



## Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL  
JULIANE KOKOTT  
apresentadas em 30 de junho de 2016<sup>1</sup>

**Processo C-443/15**

**Dr. David L. Parris**  
**contra**  
**Trinity College Dublin e o.**

[pedido de decisão prejudicial apresentado pela Labour Court (Tribunal do Trabalho, Irlanda)]

«Direitos fundamentais — Diretiva 2000/78/CE — Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional — Discriminação em razão da idade e da orientação sexual — Discriminação múltipla — União de facto entre pessoas do mesmo sexo — Pensão de reforma — Pensão de sobrevivência — Direito do cônjuge ou parceiro na união de facto sobrevivo — Exigência do casamento ou da constituição de uma união de facto registada antes de serem cumpridos 60 anos de idade — Impedimentos de direito interno»

### I – Introdução

1. Os aniversários são em regra um motivo de alegria e de festejo. Ao mesmo tempo, podem constituir uma ocasião para olhar para o passado e despertar não só recordações positivas, mas também pensamentos dolorosos, relacionados com as oportunidades que, nos anos de vida passados, se perderam ou, por força das circunstâncias, não foi possível aproveitar.

2. É o que pode ter acontecido a David Parris, quando há poucas semanas completou 70 anos. Com a sua alegria em ver reconhecida, por meio de uma alteração legislativa na Irlanda, em março de 2011, a sua longa união de facto com outro homem, misturou-se decerto uma grande dose de amargura. Isto porque o regime profissional de pensões a que D. Parris pertence enquanto antigo docente do Trinity College Dublin recusa ao seu parceiro o direito a uma pensão de sobrevivência. Essa recusa é fundamentada no facto de o casal ter contraído a sua união para a vida demasiado tarde, ou seja, apenas depois de D. Parris completar 60 anos. D. Parris objeta que, devido à situação legal na Irlanda, aí não lhe era possível contrair matrimónio ou constituir uma união de facto registada com uma pessoa do mesmo sexo antes do seu 60.º aniversário.

<sup>1</sup> — Língua original: alemão.

3. Partindo da situação de D. Parris, o presente processo oferece ao Tribunal de Justiça a ocasião de aprofundar a sua jurisprudência multifacetada sobre o princípio de direito da União da igualdade de tratamento em razão da idade e da orientação sexual. Tal como sucede com a igualdade de tratamento entre homens e mulheres, trata-se de um princípio fundamental do direito da União, consagrado como direito primário no artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais<sup>2</sup> e concretizado na Diretiva 2000/78/CE<sup>3,4</sup>.

4. Merece atenção especial, no caso vertente, o facto de a eventual discriminação do interessado poder dever-se à combinação de dois fatores: a idade e a orientação sexual. O Tribunal de Justiça só poderá ter em devida conta a realidade da vida se apreciar a combinação dos dois fatores, em vez de considerar isoladamente os aspetos da idade e da orientação sexual. Além disso, há que ter em consideração que a exigência controvertida de contrair matrimónio ou constituir uma união de facto antes do 60.º aniversário se revelou um obstáculo intransponível para todo um grupo da população na Irlanda.

## II – Quadro jurídico

### A – Direito da União

5. O quadro jurídico do caso vertente é determinado pela Diretiva 2000/78, que, nos termos do seu artigo 20.º, entrou em vigor em 2 de dezembro de 2000, dia da sua publicação no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*.

6. Nos termos do seu artigo 1.º, a diretiva tem por objeto «estabelecer um quadro geral para lutar contra a discriminação em razão da religião ou das convicções, de uma deficiência, da idade ou da orientação sexual, no que se refere ao emprego e à atividade profissional, com vista a pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento».

7. O artigo 2.º da Diretiva 2000/78, intitulado «Conceito de discriminação», dispõe o seguinte:

«1. Para efeitos da presente diretiva, entende-se por ‘princípio da igualdade de tratamento’ a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º

2. Para efeitos do n.º 1:

a) Considera-se que existe discriminação direta sempre que, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º, uma pessoa seja objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável;

b) Considera-se que existe discriminação indireta sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra seja suscetível de colocar numa situação de desvantagem pessoas com uma determinada religião ou convicções, com uma determinada deficiência, pessoas de uma determinada classe etária ou pessoas com uma determinada orientação sexual, comparativamente com outras pessoas, a não ser que:

i) essa disposição, critério ou prática sejam objetivamente justificados por um objetivo legítimo e que os meios utilizados para o alcançar sejam adequados e necessários, [...]

2 — V. acórdão *Kücükdeveci* (C-555/07, EU:C:2010:21, n.º 21), sobre a discriminação em razão da idade, e acórdão *Léger* (C-528/13, EU:C:2015:288, n.º 48), sobre a orientação sexual.

3 — Diretiva do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (JO 2000, L 303, p. 16; a seguir «Diretiva 2000/78» ou simplesmente «diretiva»).

4 — Acórdãos *Kücükdeveci* (C-555/07, EU:C:2010:21, n.º 21), *Prigge e o.* (C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 38) e *DI* (C-441/14, EU:C:2016:278, n.º 22).

[...]

5. A presente diretiva não afeta as medidas previstas na legislação nacional que, numa sociedade democrática, sejam necessárias para efeitos de segurança pública, defesa da ordem e prevenção das infrações penais, proteção da saúde e proteção dos direitos e liberdades de terceiros.»

8. O artigo 3.º da Diretiva 2000/78 estabelece o seu âmbito de aplicação:

«1. Dentro dos limites das competências atribuídas à Comunidade, a presente diretiva é aplicável a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito

[...]

c) Às condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento e a remuneração;

[...]

3. A presente diretiva não é aplicável aos pagamentos de qualquer espécie efetuados pelos regimes públicos ou equiparados, incluindo os regimes públicos de segurança social ou proteção social.»

9. O artigo 6.º da Diretiva 2000/78, que trata da «[j]ustificação das diferenças de tratamento com base na idade», dispõe o seguinte:

«1. Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 2.º, os Estados-Membros podem prever que as diferenças de tratamento com base na idade não constituam discriminação se forem objetiva e razoavelmente justificadas, no quadro do direito nacional, por um objetivo legítimo, incluindo objetivos legítimos de política de emprego, do mercado de trabalho e de formação profissional, e desde que os meios para realizar esse objetivo sejam apropriados e necessários. Essas diferenças de tratamento podem incluir, designadamente:

[...]

2. Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 2.º, os Estados-Membros podem prever que não constitua discriminação baseada na idade, a fixação, para os regimes profissionais de segurança social, de idades de adesão ou direito às prestações de reforma ou de invalidez, incluindo a fixação, para esses regimes, de idades diferentes para trabalhadores ou grupos ou categorias de trabalhadores, e a utilização, no mesmo âmbito, de critérios de idade nos cálculos atuariais, desde que tal não se traduza em discriminações baseadas no sexo.»

10. Por fim, há que referir o considerando 22 da Diretiva 2000/78, no qual o Conselho indica que:

«A presente diretiva não prejudica as legislações nacionais em matéria de estado civil nem as prestações delas decorrentes.»

11. Nos termos do seu artigo 18.º, n.º 1, a Diretiva 2000/78 devia ser transposta para o direito nacional dos Estados-Membros o mais tardar em 2 de dezembro de 2003.

B – *Legislação nacional*

12. No direito irlandês, assume a maior relevância o Pensions Act 1990 (Lei das Pensões de 1990)<sup>5</sup>, conforme alterado em 2004<sup>6</sup>. A section 66 do Pensions Act contém uma proibição geral de discriminação nos regimes profissionais de pensões, designadamente em razão da idade, da orientação sexual e do estado civil.

13. A section 72 do Pensions Act prevê uma série de exceções à proibição de discriminação nos regimes profissionais de pensões e dispõe, designadamente, o seguinte:

«(1) Não se verifica uma violação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de pensões em razão da idade quando um regime:

[...]

c) fixa uma idade ou um período de antiguidade no serviço, ou uma combinação de ambos, como condição ou critério para ter direito às prestações do regime [...], desde que isso não se traduza numa violação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de pensões em razão do sexo.

[...]

(3) Não constitui violação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de pensões, em razão do estado civil ou da orientação sexual, a atribuição de prestações profissionais mais favoráveis à viúva ou viúvo de um(a) beneficiário(a) falecido(a), contanto que isso não se traduza na violação do referido princípio em razão do sexo.

[...]»

14. Além disso, há que referir o Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act 2010<sup>7</sup>. Através desta lei, a Irlanda abriu, pela primeira vez, a casais do mesmo sexo a possibilidade de registarem a sua união de facto, a partir de 2011. Um despacho ministerial de 2010 adotado em execução dessa lei<sup>8</sup> possibilitou, além disso, em 1 de janeiro de 2011, o reconhecimento na Irlanda das uniões de facto constituídas e registadas no estrangeiro, mas só com efeitos para o futuro.

15. Finalmente, a revisão constitucional decidida pelo referendo de 22 de maio de 2015 abriu aos casais do mesmo sexo a possibilidade de contraírem matrimónio. Após a entrada em vigor das necessárias adaptações legais, pode-se fazer uso dessa possibilidade desde 16 de novembro de 2015.

5 — Lei das Pensões de 1990.

6 — As alterações foram efetuadas pelo Social Welfare (Miscellaneous Provisions) Act 2004 [Lei de 2004 da segurança social (Disposições diversas)], que aditou uma nova parte VII, tendo a alteração por objetivo dar cumprimento, no ordenamento jurídico nacional, à Diretiva 2000/78.

7 — Lei de 2010 sobre as uniões de facto registadas e certos direitos e obrigações dos parceiros na união de facto, a seguir «Lei de 2010».

8 — Civil Partnership (Recognition of Registered Foreign Relationships) Order 2010, p. I. 649.

### III – Matéria de facto e processo principal

16. Encontra-se pendente no órgão jurisdicional de reenvio, a Labour Court irlandesa<sup>9</sup>, um processo no qual o recorrente pretende obter a concessão de uma pensão profissional de sobrevivência em benefício do seu parceiro do mesmo sexo, para o caso de este lhe sobreviver. D. Parris propôs a ação, por um lado, contra o Trinity College Dublin, seu antigo empregador, e, por outro, contra a Higher Education Authority, Department of Public Expenditure and Reform, bem como contra o Department of Education and Skills (as últimas três entidades são designadas a seguir como «administrações demandadas»).

#### A – Quanto a D. Parris e ao seu estado civil

17. D. Parris nasceu em 21 de abril de 1946 e tem dupla nacionalidade irlandesa e britânica. Vive numa relação estável com o seu parceiro do mesmo sexo há mais de 30 anos. O órgão jurisdicional de reenvio está convencido de que D. Parris e o seu parceiro já teriam casado ou registado a sua parceria há muitos anos, se isso tivesse sido possível do ponto de vista jurídico.

18. Uma vez que no Reino Unido já é possível constituir uma união de facto registada desde dezembro de 2005<sup>10</sup>, D. Parris e o seu parceiro constituíram aí uma união de facto registada, em 21 de abril de 2009, dia do 63.º aniversário do primeiro. Nessa altura, contudo, ainda não era possível o reconhecimento desta união de facto na Irlanda. Esse reconhecimento só foi concedido a partir de 12 de janeiro de 2011, e apenas com efeitos para o futuro, como prevê o despacho ministerial de 2010.

19. Além disso, quatro anos depois deste reconhecimento, em 12 de janeiro de 2015, D. Parris contraiu matrimónio com o seu parceiro, no Reino Unido.

#### B – Quanto à ligação de D. Parris ao regime profissional de pensões do Trinity College

20. De 1972 a 2010, D. Parris trabalhou como docente («Lecturer») no Trinity College. Nessa qualidade, foi admitido como beneficiário não contributivo do regime de pensões gerido pelo Trinity College.

21. Desse regime de pensões, D. Parris recebe uma pensão profissional de velhice desde a data da sua reforma antecipada, em 31 de dezembro de 2010. Um ano antes, em 3 de dezembro de 2009, o fundo de pensões do regime profissional registava um défice financeiro considerável<sup>11</sup>, e por esse motivo foi transferido para uma agência estatal, a National Treasury Management Agency. Desde essa data, as prestações do regime de pensões passaram a ser financiadas por fundos estatais.

22. Nos termos da cláusula n.º 5 («Rule 5») das condições de seguro do regime de pensões, ao cônjuge ou ao parceiro numa união de facto registada é concedida uma pensão vitalícia no montante de dois terços do valor que cabia em vida ao beneficiário, se este falecer antes do cônjuge ou do parceiro. Mas esse direito só lhe assiste se o casamento for contraído ou a união de facto for registada antes do 60.º aniversário do beneficiário, ou antes da sua reforma, se esta for anterior. Em caso de matrimónio ou união de facto posteriores, o cônjuge ou parceiro na união de facto sobrevivo apenas tem direito a uma pensão de sobrevivência reduzida durante um período de cinco anos, e unicamente se o falecimento ocorrer no período de cinco anos posterior à data da reforma.

9 — Tribunal do Trabalho com sede em Dublin.

10 — No Reino Unido, aplica-se o Civil Partnership Act 2004 (Lei de 2004 relativa à união de facto registada).

11 — Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, uma revisão atuarial do regime de pensões realizada em 2008 revelou que o regime de pensões apenas estava em condições de cobrir 37% das prestações devidas aos seus beneficiários.

*C – Quanto ao pedido de D. Parris de uma pensão de sobrevivência para o seu parceiro*

23. Em 17 de setembro de 2010, D. Parris apresentou um pedido formal ao Trinity College de reconhecimento do direito do seu parceiro a uma pensão de sobrevivência.

24. Esse pedido foi indeferido com fundamento na cláusula n.º 5 do regime de pensões, por a união de facto de D. Parris não ter sido registada antes de ele completar 60 anos. A Higher Education Authority confirmou a decisão do Trinity College.

25. D. Parris impugnou as decisões de indeferimento dos seus pedidos no Equality Tribunal, uma espécie de autoridade para a igualdade de tratamento, alegando ter sido direta e/ou indiretamente discriminado, em violação da Lei das pensões de 1990, conforme alterada, em razão da sua idade e da sua orientação sexual. Como essa impugnação foi igualmente indeferida, D. Parris acabou por propor a ação ora pendente na Labour Court.

**IV – Pedido de decisão prejudicial e tramitação processual no Tribunal de Justiça**

26. Por despacho de 11 de agosto de 2015, que deu entrada no Tribunal em 13 de agosto de 2015, a Labour Court submeteu ao Tribunal de Justiça, ao abrigo do artigo 267.º TFUE, as seguintes questões prejudiciais:

«1) Constitui uma discriminação em razão da orientação sexual, contrária ao artigo 2.º da Diretiva 2000/78/CE, a aplicação, no âmbito de um regime profissional de pensões, de uma regra restritiva do pagamento de uma pensão de sobrevivência ao parceiro registado sobrevivente de um beneficiário do regime, por morte deste, com base na exigência de que o beneficiário e o seu parceiro registado sobrevivente tenham registado a sua união de facto antes do 60.º aniversário do beneficiário do regime de pensões, quando, por força do direito nacional, não lhes era permitido fazê-lo senão após o 60.º aniversário deste beneficiário e quando este e o seu parceiro registado tinham constituído uma vida em comum estável antes dessa data?

2) Em caso de resposta negativa à questão 1:

Constitui uma discriminação em razão da idade, contrária ao artigo 2.º, em conjugação com o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78/CE, o facto de uma entidade responsável pelo pagamento das prestações ao abrigo de um regime profissional de pensões restringir o direito a uma pensão de sobrevivência ao parceiro registado sobrevivente de um beneficiário do regime, por morte deste, com base na exigência de que este e o seu parceiro tenham registado a união de facto antes do 60.º aniversário do beneficiário, quando:

- a) A estipulação quanto à idade antes da qual o beneficiário deve registar a união de facto não é um critério utilizado nos cálculos atuariais, e
- b) O beneficiário e o seu parceiro apenas estavam autorizados pelo direito nacional a registar uma união de facto após o 60.º aniversário do beneficiário, e este e o seu parceiro registado tinham constituído uma vida em comum estável antes dessa data?

3) Em caso de resposta negativa à questão 2:

Constitui uma discriminação contrária ao artigo 2.º, em conjugação com o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78/CE, o facto de as restrições aos direitos previstos num regime profissional de pensões descritas tanto na questão 1 como na questão 2 decorrerem do efeito combinado da idade e da orientação sexual de um beneficiário do regime?»

27. D. Parris, o Trinity College e as autoridades recorridas, bem como o Governo do Reino Unido e a Comissão Europeia apresentaram observações escritas. Com exceção do Governo do Reino Unido, essas partes estiveram representadas na audiência de 28 de abril de 2016.

## V – Apreciação

28. Não é a primeira vez que o Tribunal de Justiça é chamado a pronunciar-se sobre a questão de saber se os parceiros de trabalhadores, sobreviventes e do mesmo sexo, têm direito a pensões de sobrevivência de regimes profissionais de pensões<sup>12</sup>. Diversamente do que sucedeu nos processos anteriores, no caso vertente já não se trata de esclarecer se tais parceiros devem ser equiparados, a este respeito, às viúvas e aos viúvos dos casamentos clássicos. Com efeito, no processo principal reconhece-se que todos os cônjuges ou parceiros sobreviventes de trabalhadores, independentemente de serem do mesmo sexo ou de sexo diferente, podem vir a gozar de pensões profissionais de sobrevivência. No presente caso, é controvertida uma cláusula das condições de seguro, segundo a qual o trabalhador em questão deverá ter contraído matrimónio ou constituído a união de facto registada antes de completar 60 anos de idade (a seguir também «limite de idade de 60 anos» ou «limite de idade controvertido»).

29. Com o seu pedido de decisão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pretende que se esclareça se o referido limite de idade constitui uma discriminação proibida pelo direito da União na aceção da Diretiva 2000/78, se se atender a que os casais homossexuais não tinham acesso, na Irlanda, ao matrimónio nem à união de facto registada até há poucos anos. Mais concretamente, aos trabalhadores homossexuais que, como D. Parris, nasceram antes de 1 de janeiro de 1951, era impossível cumprir na Irlanda, por motivos jurídicos, a exigência de contrair matrimónio ou ver reconhecida a sua união de facto antes dos 60 anos. É certo que, no estrangeiro, designadamente no Reino Unido, D. Parris já podia ter constituído uma união de facto registada ainda antes de completar 60 anos, mas, como salienta o órgão jurisdicional de reenvio, na Irlanda essa união de facto não teria sido reconhecida antes de atingir o limite de idade de 60 anos.

30. A problemática da discriminação é aqui apresentada ao Tribunal de Justiça sob três perspetivas diferentes, que são objeto de uma questão prejudicial específica cada uma: em primeiro lugar, do ponto de vista da orientação sexual do trabalhador em questão (v., *infra*, parte B), em segundo lugar, em razão da sua idade (v., *infra*, parte C) e, em terceiro lugar, no que se refere à combinação da orientação sexual e da idade (v., *infra*, parte D).

### A – Âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 (questão preliminar)

31. Antes de me debruçar sobre a apreciação do mérito das três questões prejudiciais, há que fazer umas breves observações preliminares quanto ao âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78.

#### 1. Âmbito de aplicação material

32. Nos termos do seu artigo 3.º, n.º 1, alínea c), «[d]entro dos limites das competências atribuídas à Comunidade, a [Diretiva 2000/78] é aplicável a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito [às] condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento e a remuneração».

12 — V., desde logo, acórdão Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179); em sentido análogo, acórdão Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 66).

33. Segundo jurisprudência constante, as pensões de sobrevivência estão abrangidas pelo conceito de remuneração de direito da União, na aceção do artigo 157.º TFUE e das diretivas antidiscriminação<sup>13</sup>, porque constituem uma espécie de remuneração diferida<sup>14</sup>. Em especial, quanto ao artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78, o Tribunal de Justiça decidiu ainda que as pensões de sobrevivência prestadas no âmbito de regimes profissionais de pensões estão abrangidas pelo conceito de remuneração do trabalho<sup>15</sup>. O Trinity College e a Comissão admitiram igualmente, na audiência oral, que a pensão de sobrevivência controvertida constitui uma remuneração.

34. É certo que nos termos do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva 2000/78 estão excluídas do seu âmbito de aplicação as prestações dos regimes *estatais* da segurança social<sup>16</sup>. A pensão de sobrevivência que está em causa no processo principal, no entanto, faz parte do *regime profissional* de prestações sociais do Trinity College, do qual D. Parris é beneficiário por força do seu contrato de trabalho.

35. O facto de o fundo de pensões do Trinity College ter sido transferido entretanto para uma entidade nacional e de as prestações serem financiadas pelo Estado desde então não obsta à sua classificação como regime profissional de pensões. Com efeito, o Tribunal de Justiça já referiu reiteradamente que a questão de saber se um regime de pensões está abrangido pelo conceito de remuneração não depende das suas modalidades de financiamento e de gestão<sup>17</sup>. Apenas é decisivo que a pensão de sobrevivência seja paga em razão da relação de trabalho anterior, quando a pensão apenas respeita a uma categoria específica de trabalhadores, é diretamente função do tempo de serviço e o seu montante é calculado com base no último vencimento<sup>18</sup>. Segundo as informações contidas no despacho de reenvio, estas condições estão todas preenchidas no caso vertente.

36. Assim, uma pensão de sobrevivência como aquela cujo reconhecimento é requerido por D. Parris para o seu parceiro, no presente processo, entra no âmbito de aplicação material da Diretiva 2000/78.

## 2. Âmbito de aplicação no tempo

37. A Diretiva 2000/78 entrou em vigor em 2 de dezembro de 2000 (artigo 20.º da diretiva). A sua transposição para o direito nacional dos Estados-Membros devia ser efetuada o mais tardar até 2 de dezembro de 2003 (artigo 18.º, n.º 1, da diretiva).

38. O pedido de D. Parris de reconhecimento do direito do seu parceiro a uma pensão de sobrevivência data de 17 de setembro de 2010, tendo sido apresentado mais de seis anos depois do prazo de transposição da Diretiva 2000/78. Deste modo, esse pedido está abrangido pela diretiva, tal como está abrangida pela mesma uma possível pensão de sobrevivência a pagar, no futuro, ao parceiro de D. Parris.

39. O Reino Unido sustenta que as expectativas de pensões de D. Parris se baseiam quase na totalidade em tempos de serviço cumpridos no período anterior à entrada em vigor da Diretiva 2000/78, e por conseguinte não podem estar sujeitos ao princípio da igualdade consagrado nessa diretiva.

13 — Quanto à equiparação do conceito de remuneração do artigo 157.º TFUE (anteriormente, artigo 119.º CEE ou artigo 141.º CE), v. o décimo terceiro considerando da Diretiva 2000/78.

14 — Acórdãos Bilka-Kaufhaus (170/84, EU:C:1986:204, n.º 22 e 23), Barber (C-262/88, EU:C:1990:209, n.ºs 28 a 30) e Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.º 45); nesse sentido, acórdão Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, n.ºs 30 a 33).

15 — Acórdão Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.º 45); nesse sentido, quanto ao atual artigo 157.º TFUE, acórdãos Ten Oever (C-109/91, EU:C:1993:833, n.º 12 e 13), Coloroll Pension Trustees (C-200/91, EU:C:1994:348, n.º 18) e Menauer (C-379/99, EU:C:2001:527, n.º 18).

16 — V., igualmente, o décimo terceiro considerando da Diretiva 2000/78.

17 — V. acórdãos Beune (C-7/93, EU:C:1994:350, n.º 38), Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, n.º 37), Niemi (C-351/00, EU:C:2002:480, n.º 43) e Comissão/Grécia (C-559/07, EU:C:2009:198, n.º 46).

18 — Acórdãos Beune (C-7/93, EU:C:1994:350, n.º 43 e 45), Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, n.º 28 e 30), Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.º 46 e 48) e Comissão/República Helénica (C-559/07, EU:C:2009:198, n.º 47 e 50).

40. Este argumento não é procedente. Segundo jurisprudência constante, uma norma jurídica nova é aplicável a partir da entrada em vigor do ato que a instaura e, embora esta não seja aplicável às situações jurídicas criadas e definitivamente adquiridas ao abrigo da lei anterior, é aplicável aos efeitos futuros das mesmas e às situações jurídicas novas. Só assim não será, e com ressalva do princípio da não retroatividade dos atos jurídicos, se a norma nova for acompanhada de disposições especiais que determinam especialmente as suas regras de aplicação no tempo<sup>19</sup>.

41. Estes princípios também são válidos quanto à aplicação no tempo da Diretiva 2000/78. Uma limitação do âmbito de aplicação no tempo da diretiva, em derrogação aos referidos princípios gerais, carece de uma disposição expressa por parte do legislador da União. Mas essa regra especial não existe.

42. Consequentemente, o Tribunal de Justiça já declarou que a Diretiva 2000/78 é aplicável a casos de pensões profissionais e pensões de sobrevivência em que — à semelhança do que sucede no caso vertente — os direitos que lhes subjazem se constituíram antes da entrada em vigor da diretiva e os eventuais pagamentos de contribuições ou períodos de referência também ocorreram antes da entrada em vigor da diretiva<sup>20</sup>. O Tribunal de Justiça *não* procedeu expressamente a uma limitação temporal dos efeitos da sua jurisprudência sobre pensões profissionais abrangidas pela Diretiva 2000/78, ao contrário do que fez, por exemplo, no processo Barber<sup>21</sup> relativamente ao artigo 119.º TCE (atual artigo 157.º TFUE)<sup>22</sup>. Acrescento que também já não havia motivo para essa limitação temporal, porque desde o acórdão Barber ficou suficientemente claro para todos os interessados que as pensões profissionais estão abrangidas pelo conceito de remuneração de direito da União e são-lhes aplicáveis eventuais proibições de discriminação.

43. É certo que o Tribunal de Justiça esclareceu que a proibição de discriminação contida na Diretiva 2000/78 não pode abrir caminho para quaisquer direitos a *pagamentos* relativos a períodos *passados*, cumpridos antes do decurso do prazo de transposição da diretiva<sup>23</sup>. Contudo, o reconhecimento do direito, controvertido no presente processo, a uma pensão de sobrevivência *futura* não é afetado, porque esse reconhecimento só diz respeito aos pagamentos do sistema de pensões a efetuar no futuro, ainda que no seu cálculo sejam tidos em conta os períodos de serviço ou pagamentos de contribuições passados<sup>24</sup>.

44. Por conseguinte, a matéria de facto do processo principal situa-se dentro do âmbito de aplicação no tempo da Diretiva 2000/78.

#### B – *Discriminação em razão da orientação sexual (primeira questão prejudicial)*

45. Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, em substância, se constitui uma discriminação em razão da orientação sexual proibida pela Diretiva 2000/78, fazer depender, no âmbito de um regime profissional de pensões, o direito a uma pensão de sobrevivência para um parceiro de mesmo sexo da condição de a união de facto ter sido constituída antes de o trabalhador beneficiário desse regime cumprir 60 anos de idade, quando era juridicamente impossível aos interessados constituir tal união de facto ou contrair matrimónio antes de ser cumprido esse limite de idade.

19 — Acórdãos Brock (68/69, EU:C:1970:24, n.º 6), Licata/WSA (270/84, EU:C:1986:304, n.º 31), Pokrzeptowicz-Meyer (C-162/00, EU:C:2002:57, n.º 50), Monsanto Technology (C-428/08, EU:C:2010:402, n.º 66) e Comissão/Moravia Gas Storage (C-596/13 P, EU:C:2015:203, n.º 32).

20 — V. acórdão Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, em especial, n.º 19, 20 e 79); de modo semelhante, acórdão Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, em especial, n.º 22 e 66).

21 — Acórdão Barber (C-262/88, EU:C:1990:209, n.º 40 a 45).

22 — Acórdãos Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.º 77 a 79) e Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 66).

23 — Acórdão Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 57 a 64).

24 — Acórdão Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 66).

46. A *discriminação* constitui uma diferença de tratamento que não é justificada<sup>25</sup>. Embora quase não se encontre, na letra da Diretiva 2000/78, uma distinção clara entre os conceitos de «diferença de tratamento» e «discriminação», é manifesto que o legislador da União parte do princípio de que «[u]rge [...] distinguir diferenças de tratamento justificadas [...] de discriminações que devem ser proibidas»<sup>26</sup>.

#### 1. Quanto à distinção entre discriminação direta e indireta

47. Tal como resulta do seu artigo 1.º, conjugado com o artigo 2.º, n.º 1, a Diretiva 2000/78 combate a discriminação direta e indireta, em razão da orientação sexual, no emprego e na atividade profissional.

48. A delimitação entre discriminação direta e indireta é juridicamente importante, sobretudo porque as possibilidades de justificação podem variar consoante a diferença de tratamento resulte direta ou indiretamente da orientação sexual. Em especial, os objetivos que podem ser chamados à colação para justificar uma discriminação direta em razão da orientação sexual formam um leque menos amplo do que aqueles que são suscetíveis de justificar uma discriminação indireta<sup>27</sup>.

#### a) Quanto à discriminação direta em razão da orientação sexual

49. Existe uma *discriminação direta* na aceção da Diretiva 2000/78, sempre que, por causa da sua orientação sexual, uma pessoa seja objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável [artigo 2.º, n.º 2, alínea a), conjugado com o artigo 1.º]; logo, a diferença de tratamento subjacente resulta diretamente da orientação sexual.

50. Não é esse o caso no presente processo, ao contrário do que sustenta D. Parris. Uma condição de seguro como a que está em causa no processo principal não diz diretamente respeito à orientação sexual do trabalhador. Pelo contrário, é formulada de modo neutro e, aliás, diz respeito quer aos trabalhadores homossexuais quer aos heterossexuais, excluindo igualmente os respetivos parceiros do gozo de uma pensão de sobrevivência se o matrimónio não tiver sido celebrado ou a união de facto registada não tiver sido constituída antes de o trabalhador atingir os 60 anos de idade.

51. É certo que a jurisprudência do Tribunal de Justiça, até ao presente, baseou as diversas proibições de discriminação, por regra, num entendimento amplo do conceito de discriminação direta, e reconheceu-as sempre que uma medida era indissociável do motivo da diferença de tratamento em questão<sup>28</sup>.

25 — V. as minhas conclusões no processo Andersen (C-499/08, EU:C:2010:248, n.º 28).

26 — V., a este respeito, a propósito da discriminação em razão da idade, a última frase do vigésimo quinto considerando da Diretiva 2000/78. V., além disso, a redação do artigo 4.º, n.º 1, e do artigo 6.º desta diretiva, segundo os quais os Estados-Membros podem prever que, nas condições de justificação melhor descritas nessas normas, «uma diferença de tratamento [...] não constituirá discriminação». De modo semelhante, v. a jurisprudência, nem sempre unívoca, por exemplo, sobre a discriminação em razão da idade, no acórdão *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 27).

27 — Nesse sentido, v. as minhas conclusões no processo Andersen (C-499/08, EU:C:2010:248, n.º 31) e, relativamente à Diretiva 2000/43/CE, as minhas conclusões no processo *CHEZ Razpredelenie Bulgaria* (C-83/14, EU:C:2015:170, n.º 73); v., além disso, acórdão *Hay* (C-267/12, EU:C:2013:823, n.º 45).

28 — V., por exemplo, acórdãos *Dekker* (C-177/88, EU:C:1990:383, n.º 12 e 17); *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund* (C-179/88, EU:C:1990:384, n.º 13); *Busch* (C-320/01, EU:C:2003:114, n.º 39); *Kiiski* (C-116/06, EU:C:2007:536, n.º 55); *Kleist* (C-356/09, EU:C:2010:703, n.º 31); *Ingeniørforeningen i Danmark* (C-499/08, EU:C:2010:600, n.º 23 e 24); *Maruko* (C-267/06, EU:C:2008:179, n.º 72); *Römer* (C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 52); e *Hay* (C-267/12, EU:C:2013:823, n.º 41 e 44); v., igualmente, nesse sentido, acórdão *CHEZ Razpredelenie Bulgaria* (C-83/14, EU:C:2015:480, n.ºs 76, 91 e 95).

52. Mas no caso vertente não se trata de um contexto indissociável da orientação sexual: a mera circunstância de um trabalhador não ter contraído matrimónio ou constituído uma união de facto registada antes de atingir 60 anos de idade, quer seja por impedimentos legais ou por sua livre decisão, não está diretamente relacionada com a sua orientação sexual. Podem existir muitas razões para não contrair matrimónio ou só o fazer mais tarde. Se D. Parris tivesse, por hipótese, casado com uma mulher após os 60 anos, por força das condições de seguro esta também seria excluída do gozo da pensão de sobrevivência, do mesmo modo que o seu atual parceiro.

53. Deste modo, o caso presente distingue-se dos casos de gravidez conhecidos até agora, que segundo a jurisprudência são indissociáveis do sexo das trabalhadoras, porque qualquer alusão a uma gravidez só pode naturalmente afetar a mulheres e, assim, é um motivo de discriminação direta<sup>29</sup>.

b) Quanto à discriminação indireta em razão da orientação sexual

54. Contudo, há que analisar se uma condição de seguro como a que está aqui em causa pode conduzir a uma *discriminação indireta* em razão da orientação sexual. Considera-se que existe discriminação indireta sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra seja suscetível de desfavorecer particularmente pessoas de uma determinada orientação sexual comparativamente com outras pessoas [artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78].

55. Sem dúvida que, no caso da exigência da celebração do matrimónio ou da união de facto registada antes dos 60 anos completos do trabalhador, se trata de um critério aparentemente neutro que, tal como acabou de se expor, não está diretamente relacionado com a orientação sexual do trabalhador.

56. À primeira vista, também parece que este critério produz efeitos do mesmo modo para todos os trabalhadores: quem tivesse casado ou constituído uma união de facto registada antes dos 60 anos, podia assegurar que, quando falecesse, o seu cônjuge ou parceiro sobrevivente teria uma pensão de sobrevivência no âmbito do regime profissional de pensões; pelo contrário, não podia fazê-lo quem só tivesse assumido esse compromisso para a vida numa idade avançada.

57. Contudo, numa análise mais cuidada verifica-se que muitos trabalhadores homossexuais na Irlanda se encontram mais fortemente desfavorecidos por esse limite de idade de 60 anos do que os seus colegas heterossexuais.

58. Designadamente, ao passo que para os heterossexuais a questão de casar antes ou depois dos 60 anos era e é apenas uma questão de planeamento da vida pessoal e do seu livre arbítrio, na Irlanda os homossexuais não tiveram, durante muito tempo, a opção de constituírem, com os respetivos parceiros, uma ligação reconhecida pelo Estado. Em concreto, todos os trabalhadores homossexuais nascidos na Irlanda antes de 1951 estavam impedidos de assumir a tempo, antes do seu 60.º aniversário, esse compromisso para a vida porque nesse Estado-Membro o instituto da união de facto registada só existe desde 2011 e antes disso, a vida em comum de casais do mesmo sexo só era possível «em concubinato». Para esse grupo de pessoas, era pois juridicamente impossível assegurar uma pensão de sobrevivência do regime profissional de pensões para os respetivos parceiros, e obter a favor destes uma forma de previdência social que era evidente para os seus colegas heterossexuais e respetivos cônjuges.

59. Portanto, se uma pensão de sobrevivência como a que está em causa no presente processo estiver relacionada com a celebração do matrimónio ou a constituição de uma união de facto registada antes dos 60 anos de idade do trabalhador, isso produz efeitos particularmente desvantajosos para os trabalhadores homossexuais que nasceram na Irlanda antes de 1951.

29 — Quanto à discriminação em razão do sexo, devido a uma gravidez, v. acórdãos Dekker (C-177/88, EU:C:1990:383, n.º 12 e 17), Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund (C-179/88, EU:C:1990:384, n.º 13) e Busch (C-320/01, EU:C:2003:114, n.º 39).

60. Esta verificação é suficiente para considerar que existe uma discriminação indireta em razão da orientação sexual que, salvo se for justificada, é proibida por força do artigo 2.º, n.º 1, conjugado com o n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78.

61. O reconhecimento da existência de uma discriminação indireta não pressupõe que todos os trabalhadores homossexuais sejam desfavorecidos, nem depende de os trabalhadores heterossexuais nunca serem desfavorecidos<sup>30</sup>. Pelo contrário, é suficiente, segundo a definição de discriminação indireta do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, que as disposições, critérios ou práticas controvertidas «seja[m] suscetive[is] de colocar numa situação de desvantagem [...] pessoas com uma determinada orientação sexual [neste caso: trabalhadores homossexuais], comparativamente com outras pessoas [neste caso: trabalhadores heterossexuais]».

62. É o que sucede no caso vertente. Ainda que possam existir uns poucos trabalhadores heterossexuais, que por seu lado falham o limite de idade de 60 anos, e que, inversamente, a alguns trabalhadores homossexuais seja permitido, por força da situação legal vigente desde 2010/2011, casar ou constituir uma união de facto registada antes dos 60 anos, uma norma como a controvertida atinge duramente o grupo de trabalhadores homossexuais, porque uma boa parte deles, sem culpa nenhuma, é impedida de obter, antes do seu 60.º aniversário, a bênção estatal para a união de facto preexistente e, portanto, de cumprir a condição principal para ter direito a uma pensão de sobrevivência no âmbito do regime profissional de pensões.

63. Se se pretendesse estabelecer aqui exigências mais rigorosas para o reconhecimento de uma discriminação indireta, isso seria contrário não só à redação do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78 («seja suscetível de colocar numa situação de desvantagem»), como também ao princípio da interpretação ampla das diretivas antidiscriminação<sup>31</sup>, e, além disso, dificilmente se coadunaria com a longa jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa a questões de discriminação, designadamente, sobre a discriminação em razão da nacionalidade<sup>32</sup> ou do sexo<sup>33</sup>.

64. Em resumo, uma norma como a controvertida no caso vertente está abrangida pela categoria da discriminação indireta em razão da orientação sexual, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78.

30 — Assim, é pouco convincente a objeção das autoridades recorridas de que, em determinados casos, também os trabalhadores heterossexuais nascidos antes de 1951 estavam impedidos de contrair matrimónio com o parceiro desejado atempadamente antes dos 60 anos, por não preencherem as condições legais para o efeito. É que se trata de exceções raras (por exemplo, por menoridade ou falta de capacidade jurídica da pessoa em questão) ou então de casos nos quais, por livre decisão de um trabalhador ainda subsistia um anterior casamento, eventualmente falhado, e portanto não podia ser contraído segundo matrimónio. Tal situação não é de todo comparável com a dos trabalhadores homossexuais nascidos antes de 1951, porque estes não estavam só impedidos de assumir um compromisso para a vida antes dos 60 anos em casos raros e excecionais, mas antes como grupo em geral.

31 — V., a esse respeito, acórdãos Runevič-Vardyn e Wardyn (C-391/09, EU:C:2011:291, n.º 43), bem como CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 42 e 66), ambos relativos à Diretiva 2000/43.

32 — V., por muitos, o acórdão O'Flynn, relativo à livre circulação de trabalhadores (C-237/94, EU:C:1996:206, n.º 18). Segundo esse acórdão, devem ser consideradas indiretamente discriminatórias não só as condições do direito nacional que, ainda que indistintamente aplicáveis segundo a nacionalidade, afetem essencialmente ou na sua grande maioria os trabalhadores migrantes, mas também as condições indistintamente aplicáveis que possam ser mais facilmente preenchidas pelos trabalhadores nacionais do que pelos trabalhadores migrantes ou ainda que possam ser particularmente desfavoráveis aos trabalhadores migrantes.

33 — Isso demonstra-se pelo exemplo especialmente conhecido da discriminação das trabalhadoras a tempo parcial. Se uma determinada prestação, por exemplo, a continuação do pagamento da retribuição em caso de doença, no acórdão Rinner-Kühn (171/88, EU:C:1989:328), é vedada a trabalhadores a tempo parcial, basta que esta regulamentação produza efeitos especialmente desfavoráveis às mulheres para ser considerada como uma discriminação indireta em razão do sexo. Em meu entender, a circunstância de alguns homens poderem sofrer a mesma desvantagem, designadamente quando trabalham a tempo parcial, tão-pouco pode obstar ao reconhecimento de uma discriminação indireta em razão do sexo, nem, inversamente, a circunstância de algumas mulheres poderem não sofrer essa desvantagem, designadamente quando trabalham a tempo inteiro.

## 2. Análise da justificação

65. Uma vez qualificada a regulamentação controvertida, conforme a minha proposta, como discriminação indireta em razão da orientação sexual, há que analisar se a diferença de tratamento subjacente pode ser justificada nos termos da Diretiva 2000/78 ou se, na falta de tal justificação, se trata de uma discriminação proibida.

66. Uma diferença de tratamento indireta em razão da orientação sexual pode ser objetivamente justificada por um objetivo legítimo, desde que a medida controvertida - no caso vertente, a exclusão do benefício de uma pensão de sobrevivência em caso de casamento contraído ou união de facto constituída *após* o 60.º aniversário *do trabalhador* -, e os meios utilizados para a alcançar sejam adequados e necessários [artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), da Diretiva 2000/78].

### a) Objetivo legítimo

67. Aparentemente, as condições de seguro do regime profissional de pensões não dão nenhuma informação sobre os objetivos prosseguidos pela regulamentação controvertida. À primeira vista, não se entende por que motivo é que os parceiros sobreviventes de trabalhadores que só contraíram matrimónio ou constituíram uma união de facto registada após o seu 60.º aniversário não têm direito a uma pensão de sobrevivência.

68. Mas isso não significa que se possa excluir, sem mais, uma justificação para esta norma nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), da Diretiva 2000/78. Com efeito, em tal situação, importa que outros elementos, tirados do contexto geral da medida em causa, permitam a identificação do objetivo que lhe está subjacente, para efeitos do exercício da fiscalização jurisdicional quanto à sua legitimidade e ao caráter apropriado e necessário dos meios utilizados para concretizar esse objetivo<sup>34</sup>.

69. Em todo o caso, a mera circunstância de um limite de idade de 60 anos ser «habitual», ao tempo da instituição do regime profissional de pensões, no início da década de 1970, não é fundamento suficiente para reconhecer a existência de um objetivo legítimo<sup>35</sup>.

70. Pode haver casos em que tal limite de idade para a celebração do matrimónio ou da união de facto visa assegurar que só poderão gozar de uma pensão de sobrevivência os cônjuges ou parceiros sobreviventes que «mereceram» esta garantia, porque apoiaram o trabalhador durante a sua vida ativa e, nesse sentido, abdicaram possivelmente de uma atividade remunerada própria significativa. Tradicionalmente, era o caso da mulher casada, que, de acordo com o seu papel habitual de «doméstica», com muita frequência se concentrava no lar e na educação dos filhos. Nessa visão do regime de pensões, não entraria em linha de conta um cônjuge ou parceiro sobrevivente que o trabalhador só teve a seu lado perto do final do exercício da sua própria atividade profissional.

71. Mas não é essa a situação no caso vertente. Partindo dos argumentos do Trinity College, o órgão jurisdicional de reenvio comunica-nos expressamente que o limite de idade de 60 anos visa evitar uma «antisseleção por motivos de saúde, em prejuízo da entidade pagadora das pensões ou de outros beneficiários». Tal como o Trinity College sustentou ainda no processo no Tribunal de Justiça, parte-se do princípio que a saúde dos beneficiários do sistema de pensões piora com a idade e que eles podem ser tentados a assegurar aos respetivos parceiros não casados as vantagens do sistema de pensões, por meio de um casamento de conveniência.

34 — Acórdãos Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, n.º 56 e 57), Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, n.º 44 e 45) e Rosenbladt (C-45/09, EU:C:2010:601, n.º 58).

35 — No mesmo sentido, acórdão CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 83, conjugado com o n.º 80), em que o Tribunal de Justiça considera que é indício de prejuízo para os objetivos das diretivas antidiscriminação que uma empresa não esteja em posição de fornecer elementos concretos sobre a necessidade de uma medida, mas antes se limite a afirmar que os motivos são «públicos e notórios».

72. Em termos exagerados, portanto, o limite de idade de 60 anos visa impedir, no caso em apreço, que os trabalhadores ligados ao regime profissional de pensões celebrem, por assim dizer «no leito de morte», um casamento, ou desde 2011, constituam uma união de facto registada, apenas para atribuir o benefício de uma pensão de sobrevivência a uma pessoa que lhes é próxima, à custa do empregador ou da comunidade de beneficiários<sup>36</sup>.

73. Sem prejuízo de uma análise do órgão jurisdicional de reenvio, no caso da norma controvertida trata-se, simplificando, de impedir um comportamento abusivo para a estabilidade financeira do regime de pensões. Partindo *desta* intenção, que pode perfeitamente ser considerada como um objetivo legítimo<sup>37</sup>, passo à minha análise da proporcionalidade.

#### b) Análise da proporcionalidade

74. Há que analisar se a norma controvertida era «adequada e necessária» para evitar abusos. Com estes dois objetivos, o artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), da Diretiva 2000/78 remete afinal para o princípio da proporcionalidade.

75. O princípio da proporcionalidade, que é um dos princípios fundamentais do direito da União, exige, segundo jurisprudência constante, que as medidas sejam aptas a realizar os objetivos legítimos prosseguidos pela regulamentação em causa e não ultrapassem os limites do que é necessário para a realização desses objetivos<sup>38</sup>. Quando existe uma opção entre várias medidas adequadas, deve usar-se a menos gravosa, e os inconvenientes gerados não devem ser desproporcionados relativamente aos objetivos que se pretende alcançar<sup>39</sup>.

#### i) Adequação

76. Em primeiro lugar, há que analisar se a norma controvertida é *adequada*<sup>40</sup> à realização do objetivo legítimo de impedir abusos.

77. É indubitável que, através dessa norma, são limitadas as obrigações de pagamento de prestações do regime profissional de pensões e são reduzidas as possibilidades de abuso.

78. Todavia, há que ter em consideração que, segundo jurisprudência constante, uma norma nacional só é apta a garantir a realização do objetivo visado se responder verdadeiramente à intenção de alcançar de forma coerente e sistemática<sup>41</sup>.

36 — Acrescento que um limite de idade de 60 anos também pode servir, teoricamente, para excluir pensões excessivas, porque a maioria das pessoas nessa idade já fizeram, em larga medida, outras provisões para o seu fim de vida. Mas, no caso vertente, não há elementos que apontem no sentido desse objetivo, precisamente porque o limite de idade de 60 anos ora controvertido não se refere à idade do parceiro que beneficiará de uma pensão, mas apenas à idade do trabalhador que era beneficiário do regime de pensões.

37 — Quanto ao equilíbrio financeiro dos sistemas de segurança social, v., por muitos, acórdãos Kohll (C-158/96, EU:C:1998:171, n.º 41) e Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.º 77); quando ao comportamento abusivo em geral, v. acórdãos Halifax e o. (C-255/02, EU:C:2006:121, n.º 68) e Torresi (C-58/13 e C-59/13, EU:C:2014:2088, n.º 42).

38 — Acórdãos Maizena e o. (137/85, EU:C:1987:493, n.º 15); Reino Unido/Conselho (C-84/94, EU:C:1996:431, n.º 57); British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, n.º 122); Digital Rights Ireland (C-293/12 e C-594/12, EU:C:2014:238, n.º 46); e Gauweiler e o. (C-62/14, EU:C:2015:400, n.º 67).

39 — Acórdãos Schröder HS Kraftfutter (265/87, EU:C:1989:303, n.º 21); Jippes e o. (C-189/01, EU:C:2001:420, n.º 81); e ERG e o. (C-379/08 e C-380/08, EU:C:2010:127, n.º 86); v., igualmente, nesse sentido, acórdão Gauweiler e o. (C-62/14, EU:C:2015:400, n.º 91).

40 — O emprego do adjetivo «proporcionado» na versão alemã do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), i), da Diretiva 2000/78 não é habitual. À luz de outras versões linguísticas (inglês: «appropriate»; francês: «appropriés»; italiano: «appropriati»; espanhol: «adecuados»; neerlandês: «passend»), em alemão o adjetivo «geeignet» seria mais apropriado.

41 — Desse modo, em especial no que se refere à Diretiva 2000/78, acórdãos Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4, n.º 53) e HK Danmark (C-476/11, EU:C:2013:590, n.º 67); v., além disso, quanto à exigência da coerência, por todos, acórdãos Hartlauer (C-169/07, EU:C:2009:141, n.º 55) e Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843, n.º 65).

79. Quanto a este ponto, podem surgir certas dúvidas no caso vertente, se se considerar que alguns trabalhadores se podem encontrar, ainda antes dos 60 anos, num estado de saúde tão mau que podem ver-se tentados a contrair um matrimónio de pura conveniência, de modo abusivo, a fim de garantir uma prestação social ao seu parceiro. Inversamente, em face do aumento crescente da esperança de vida da população e da tendência para o aumento da idade da reforma<sup>42</sup> pode surgir a dúvida sobre a questão de saber se já existe realmente um perigo geral de abuso a partir do 60.º aniversário, ou se hoje em dia esse perigo só existe após o 65.º ou mesmo o 70.º aniversário.

80. A este respeito, há que observar que a adequação de uma medida deve ser sempre avaliada tendo em consideração o objetivo que a mesma prossegue. Caso se pretenda, com uma medida como a que está em causa no presente processo, excluir potenciais abusos de prestações sociais, dificilmente se poderá fazer depender a adequação desta medida do facto de terem deixado se verificar quaisquer casos de fraudes e abusos<sup>43</sup>.

81. Por outro lado, deve caber a um empregador que institui voluntariamente um regime profissional de pensões, e por isso tem, em princípio, todo o direito de fazer depender a atribuição da pensão de sobrevivência de exigências suplementares, um poder discricionário mais amplo na escolha das medidas para atingir os seus objetivos. Consequentemente, a análise da adequação das condições de seguro controvertidas deve limitar-se à questão de saber se as regulamentações em causa *são manifestamente inadequadas ou desrazoáveis* para atingir o objetivo legítimo prosseguido pelo empregador<sup>44</sup>.

82. Uma norma como a que está em causa no presente processo não é decerto manifestamente inadequada para evitar abusos.

## ii) Necessidade

83. Em segundo lugar, há que perguntar se uma norma como a que está em causa no presente processo era *necessária* para a realização do objetivo visado. Uma medida é necessária se o objetivo legítimo prosseguido não puder ser atingido através de uma medida menos gravosa e igualmente adequada<sup>45</sup>. Importa, por conseguinte, analisar se não existiriam medidas menos onerosas para impedir um abuso ou uma fraude na atribuição de pensões de sobrevivência.

84. Seria seguramente menos oneroso para os interessados se o regime profissional de pensões não previsse nenhum limite fixo de idade para a celebração do casamento ou a constituição da união de facto registada, mas permitisse em cada caso concreto a demonstração de que não se trata de um casamento ou união de facto de mera conveniência e, desse modo, não haveria que recluir um direito abusivo à pensão de sobrevivência. Tendo em conta o enorme esforço administrativo que esse procedimento implicaria, é duvidoso que o mesmo seja tão adequado à realização do objetivo prosseguido como o limite de idade controvertido.

42 — Na Irlanda, entretanto, a idade mínima para a atribuição de uma pensão de reforma é de 66 anos; v. The 2015 Ageing Report, Underlying Assumptions and Projection Methodologies, Joint Report prepared by the European Commission (DG ECFIN) and the Economic Policy Committee (AWG), parte II, p. 199 (ISSN 0379-0991, acessível na Internet no endereço [http://ec.europa.eu/economy\\_finance/publications/european\\_economy/2014/pdf/ee8\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/european_economy/2014/pdf/ee8_en.pdf), consultado pela última vez em 19 de abril de 2016).

43 — V., a este respeito, as minhas conclusões nos processos CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:170, n.º 123) e Belov (C-394/11, EU:C:2012:585, n.º 108).

44 — Nesse sentido, quanto ao artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, acórdãos HK Danmark (C-476/11, EU:C:2013:590, n.º 66) e Dansk Jurist- og Økonomforbund (C-546/11, EU:C:2013:603, n.º 58).

45 — Nesse sentido, por exemplo, quanto à análise da proporcionalidade no âmbito do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, v. acórdão Dansk Jurist- og Økonomforbund (C-546/11, EU:C:2013:603, n.º 69)].

85. A fim de estabelecer de modo previsível e praticável as condições para o direito às pensões de sobrevivência do regime profissional de pensões, o empregador deve ter a possibilidade de proceder a uma tipificação, segundo critérios gerais, e de estabelecer categorias para esse efeito<sup>46</sup>. Mais válido quanto é certo que, como se referiu acima, ao empregador deve caber um poder discricionário amplo na configuração do seu regime profissional de pensões, que é livre e voluntário. Por isso, não é censurável, em princípio, que as condições de seguro do regime profissional de pensões se pautem por dados empíricos que fazem parecer plausível, pelo menos na grande maioria dos casos, a concretização do objetivo prosseguido.

86. Ainda que se admita que o empregador proceda a essa tipificação, segundo critérios gerais, um limite de idade rígido de 60 anos parece ser uma medida claramente onerosa. Em meu entender, um meio menos gravoso e mais apropriado seria a previsão de um *período mínimo de espera* entre a celebração do casamento ou a constituição da união de facto e a constituição do direito a uma pensão de sobrevivência.

87. Assim, o objetivo de impedir um direito abusivo às prestações do regime profissional de pensões seria alcançado de igual ou até melhor forma se, em vez de se fixar um limite rígido de idade, se determinasse que o cônjuge ou parceiro sobrevivente só pode receber uma pensão de sobrevivência se, entre a data em que casou ou constituiu uma união de facto com o trabalhador e a data da morte deste tiver decorrido um número mínimo de anos, por exemplo, um período de, no mínimo, cinco anos. De resto, tal procedimento não só seria mais simples e desburocratizado de implementar, como seria coerente com o sistema; aliás, noutro ponto, as condições de seguro preveem precisamente que se tenha em conta, para o mesmo efeito, o período que medeia entre dois acontecimentos<sup>47</sup>.

88. Neste contexto, considero que o limite de idade de 60 anos controvertido é uma medida que, tendo em conta o amplo poder discricionário e as necessidades práticas da implementação do sistema de pensões, excede o necessário para atingir o objetivo prosseguido pelo empregador.

### iii) Prejuízo excessivo dos trabalhadores

89. Ainda que se devesse partir do princípio que o limite de idade controvertido é apropriado e necessário para atingir o objetivo prosseguido, restaria analisar, em terceiro lugar, a sua proporcionalidade em sentido estrito.

90. Segundo esse princípio, as medidas, ainda que sejam adequadas e necessárias para se atingir objetivos legítimos, não podem causar inconvenientes desproporcionados relativamente aos objetivos pretendidos. Por outras palavras, há que assegurar que uma norma como a que está em causa no presente processo não conduz a um prejuízo excessivo dos interesses legítimos dos trabalhadores<sup>48</sup>. Em última análise, trata-se de achar o justo equilíbrio entre os diferentes interesses de trabalhadores como D. Parris e os interesses dos regimes profissionais de pensões.

91. Num caso como o presente há que achar um justo equilíbrio entre os interesses legítimos do empregador em evitar abusos na utilização do regime profissional de pensões, e o interesse legítimo dos trabalhadores numa pensão de sobrevivência adequada para os seus parceiros sobreviventes.

46 — Nesse sentido, acórdãos Dansk Jurist- og Økonomforbund (C-546/11, EU:C:2013:603, n.º 70) e Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 78 e 79); v., além disso, as minhas conclusões no processo Hlozek (C-19/02, EU:C:2004:204, n.º 58).

47 — Trata-se aí do período decorrido entre a passagem do trabalhador à reforma e a sua morte (v., a esse respeito, última parte do n.º 22, *supra*, das presentes conclusões).

48 — Nesse sentido, acórdãos Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, n.º 73) e Ingeniørforeningen i Danmark (C-499/08, EU:C:2010:600, n.º 47), que se referem, respetivamente, a uma problemática da discriminação em razão da idade no âmbito da Diretiva 2000/78; v., além disso, acórdão CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 123), bem como as minhas conclusões nesse processo (EU:C:2015:170, n.º 131) e no processo Belov (C-394/11, EU:C:2012:585, n.º 117), que dizem respeito à Diretiva 2000/43.

92. Considerando, em seguida, as consequências puramente financeiras da exigência de D. Parris de uma pensão de sobrevivência para o seu parceiro, há que ter em conta que cada prestação adicional paga aumenta a pressão sobre o regime profissional de pensões, que de qualquer modo já se encontra numa situação consideravelmente difícil de derrapagem financeira. É indubitável que também as finanças do Estado irlandês, que desde finais de 2009 assumiu as responsabilidades do regime profissional de pensões, se encontram extremamente sobrecarregadas na sequência da crise económica e financeira mundial que deflagrou em 2008.

93. Mas também há que ter em consideração que, segundo as informações disponíveis no presente processo, o regime profissional de pensões estava configurado desde o início para conferir também, em princípio, a cada trabalhador beneficiário desse regime o direito a uma pensão de sobrevivência para o seu cônjuge sobrevivente — ou agora também ao seu parceiro de união de facto sobrevivente —, nomeadamente sem que tivessem de ser pagas quaisquer contribuições de seguro adicionais para o efeito.

94. Assim sendo, se um trabalhador como D. Parris pede hoje o reconhecimento do direito do seu parceiro a uma pensão profissional de sobrevivência, não se lhe pode objetar que no passado não entraram no regime profissional de pensões as contribuições necessárias para o seu parceiro. Ainda que D. Parris tivesse contraído matrimónio ou constituído uma união de facto registada muito antes do seu 60.º aniversário, não teria pago mais contribuições e, por conseguinte, o regime de pensões não estaria mais preparado financeiramente para o pagamento de uma eventual pensão de sobrevivência do que o está atualmente<sup>49</sup>.

95. De resto, em geral, as considerações puramente financeiras não podem constituir pretexto para discriminações. Por conseguinte, o desrespeito da proibição de discriminação prevista no artigo 2.º da Diretiva 2000/78 não pode justificar-se apenas com base em encargos financeiros ou eventuais dificuldades administrativas<sup>50</sup>.

96. Acresce que num caso com o presente, o limite de idade controvertido conduziria à exclusão de um grupo inteiro de trabalhadores do direito às prestações do regime profissional de pensões<sup>51</sup>. Isto porque todos os trabalhadores homossexuais nascidos antes de 1951 estão impedidos, à partida, de obter para os seus parceiros sobreviventes uma prestação social sob a forma de pensão de sobrevivência do regime profissional de pensões. A esses trabalhadores, o sistema de pensões impõe uma condição, designadamente, a celebração do casamento ou a constituição da união de facto antes do seu 60.º aniversário, condição impossível de cumprir, independentemente da sua vontade e dos seus planos de vida pessoais.

97. Um prejuízo tão considerável dos interesses de um grupo inteiro de trabalhadores é totalmente desproporcionado face ao objetivo prosseguido pelo limite de idade controvertido, que consiste apenas em evitar um comportamento abusivo de algumas pessoas.

98. Isso verifica-se, de toda a forma, em casos como o presente, em que, de acordo com os factos apurados no despacho de reenvio, *não* se trata de um casamento (ou união de facto) de mera conveniência. D. Parris e o seu parceiro já são um casal há mais de 30 anos e, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, já teriam casado há muitos anos se isso lhes fosse permitido por lei.

49 — Nesse sentido, acórdão Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 51).

50 — Acórdãos Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 77) e Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, n.º 41); nesse sentido — quanto à igualdade de tratamento entre homem e mulher — acórdãos Hill e Stapleton (C-243/95, EU:C:1998:298, n.º 40), Jørgensen (C-226/98, EU:C:2000:191, n.º 39), e Schönheit e Becker (C-4/02 e C-5/02, EU:C:2003:583, n.º 85).

51 — Por maioria de razão é assim se o limite de idade controvertido efetivamente constituir, como é indicado no despacho de reenvio, uma forma geral e habitual de estruturar os regimes profissionais de pensões na Irlanda, na década de 1970.

99. Em resumo, o limite de idade controvertido não representa, pois, um justo equilíbrio de interesses e conduz a um prejuízo excessivo dos interesses legítimos dos trabalhadores. Não pode resistir a uma análise da proporcionalidade. Logo, verifica-se uma discriminação indireta em razão da orientação sexual proibida pelo artigo 2.º, n.º 1, conjugado com o n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78.

c) Quanto à autonomia dos Estados-Membros na regulamentação da situação matrimonial

100. O Trinity College, as autoridades recorridas, o Governo do Reino Unido e a Comissão sustentam que confirmar a existência de uma discriminação em razão da orientação sexual poderá conduzir a que a introdução do instituto das uniões de facto registadas pelo legislador irlandês só produza, na prática, efeitos retroativos em 2010, e só a partir de 2011. O vigésimo segundo considerando da Diretiva 2000/78 opõe-se a esse resultado.

101. No entanto, esta objeção não é procedente.

102. No referido vigésimo segundo considerando, o legislador da União apenas esclareceu que a Diretiva 2000/78 não prejudica as legislações nacionais em matéria de estado civil nem as prestações delas decorrentes.

103. Uma interpretação e aplicação da Diretiva 2000/78 como aquelas que aqui proponho não obriga, de modo nenhum, o Estado irlandês a alterar, com efeitos retroativos, o estado civil de um trabalhador como D. Parris. Designadamente, não conduz a que se considere, para efeitos de períodos do passado, que D. Parris estavam casados ou em união de facto. A Diretiva 2000/78 tão-pouco obriga as autoridades nacionais a conceder prestações que não correspondam ao estado civil dos beneficiários.

104. D. Parris e o seu parceiro vivem *hoje* juntos como casal reconhecido pelo Estado irlandês e exigem *hoje* — apenas com efeitos para o futuro — uma prestação do regime profissional de pensões que corresponda ao seu *atual* estado civil. Não pedem, de modo nenhum, um benefício que não lhes caiba em virtude do seu estado civil. Também não pedem esse benefício com efeitos retroativos. Tão-pouco exigem uma alteração do seu estado civil com efeitos retroativos. Pelo contrário, opõem-se a uma condição de seguro com origem no passado, o limite de idade de 60 anos, que na perspetiva atual os discrimina.

105. Por conseguinte, o caso vertente não é diferente dos processos Maruko e Römer<sup>52</sup>, nos quais eram exigidas determinadas prestações apenas para o período subsequente ao reconhecimento estatal das uniões de facto entre pessoas do mesmo sexo, ainda que as origens dessas prestações (pagamentos de contribuições ou períodos de serviços relevantes) remontem a um passado distante, ou seja, a *antes* da criação do instituto da união de facto registada.

106. Na Diretiva 2000/78 não se encontra indício algum de que as suas disposições concedam proteção exclusiva a relações jurídicas constituídas após a respetiva entrada em vigor ou após o termo do prazo da sua transposição. Se se pretendesse que os efeitos jurídicos de um princípio fundamental do direito da União como o princípio da igualdade de tratamento se restringissem apenas a relações jurídicas totalmente novas, passariam muitos anos, e até décadas como num caso como o presente, até que todos os cidadãos da União fossem abrangidos pela sua proteção.

52 — V., a esse respeito, acórdãos Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179) e Römer (C-147/08, EU:C:2011:286).

107. Por conseguinte, como já se referiu<sup>53</sup>, corresponde a um princípio geral a aplicabilidade de uma nova norma jurídica como a da proibição de discriminação nos termos do artigo 2.º da Diretiva 2000/78 não só a relações jurídicas inteiramente novas, mas também aos efeitos presentes e futuros das relações jurídicas constituídas ao abrigo da legislação anterior. Isso pode perfeitamente conduzir a que disposições discriminatórias com origem no passado devam ser interpretadas e aplicadas em conformidade com o direito da União, sob pena de ficarem totalmente inaplicadas<sup>54</sup>.

108. É precisamente isso que está em causa no presente processo. O Tribunal de Justiça já decidiu várias vezes nesse sentido, ao aplicar as disposições das diretivas antidiscriminação aos aspetos presentes e futuros de factos cuja origem por vezes remonta ao passado remoto e, em todo o caso, é anterior à entrada em vigor das referidas diretivas<sup>55</sup>.

109. Do ponto de vista jurídico, é igualmente pouco convincente o argumento de que o Estado irlandês ficaria melhor (pelo menos financeiramente) num caso como o presente se nunca tivesse introduzido o instituto da união de facto registada e nunca tivesse aberto caminho ao casamento de pessoas do mesmo sexo. Com efeito, o estado atual do direito da União não afeta a competência dos Estados-Membros em matéria de estado civil e das prestações a ele ligadas. Em contrapartida, no exercício dessa competência, os Estados-Membros devem respeitar o direito da União, e em especial o princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação<sup>56</sup>. Portanto, um Estado-Membro, quando reconhece juridicamente o estatuto dos parceiros do mesmo sexo de uma união de facto e lhes confere direitos e deveres comparáveis aos dos cônjuges, deixa de os poder discriminar face aos cônjuges<sup>57</sup>.

### 3. Conclusão intercalar

110. Há que responder, portanto, à primeira questão prejudicial que constitui uma discriminação indireta em razão da orientação sexual, proibida pelo artigo 2.º, n.º 1, conjugado com o n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, fazer depender, no âmbito de um regime profissional de pensões, o direito a uma pensão de sobrevivência para um parceiro do mesmo sexo, da condição de a união de facto registada ter sido constituída antes de o trabalhador beneficiário desse regime cumprir 60 anos de idade, quando era juridicamente impossível aos interessados constituir tal união de facto ou contrair matrimónio antes de ser cumprido esse limite de idade.

#### *C – Discriminação em razão da idade (segunda questão prejudicial)*

111. Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, em substância, se constitui uma discriminação em razão da idade, proibida pela Diretiva 2000/78, a sujeição, num regime profissional de pensões, do direito a uma pensão de sobrevivência para parceiros do mesmo sexo à condição de a união de facto registada ter sido constituída antes do 60.º aniversário do trabalhador beneficiário desse regime, quando era juridicamente impossível aos interessados quer constituir essa união de facto, quer contrair casamento, antes de ser cumprido esse limite de idade.

53 — V., a esse respeito, *supra*, n.º 40 das presentes conclusões e nota 19.

54 — Jurisprudência constante, v., por último, acórdão DI (C-441/14, EU:C:2016:278, n.ºs 29 a 37 e 43), quanto ao princípio geral de proibição da discriminação em razão da idade consagrado na Diretiva 2000/78.

55 — V., por exemplo, acórdãos Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, em especial, n.ºs 19, 20 e 79) e Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, em especial, n.ºs 22 e 66), quanto à Diretiva 2000/78, bem como acórdão CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, em especial, n.º 22), quanto à Diretiva 2000/43.

56 — Acórdãos Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.ºs 58 a 60) e Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, n.ºs 34 a 36).

57 — Acórdãos Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.º 73), Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 52) e Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, n.º 47).

112. Esta questão só é colocada em caso de resposta negativa à primeira questão. Uma vez que, no quadro da primeira questão, parto do princípio que existe uma discriminação proibida pelo direito da União, em rigor já não teria de responder à segunda questão. Por questões de exaustividade, debruço-me agora sobre esta questão.

#### 1. Quanto à distinção entre discriminação direta e indireta

113. Tal como resulta do seu artigo 1.º, em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, a Diretiva 2000/78 combate a discriminação em razão da idade tanto direta como indireta, no que se refere ao emprego e à atividade profissional.

114. Existe uma *discriminação direta* em razão da idade, na aceção da Diretiva 2000/78, sempre que uma pessoa, em razão da idade, seja objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável [artigo 2.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 1.º]; a diferença de tratamento em causa resulta, pois, diretamente da idade. Diferentemente, existe apenas *discriminação indireta* em razão da idade sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra seja suscetível de colocar numa situação de desvantagem pessoas de uma determinada classe etária, comparativamente com outras pessoas [artigo 2.º, n.º 2, alínea b)].

115. O limite de idade controvertido refere-se diretamente à idade, prevendo expressamente que o trabalhador inscrito no regime profissional de pensões deve ter casado ou constituído uma união de facto registada antes de cumprir 60 anos de idade, para que o seu cônjuge ou parceiro sobrevivente possa beneficiar de uma pensão de sobrevivência.

116. Por conseguinte, existe uma diferença de tratamento direta em razão da idade na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78: os trabalhadores que só tenham casado ou constituído uma união de facto após cumprirem 60 anos de idade são tratados de modo menos favorável do que trabalhadores que tenham constituído uma união para a vida logo na sua juventude.

117. Ao reconhecimento da existência de uma discriminação direta *do trabalhador*, no caso vertente D. Parris, em razão da idade não se pode objetar que a real desvantagem financeira ligada ao limite de idade controvertido não afeta o trabalhador, mas sim o seu parceiro sobrevivente, ao qual é negado o benefício da pensão de sobrevivência. Isto porque, do ponto de vista do direito da União, a pensão de sobrevivência é uma remuneração diferida do trabalhador, mesmo quando essa remuneração já não seja paga em vida dele, mas sim ao seu parceiro sobrevivente<sup>58</sup>. Independentemente disso, por causa do limite de idade controvertido um trabalhador como D. Parris fica impossibilitado, como o caso vertente o ilustra com especial clareza, de assegurar pessoalmente ao seu parceiro, ainda em vida, a vantagem ideal da prestação social, ou seja, de «lhe deixar tudo resolvido».

118. Ainda que se considerasse apenas o *cônjuge ou parceiro sobrevivente* de um trabalhador como D. Parris a única pessoa prejudicada pelo limite de idade controvertido, isso não prejudicaria o reconhecimento da existência de uma discriminação direta em razão da idade. Isto porque a jurisprudência esclarece que existe uma discriminação direta, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78, sempre que uma pessoa sofra um prejuízo diretamente ligado a um dos motivos de diferença de tratamento referidos na diretiva<sup>59</sup>. Simplificando, qualquer pessoa pode ser vítima de

58 — Nesse sentido, acórdãos Ten Oever (C-109/91, EU:C:1993:833, n.º 13), Coloroll Pension Trustees (C-200/91, EU:C:1994:348, n.º 18) e Menauer (C-379/99, EU:C:2001:527, n.º 18), todos sobre a problemática do mesmo calibre do artigo 119.º TCE (atual artigo 157.º TFUE).

59 — Nesse sentido, acórdão Coleman (C-303/06, EU:C:2008:415, em especial, n.º 38, 43, 48, 50 e 51), no qual foi reconhecida a discriminação direta de uma trabalhadora em razão de uma deficiência, não da própria trabalhadora, mas sim do seu filho, que carecia de cuidados.

uma discriminação direta em razão da idade, mesmo que não esteja em causa a *sua* idade, mas sim a idade de um seu parente próximo. Isto porque a Diretiva 2000/78 não protege apenas uma determinada categoria de pessoas, mas proíbe simplesmente a discriminação em razão *da* idade, sem exigir necessariamente uma referência à *própria* idade da pessoa prejudicada<sup>60</sup>.

## 2. Análise da justificação

119. Porém, o limite de idade ora controvertido só constitui uma discriminação em razão da idade *proibida* pela Diretiva 2000/78 se essa diferença de tratamento direta em razão da idade não for justificada. O artigo 2.º, n.º 5, o artigo 4.º, n.º 1, e o artigo 6.º da Diretiva 2000/78 fixam os requisitos da justificação da diferença de tratamento à luz do direito da União<sup>61</sup>.

120. Só a última disposição importa para o caso ora em apreço. Nas suas questões prejudiciais, o órgão jurisdicional de reenvio refere-se apenas ao artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 (v., a esse respeito, igualmente a parte A). No entanto, tal como resulta do contexto geral do despacho de reenvio, bem como dos esclarecimentos adicionais do Labour Court, é igualmente útil uma análise do artigo 6.º, n.º 1, da diretiva (v., a esse respeito, *infra*, parte B).

### a) Não justificação segundo o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78

121. O artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 regula as condições em que podem ser estabelecidos limites de idade e utilizados critérios de idade nos regimes profissionais de pensões, sem que isso conduza a uma discriminação em razão da idade proibida pelo direito da União.

122. Esta disposição só é aplicável aos regimes profissionais de segurança social que abrangem os riscos de velhice e de invalidez<sup>62</sup>. Não é um sistema desses que está aqui em causa, porque a pensão de sobrevivência que D. Parris luta para que seja atribuída ao seu parceiro é uma forma de pensão de velhice.

### i) Quanto aos três tipos de casos do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78

123. Em termos substantivos, o artigo 6.º, n.º 2, da diretiva permite precisamente três tipos de exceções à proibição geral de discriminação em razão da idade, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, conjugado com o n.º 2 da diretiva: em primeiro lugar, a fixação de idades de adesão para os regimes profissionais de segurança social, em segundo lugar, a fixação de limites de idade para obter o direito às prestações de reforma ou de invalidez e, em terceiro lugar, a utilização de critérios de idade nos cálculos atuariais<sup>63</sup>. Ao contrário do que o órgão jurisdicional de reenvio parece entender, trata-se de três categorias de casos independentes. Sempre que um limite de idade seja abrangido por um único destas categorias de casos, a norma em questão pode ser justificada segundo o artigo 6.º, n.º 2, da diretiva.

124. Contudo, um limite de idade como o controvertido não entra diretamente em nenhum das três categorias de casos referidos.

60 — Além do acórdão Coleman (C-303/06, EU:C:2008:415), já referido na nota 59, esta conclusão resulta também do acórdão sobre a Diretiva 2000/43, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, em especial, n.º 56, 59 e 60), no qual se declarou que uma pessoa pode considerar-se discriminada em razão da sua origem étnica, ainda que ela própria não pertença ao grupo étnico prejudicado, mas é apenas «codiscriminada».

61 — Nesse sentido, por exemplo, acórdão Prigge e o. (C-447/09, EU:C:2011:573, n.ºs 52 a 83); v., igualmente, as minhas conclusões no processo Andersen (C-499/08, EU:C:2010:248, n.º 31).

62 — Acórdãos HK Danmark (C-476/11, EU:C:2013:590, n.º 48) e Dansk Jurist- og Økonomforbund (C-546/11, EU:C:2013:603, n.º 43).

63 — Acórdão HK Danmark (C-476/11, EU:C:2013:590, n.º 49); v., igualmente, as minhas conclusões nesse processo (EU:C:2013:65, n.º 36).

125. Antes de mais, no caso do limite de idade controvertido não se trata de uma condição de adesão ao regime profissional de pensões (primeira categoria de casos). D. Parris é beneficiário do regime de pensões, tal como o Trinity College e a Comissão salientaram na audiência oral. D. Parris integra o regime desde 1972, em virtude da sua relação laboral com o Trinity College, e esse vínculo nunca dependeu da questão de saber se e quando ele contraiu casamento ou constituiu uma união de facto registada.

126. O referido limite de idade tão-pouco fixa a idade necessária para receber o pagamento das prestações (segunda categoria de casos). O limite de idade controvertido de 60 anos não dá nenhuma informação sobre se a idade do parceiro de D. Parris lhe confere o direito de receber a pensão de sobrevivência, porque o referido limite de idade não diz justamente respeito à *sua* idade, mas sim à *de D. Parris* no momento em que constituíram uma união de facto ou contraíram casamento.

127. Enfim, segundo as afirmações expressas do órgão jurisdicional de reenvio, o limite de idade de 60 anos também não constitui um critério utilizado para cálculos atuariais no regime profissional de pensões controvertido<sup>64</sup> (terceira categoria de casos).

ii) Quanto à questão da aplicação por analogia do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78

128. É notório que se poderia fazer uma leitura mais generosa e atualista do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 e equiparar o limite de idade de 60 anos a uma condição de adesão (primeira categoria de casos) ou de obtenção da pensão de velhice (segunda categoria de casos). Com efeito, no caso do limite de idade controvertido trata-se indubitavelmente de uma condição que deve ser preenchida para que o regime de pensões se estenda ao cônjuge ou parceiro sobrevivente de um trabalhador (semelhante a uma «condição de adesão» na aceção da primeira categoria de casos) e o cônjuge ou parceiro sobrevivente possa, desse modo, beneficiar de uma pensão de sobrevivência (semelhante a uma «condição de obtenção da pensão de velhice» na aceção da segunda categoria de casos).

129. Numa análise mais atenta, no entanto, a aplicação por analogia do artigo 6.º, n.º 2, da diretiva a um limite de idade como o ora controvertido não é convincente.

130. Com efeito, por um lado o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 constitui uma exceção que deve ser objeto de interpretação estrita<sup>65</sup> e não pode ser alargada por analogia a outros tipos de casos diferentes dos que o legislador da União previu em concreto<sup>66</sup>. Isto tanto mais é assim quanto é certo que, ao contrário das permitidas pelo artigo 6.º, n.º 1, da diretiva, as medidas permitidas pelo artigo 6.º, n.º 2, da diretiva são enumeradas taxativamente e não como simples exemplos de regras<sup>67</sup>.

131. Por outro lado, o limite de idade controvertido no presente processo não tem o mesmo objeto que os limites de idade clássicos para a adesão ou a obtenção de pensões de velhice, visados no artigo 6.º, n.º 2, da diretiva. Esses limites de idade clássicos asseguram um equilíbrio entre a esperança de vida previsível da pessoa a beneficiar, e desse modo a duração previsível do pagamento das prestações, por um lado, e as contribuições pagas, por outro. O limite de idade ora controvertido não pode, à partida, ter um objeto comparável, porque não indica durante quanto tempo *o trabalhador* (ou seja, D. Parris) é ou foi beneficiário do regime de pensões, nem refere a idade, e portanto indiretamente a esperança de vida *da pessoa a beneficiar* (aqui, portanto, o parceiro de D. Parris).

64 — Em todo o caso, essa componente atuarial não foi provada, segundo refere a Labour Court.

65 — Acórdãos HK Danmark (C-476/11, EU:C:2013:590, n.º 46 e 52) e Dansk Jurist- og Økonomforbund (C-546/11, EU:C:2013:603, n.º 41).

66 — Tal como resulta do acórdão HK Danmark (C-476/11, EU:C:2013:590, n.º 51 e 52, primeira frase), a proibição da aplicação por analogia do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 deve ser aplicável mesmo quando está em causa a justificação de «formas menos severas de discriminação baseadas na idade».

67 — Acórdão Dansk Jurist- og Økonomforbund (C-546/11, EU:C:2013:603, n.º 39). Não é sem razão que falta na redação do artigo 6.º, n.º 2, ao contrário da do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 o advérbio «designadamente».

132. Por conseguinte, um limite de idade como o controvertido não pode ter qualquer justificação ao abrigo do artigo 6.º, n.º 2, da diretiva nem mesmo numa aplicação desta disposição por analogia.

b) Não justificação segundo o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78

133. Resta analisar se um limite de idade de 60 anos como o ora controvertido pode ser justificado ao abrigo do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

134. No essencial, o artigo 6.º, n.º 1, da diretiva permite diferenças de tratamento em razão da idade, que visem a prossecução de um objetivo legítimo e resistam a uma avaliação da proporcionalidade, incluindo «objetivos legítimos de política de emprego, do mercado de trabalho e de formação profissional».

135. Um limite de idade como o ora controvertido não prossegue manifestamente quaisquer objetivos de política de emprego, do mercado de trabalho e de formação profissional. Segundo as informações disponíveis, tão-pouco visa o «reconhecimento social» de uma longa união de facto com um trabalhador, ou seja, de um «casamento com uma doméstica»<sup>68</sup>. Tem antes por objetivo evitar abusos ao regime profissional de pensões, e só tendo em vista esse objetivo é que deve aqui ser analisado o artigo 6.º, n.º 1, da diretiva.

136. É certo que, à primeira vista, não parece excluído que uma medida de combate aos abusos se possa basear no artigo 6.º, n.º 1, da diretiva. A utilização do advérbio «designadamente» na redação dessa disposição poderia entender-se no sentido de que, no caso dos objetivos expressamente referidos pelo legislador da União, «objetivos legítimos de política de emprego, do mercado de trabalho e de formação profissional» se trata apenas de uma enumeração exemplificativa e não taxativa, que não afeta a fixação de limites de idade para a prossecução de outros objetivos legítimos.

137. No entanto, como o Tribunal de Justiça julgou reiteradamente<sup>69</sup>, todos os «objetivos legítimos» na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da diretiva têm em comum o facto de serem de *política social*. Só dentro da categoria dos objetivos de *política social* é que a enumeração do artigo 6.º, n.º 1, não é taxativa. O artigo 6.º, n.º 1, porém, não oferece *nenhuma* base jurídica para diferenças de tratamento em razão da idade que prossigam objetivos que não sejam de política social.

138. Esta jurisprudência é clara, tendo em consideração a função e a posição sistemática do artigo 6.º, n.º 1, no contexto geral da Diretiva 2000/78. Trata-se de uma disposição especial, que visa em primeira linha a justificação de diferenças de tratamento *diretas* em razão da idade, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da diretiva.

139. Ainda que muitas diferenças de tratamento desse tipo possam sem dúvida ser justificadas ao abrigo do artigo 6.º, n.º 1, da diretiva, esta disposição não pode ser interpretada em sentido tão amplo que implique que possa ser prosseguido *qualquer* interesse legítimo (proporcionado) com base nela. Caso contrário, o artigo 6.º, n.º 1, da diretiva seria de conteúdo idêntico ao artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), da diretiva, que justifica diferenças de tratamento *indiretas*. Desse modo, desapareceria a distinção entre discriminação direta e indireta em razão da idade, e os possíveis motivos de justificação seriam os mesmos para ambas as categorias. Isso seria contrário ao sistema.

68 — V., a esse respeito, *supra*, n.ºs 70 e 71 das presentes conclusões.

69 — Acórdãos *Age Concern England* (C-388/07, EU:C:2009:128, n.º 46), *Hütter* (C-88/08, EU:C:2009:381, n.º 41) e *Prigge e o.* (C-447/09, EU:C:2011:573, n.ºs 80 a 82); v., igualmente, as minhas conclusões no processo *Andersen* (C-499/08, EU:C:2010:248, n.º 31 e nota 29).

140. Com efeito, segundo a sistemática da diretiva — tal como sucede, de resto, no direito da União — uma diferença de tratamento *indireta* só pode ser justificada com base num qualquer objetivo legítimo, no pressuposto de ser respeitado o princípio da proporcionalidade, ao passo que para a justificação de uma diferença de tratamento *direta* aplicam-se padrões mais exigentes, com a consequência de que só podem ser prosseguidos os objetivos expressamente previstos no direito da União.

141. Por conseguinte, o âmbito de aplicação do artigo 6.º, n.º 1, da diretiva não pode ser alargado a outros objetivos legítimos de qualquer tipo para além do domínio nele expressamente referido da política social.

142. Consequentemente, um limite de idade como o ora controvertido, que segundo as informações disponíveis não visa nenhum objetivo genuíno de política social, não pode ser justificado com base no artigo 6.º, n.º 1, da diretiva.

### c) Observação final quanto à segunda questão prejudicial

143. Apenas para o caso de o Tribunal de Justiça não seguir a minha opinião e pretender fazer uma leitura mais extensiva e atualista do artigo 6.º, n.º 1 ou n.º 2 da Diretiva 2000/78, saliento que o princípio da proporcionalidade, um princípio geral do direito da União, também deveria ser respeitado<sup>70</sup>.

144. A avaliação da proporcionalidade da discriminação em razão da idade não pode, em meu entender, conduzir a um resultado diferente daquele que a que já atrás cheguei<sup>71</sup> quanto à discriminação em razão da orientação sexual.

145. Não se descortina nenhum motivo para apreciar o limite de idade de 60 anos de modo mais favorável sob o ponto de vista da proporcionalidade se estiver em causa uma discriminação em razão da idade, em vez de uma discriminação em razão da orientação sexual. Quanto muito, a apreciação da proporcionalidade no quadro da discriminação em razão da idade deverá ser mais rigorosa, uma vez que está aqui em causa uma diferença de tratamento *direta* na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da diretiva, ao passo que, sob o ponto de vista da orientação sexual, existe apenas uma diferença de tratamento *indireta* nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da diretiva. A favor de um nível de exigência mais elevado na apreciação da proporcionalidade milita, aliás, a circunstância de o desfavorecimento de trabalhadores como D. Parris, no caso vertente, não ter apenas uma componente de idade, mas estar também relacionado com a orientação sexual do interessado, pelo que, em última análise, é reforçado por um segundo fator na aceção do artigo 1.º da diretiva.

### 3. Conclusão intercalar

146. Tudo visto, há que concluir pois, quanto à segunda questão prejudicial, que constitui uma discriminação direta em razão da idade, proibida pelo artigo 2.º, n.º 1, conjugado com o n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78, a sujeição, num regime profissional de pensões, do direito a uma pensão de sobrevivência para parceiros do mesmo sexo à condição de a união de facto registada ter sido constituída antes do 60.º aniversário do trabalhador beneficiário desse regime, quando era juridicamente impossível aos interessados quer constituir essa união de facto, quer contrair casamento, antes de ser cumprido esse limite de idade.

70 — Nesse contexto, a afirmação das autoridades recorridas de que os limites de idade na aceção do artigo 6.º, n.º 2, não carecem de «nenhuma justificação» não é procedente. Tais limites de idade devem naturalmente resistir à análise da proporcionalidade.

71 — V., *supra*, n.ºs 74 a 99 das presentes conclusões.

D – *Combinação discriminatória de vários fatores (terceira questão prejudicial)*

147. Com a sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, em substância, se, no âmbito da Diretiva 2000/78, se pode verificar igualmente uma discriminação proibida, quando uma medida se mostra desfavorável não *apenas* em razão da idade ou *apenas* em razão da orientação sexual, mas sim em virtude da combinação de ambas as razões da diferença de tratamento.

148. Esta questão só é colocada em caso de resposta negativa à primeira e segunda questões. Dado que, no quadro das duas questões precedentes, parto do princípio que existe uma discriminação proibida pelo direito da União, por um lado, em razão da orientação sexual (discriminação indireta)<sup>72</sup> e, por outro, em razão da idade (discriminação direta)<sup>73</sup>, em rigor já não teria de responder à terceira questão. No entanto, por questões de exaustividade, vou debruçar-me sobre essa questão.

149. Essencialmente, com essa questão, pretende-se que o Tribunal de Justiça esclareça de que modo devem ser considerados, à luz das proibições de discriminação consagradas no direito da União, os prejuízos de pessoas que se reconduzem a uma *combinação* de duas ou mais razões para uma diferença de tratamento<sup>74</sup>. Embora no passado já lhe tenham sido submetidos casos em que esses fatores se encontravam latentes<sup>75</sup>, não parece ter havido ocasião de o Tribunal de Justiça de manifestar sobre esta problemática, em nenhum processo.

150. A referida problemática é conhecida há muito tempo na doutrina dentro e fora da União Europeia<sup>76</sup>. Por exemplo, nos Estados Unidos da América, já é discutida desde os finais da década de 1980 a forma de resolver casos em que determinadas medidas têm efeitos especialmente desfavoráveis a mulheres com determinada cor da pele<sup>77</sup>.

151. O Parlamento Europeu<sup>78</sup> e a Comissão<sup>79</sup> também se debruçaram nos últimos anos sobre essa problemática. Por isso, é surpreendente que a Comissão se tenha absterido de tomar uma posição concreta quanto a este assunto no presente processo.

72 — V., *supra*, n.º 110 das presentes conclusões.

73 — V., *supra*, n.º 146 das presentes conclusões.

74 — Entretanto, foi criado igualmente para esse efeito o conceito de «discriminação múltipla». No entanto, este conceito pode induzir em erro, porque sugere que existem duas diferenças de tratamento, cada uma das quais deve logo ser considerada, independentemente das outras, uma discriminação, que ainda é reforçada se acrescerem outras razões para as diferenças de tratamento. A problemática aqui em jogo diz respeito, contudo, à combinação de dois ou mais fatores, dos quais cada um por si mesmo ainda não conduz a uma discriminação dos interessados.

75 — Estou a pensar, por exemplo, nos acórdãos Kleist (C-356/09, EU:C:2010:703, combinação de idade e sexo), Odar (C-152/11, EU:C:2012:772, combinação de idade e deficiência) e Z (C-363/12, EU:C:2014:159, combinação de idade e possível deficiência), bem como no processo pendente Milkova (C-406/15, combinação de deficiência e estatuto de funcionário).

76 — Burri/Schiek, «Multiple Discrimination in EU Law — Opportunities for legal responses to intersectional gender discrimination?», publicado em 2009 pela Comissão Europeia, pp. 3 e 4; Baer/Bittner/Götsche, «Mehrdimensionale Diskriminierung — Begriffe, Theorien und juristische Analyse», Berlim 2010, pp. 10 e seguintes; Bamforth/Malik/O’Cinneide, «Discrimination Law: Theory and Context», Londres, 2008, p. 541; v., igualmente, o relatório encomendado pela Comissão Europeia e publicado em setembro de 2007 «Bekämpfung von Mehrfachdiskriminierung — Praktiken, Politikstrategien und Rechtsvorschriften».

77 — Crenshaw, K., «Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine», in: *The University of Chicago Legal Forum*, 1989, pp. 139 a 167.

78 — Resolução legislativa do Parlamento Europeu, de 2 de abril de 2009, sobre uma proposta de diretiva do Conselho que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, independentemente da sua religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual, P6\_TA(2009) 0211, pp. 21 e 22.

79 — Relatório da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho - Relatório conjunto sobre a aplicação da Diretiva [2000/43] e da Diretiva [2000/78], apresentado em 17 de janeiro de 2014, COM(2014) 2 final, p. 11; Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Não-discriminação e igualdade de oportunidades: um compromisso renovado, apresentada em 2 de julho de 2008, COM(2008) 420 final, p. 10.

152. O legislador da União não adotou uma regulamentação expressa sobre a problemática que nos interessa aqui. No entanto, daí não deve concluir-se precipitadamente que a Diretiva 2000/78 não oferece nenhuma solução para a combinação de diversas razões para uma diferença de tratamento. Com efeito, em vários pontos da diretiva transparece que os seus legisladores tinham perfeita consciência desta problemática e partiram do princípio de que esta se pode resolver adequadamente com os instrumentos colocados à disposição pela diretiva<sup>80</sup>.

153. A combinação de dois ou mais motivos de discriminação é uma particularidade que confere uma nova dimensão a um caso como o vertente, e que deve ser tida em consideração na sua apreciação à luz do direito da União. Não se adequaria ao significado da proibição de discriminação consagrada no artigo 1.º, conjugado com o artigo 2.º, da Diretiva 2000/78 dividir uma situação de vida como a que está em causa para unicamente a apreciar isoladamente, do ponto de vista de um ou de outro dos motivos para uma diferença de tratamento. Por isso, a regra básica da diretiva de que não pode existir *nenhuma* discriminação por qualquer dos motivos para uma diferença de tratamento por ela abrangidos (artigo 2.º, n.º 1, conjugado com o artigo 1.º da diretiva), é igualmente aplicável nos casos em que uma possível discriminação se baseie na combinação de mais do que um desses motivos.

154. Se não se puder dar por provado um prejuízo com base *apenas* num único dos motivos para uma diferença de tratamento referidos no artigo 1.º da Diretiva 2000/78 (religião, convicções, deficiência, idade ou orientação sexual), como o órgão jurisdicional de reenvio pressupõe na sua terceira questão, a matéria de facto deve ser apreciada, em meu entender, sob o ponto de vista da *discriminação indireta*. Nesse caso, há que apreciar, pois, se, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da diretiva, os interessados podem ser especialmente prejudicados pela medida controvertida, devido à combinação de dois ou mais motivos para uma diferença de tratamento.

155. Se é suficiente o especial prejuízo baseado *num* dos fatores referidos no artigo 1.º da Diretiva 2000/78 para qualificar um facto de discriminação indireta na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da diretiva<sup>81</sup>, então não se pode admitir o contrário quando as pessoas em causa sejam especialmente prejudicadas não por um, mas sim pela combinação de dois ou mais dos referidos fatores. O alcance da proibição de discriminação na Diretiva 2000/78, tendo em conta o seu caráter fundamental, não pode ser definido em termos restritivos<sup>82</sup>.

156. Num caso como o vertente, há que reconhecer, em aplicação do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, que existe um especial prejuízo para trabalhadores como D Parris, devido à combinação da sua orientação sexual e da sua idade, porque as condições de seguro efetivamente conduzem a que a pensão de sobrevivência seja negada sistematicamente aos seus parceiros sobreviventes<sup>83</sup>. É certo que o benefício da pensão de sobrevivência a favor do parceiro sobrevivente de qualquer trabalhador depende da condição (aparentemente neutra) de o casamento ter sido contraído ou a união de facto constituída antes de ele cumprir 60 anos. Na verdade, contudo, os trabalhadores homossexuais nascidos antes de 1951 são, desse modo, excluídos sistematicamente do gozo desse tipo de pensões de sobrevivência, ao contrário de todas as outras categorias de trabalhadores, precisamente porque nunca podiam satisfazer a referida condição, ainda que o quisessem.

80 — Assim, o legislador da União sujeita os fundamentos de justificação especiais, estabelecidos no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, para diferenças de tratamento em razão da religião ou das convicções, introduzidas por organizações que se pautam por objetivos religiosos ou ideológicos, à reserva expressa de que «não pode[m] justificar uma discriminação baseada noutro motivo». De modo semelhante, o legislador da União permite no artigo 6.º, n.º 2, da diretiva a fixação de determinados limites de idade e a consideração de determinados critérios de idade, «desde que tal não se traduza em discriminações baseadas no sexo». E no terceiro considerando da diretiva é especialmente sublinhado que «as mulheres são frequentemente vítimas de discriminação de múltipla índole». Aliás, a Comissão expressa à margem, no seu relatório de 17 de janeiro de 2014, o entendimento de que a Diretiva 2000/78 já permite, em certa medida, «que se aborde a combinação de dois ou mais motivos de discriminação numa mesma situação»; v. COM(2014) 2 final, p. 11.

81 — V., a esse respeito, *supra*, n.ºs 54 a 64 das presentes conclusões.

82 — No mesmo sentido, sobre a Diretiva 2000/43, conexas com a Diretiva 2000/78, acórdãos Runevič-Vardyn e Wardyn (C-391/09, EU:C:2011:291, n.º 43) e CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 42 e 66).

83 — Pressupondo sempre que não se reconhece logo uma discriminação com base num único dos dois fatores, por si só, tal como faço no âmbito da primeira e segunda questões prejudiciais.

157. Mas como se não bastasse, a combinação de dois ou mais dos motivos para uma diferença de tratamento referidos no artigo 1.º da Diretiva 2000/78 também pode levar a que, no âmbito da *apreciação da proporcionalidade*, na ponderação dos interesses em conflito seja colocado mais peso do lado da balança dos trabalhadores prejudicados, o que aumenta a probabilidade de existir um *prejuízo excessivo* dos interessados e, portanto, de serem violadas as exigências da proporcionalidade em sentido estrito.

158. É justamente o que acontece no caso presente: tal como expus acima<sup>84</sup>, o limite de idade de 60 anos controvertido é desproporcionado, porque implica um encargo excessivo para os trabalhadores afetados que, como D. Parris, são homossexuais e nasceram antes de 1951.

159. Em resumo, há que reconhecer que existe uma discriminação indireta proibida pelo artigo 2.º, n.º 1, conjugado com o n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, quando as condições de seguro controvertidas do regime profissional de pensões demonstrem ser desfavoráveis não apenas em razão da idade ou apenas em razão da orientação sexual, mas sim devido à combinação dos dois motivos de discriminação.

*E – Quanto aos efeitos do acórdão do Tribunal de Justiça no tempo, no caso vertente*

160. A propósito das afirmações das entidades recorridas, há que recordar que o Tribunal de Justiça, em princípio, só excepcionalmente poderá limitar para o futuro os efeitos do seu acórdão no tempo, por considerações imperiosas de segurança jurídica, em especial quando seja afetado um elevado número de relações jurídicas baseadas na boa-fé e quando sejam de esperar graves consequências financeiras<sup>85</sup>.

161. Contudo, no caso vertente não há elementos concretos que permitam justificar esse modo de proceder. Na falta desses elementos, há que partir do princípio, nomeadamente, que uma norma como a ora controvertida, que conduz a um especial prejuízo dos homossexuais nascidos antes de 1951, afeta nitidamente menos trabalhadores ou sobreviventes do que, por exemplo, num caso de discriminação em razão do sexo, como a que era objeto do acórdão Barber<sup>86</sup>. Por conseguinte, o eventual agravamento da carga do regime profissional de pensões e de outros regimes de pensões comparáveis seria mantido, no caso vertente, dentro de limites razoáveis. Isto tanto mais é assim quanto é certo que o financiamento desse regime de pensões foi estruturado desde o início para o caso de os trabalhadores virem a casar. Se D. Parris tivesse casado com uma mulher, o financiamento da sua pensão de sobrevivência estaria evidentemente previsto, sem mais, nos cálculos do regime de pensões.

162. Independentemente disso, o Tribunal de Justiça recusa regularmente a limitação no tempo dos efeitos dos acórdãos, quando não se trata do seu primeiro acórdão sobre um determinado problema jurídico<sup>87</sup>. É o que sucede no caso vertente: a aplicabilidade da Diretiva 2000/78 às pensões de sobrevivência dos regimes profissionais de pensões de velhice foi reconhecida desde o acórdão Maruko. Uma vez que, nesse processo, foi expressamente recusada uma limitação dos efeitos do acórdão<sup>88</sup>, no caso vertente tal modo de proceder nem sequer merece consideração.

84 — V., a esse respeito, os n.ºs 74 a 99 das presentes conclusões.

85 — Acórdãos Defrenne («Defrenne II», 43/75, EU:C:1976:56, n.º 69 e 70); Barber (C-262/88, EU:C:1990:209, n.º 44); e Bosman (C-415/93, EU:C:1995:463, n.º 144).

86 — Acórdão Barber (C-262/88, EU:C:1990:209).

87 — Acórdãos Barber (C-262/88, EU:C:1990:209, n.º 41); Bosman (C-415/93, EU:C:1995:463, n.º 142); Meilicke e o. (C-292/04, EU:C:2007:132, n.º 36); e Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.º 77).

88 — Acórdão Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.ºs 77 a 79).

163. Se, apesar disso, se Tribunal de Justiça efetuar uma tal limitação, segundo jurisprudência constante, deve prever-se uma exceção a favor das pessoas que, em tempo útil, tenham tomado iniciativas para proteger os seus direitos, por meio de uma ação judicial ou de uma via processual equivalente<sup>89</sup>. D. Parris acaba por pertencer a esse grupo de pessoas.

## VI – Conclusão

164. À luz das considerações precedentes, proponho que o Tribunal de Justiça responda ao pedido de decisão prejudicial do Labour Court irlandês, partindo da primeira questão prejudicial, do seguinte modo:

Constitui uma discriminação indireta em razão da orientação sexual proibida pelo artigo 2.º, n.º 1, conjugado com o n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78/CE, fazer depender, no âmbito de um regime profissional de pensões, o direito a uma pensão de sobrevivência para um parceiro do mesmo sexo, da condição de a união de facto registada ter sido constituída antes de o trabalhador beneficiário desse regime cumprir 60 anos de idade, quando era juridicamente impossível aos interessados constituir tal união de facto ou contrair matrimónio antes de ser cumprido esse limite de idade.

89 — Acórdãos Barber (C-262/88, EU:C:1990:209, n.º 44) e Bosman (C-415/93, EU:C:1995:463, n.º 144); em sentido análogo, acórdão UNIS e Beaudout Père et Fils (C-25/14 e C-26/14, EU:C:2015:821, n.º 53).