

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)

20 de Março de 2003 *

No processo C-187/00,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 234.º CE, pelo Arbeitsgericht Hamburg (Alemanha), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Helga Kutz-Bauer

e

Freie und Hansestadt Hamburg,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação dos artigos 2.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho (JO L 39, p. 40; EE 05 F2 p. 70),

* Língua do processo: alemão.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: R. Schintgen, presidente da Segunda Secção, exercendo funções de presidente da Sexta Secção, C. Gulmann, V. Skouris, F. Macken (relatora) e J. N. Cunha Rodrigues, juízes,

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

vistas as observações escritas apresentadas:

- em representação de H. Kutz-Bauer, por K. Bertelsmann, Rechtsanwalt,

- em representação da Freie und Hansestadt Hamburg, por T. Scholle, Rechtsanwalt,

- em representação do Governo alemão, por W.-D. Plessing e T. Jürgensen, na qualidade de agentes,

- em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por J. Sack, na qualidade de agente,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações de H. Kutz-Bauer, da Freie und Hansestadt Hamburg, do Governo alemão e da Comissão, na audiência de 23 de Outubro de 2001,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 5 de Fevereiro de 2002,

profere o presente

Acórdão

- 1 Por uma decisão de 3 de Maio de 2000 e por uma decisão complementar de 29 de Junho de 2000, que deram entrada no Tribunal de Justiça em 19 de Maio e 4 de Julho de 2000, respectivamente, o Arbeitsgericht Hamburg submeteu, ao abrigo do artigo 234.º CE, duas questões prejudiciais sobre a interpretação dos artigos 2.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho (JO L 39, p. 40; EE 05 F2 p. 70).

- 2 Essas questões foram suscitadas no quadro de um litígio entre H. Kutz-Bauer e a Freie und Hansestadt Hamburg (a seguir «cidade de Hamburgo») a propósito da exclusão de H. Kutz-Bauer do benefício de um regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade previsto numa convenção colectiva aplicável à função pública.

A legislação comunitária

A Directiva 76/207

- 3 Nos termos do artigo 1.º, n.º 1, da Directiva 76/207, esta tem em vista a realização, nos Estados-Membros, do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, incluindo a promoção, e à formação profissional, assim como no que se refere às condições de trabalho e, nas condições previstas no n.º 2 do mesmo artigo, à segurança social.
- 4 Segundo dispõe o artigo 2.º, n.º 1, da Directiva 76/207:

«O princípio da igualdade de tratamento, na acepção das disposições adiante referidas, implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer directa, quer indirectamente, nomeadamente pela referência à situação matrimonial ou familiar.»

5 O artigo 5.º da Directiva 76/207 tem a seguinte redacção:

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

2. Para esse efeito, os Estados-Membros adoptarão as medidas necessárias a fim de que:

- a) Sejam suprimidas as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento;

- b) Sejam nulas, anuláveis ou possam ser revistas as disposições contrárias ao princípio da igualdade de tratamento que figurem em convenções colectivas ou em contratos individuais de trabalho, em regulamentos internos das empresas, bem como nos estatutos das profissões independentes;

- c) Sejam revistas as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento quando a preocupação de protecção que as inspirou na origem tenha deixado de ter fundamento; e que, no que se refere às disposições convencionais da mesma natureza, os parceiros sociais sejam convidados a proceder às desejáveis revisões.»

A Directiva 79/7/CEE

- 6 Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, da Directiva 79/7/CEE do Conselho, de 19 de Dezembro de 1978, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social (JO 1979, L 6, p. 24; EE 05 F2 p. 174):

«A presente directiva aplica-se:

- a) Aos regimes legais que assegurem uma protecção contra os seguintes riscos:

— doença,

— invalidez,

— velhice,

— acidente de trabalho e doença profissional,

— desemprego;

b) Às disposições relativas à assistência social na medida em que se destinem a completar os regimes referidos na alínea a) ou a substituí-los.»

7 O artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 79/7 estabelece que o princípio da igualdade de tratamento implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer directa, quer indirectamente por referência, nomeadamente, ao estado civil ou familiar.

8 O artigo 7.º, n.º 1, alínea a), da Directiva 79/7 determina que esta não prejudica a possibilidade que os Estados-Membros têm de excluir do seu âmbito de aplicação a fixação da idade de reforma para a concessão das pensões de velhice e de reforma e as consequências que daí podem decorrer para as outras prestações.

A legislação alemã

9 Na Alemanha, os sistemas de pensão de reforma e de trabalho a tempo parcial em razão da idade estão regulados a nível federal e regional. Também constituem objecto de convenções colectivas.

Disposições alemãs sobre reforma

10 Os requisitos que devem ser preenchidos para ter direito a uma pensão de reforma legal à taxa máxima estão definidos no Livro VI do Sozialgesetzbuch (código social alemão, a seguir «SGB VI»).

11 O § 35 do SGB VI, relativo à pensão de reforma do regime comum, dispõe:

«Os beneficiários têm direito a uma pensão de reforma

1) quando completam 65 anos

2) e quando foi observado o prazo normal de garantia.»

12 O § 38 do SGB VI, na versão em vigor até 31 de Dezembro de 1999, regulava a pensão de reforma por desemprego ou após trabalho a tempo parcial em razão da idade. Previa que os beneficiários tinham direito a uma pensão de reforma designadamente quando tinham completado 60 anos, exercido uma actividade laboral a tempo parcial por motivo de idade durante 24 meses civis e observado um prazo de garantia de 15 anos.

13 O § 39 do SGB VI, com a redacção em vigor até 31 de Dezembro de 1999, previa que os beneficiários do sexo feminino tinham direito a uma pensão de reforma designadamente quando completavam 60 anos de idade.

14 Nos termos da Hamburgisches Ruhegeldgesetz (lei do *Land* de Hamburgo sobre a pensão de reforma), os trabalhadores do sexo masculino têm de trabalhar até completarem 65 anos de idade para poderem beneficiar de uma pensão de reforma à taxa máxima, ao abrigo do regime legal, ao passo que os trabalhadores do sexo feminino têm direito a essa pensão à taxa máxima logo que completam 60 anos de idade.

- 15 A Hamburgisches Ruhegeldgesetz prevê que o facto de as mulheres receberem uma pensão de reforma, à taxa máxima, logo que podem, não tem como consequência a diminuição ou a suspensão da sua pensão complementar.

Disposições alemãs sobre trabalho a tempo parcial em razão da idade

- 16 O regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade está regulado na Altersteilzeitgesetz (lei sobre o trabalho a tempo parcial em razão da idade), de 23 de Julho de 1996 (a seguir «AltTZG», BGBl 1996 I, p. 1078).
- 17 Resulta do disposto no § 1, n.º 1, da AltTZG que esta se destina a facilitar aos trabalhadores de certa idade a passagem progressiva da vida activa para a reforma.
- 18 Nos termos do § 1, n.º 2, da mesma AltTZG, o Bundesanstalt für Arbeit (Instituto de Emprego federal) apoia, através de prestações previstas nesta lei, o trabalho a tempo parcial dos trabalhadores que, o mais tardar até 31 de Julho de 2004, reduzam o seu horário de trabalho quando completam 55 anos e permitam, desse modo, o recrutamento de trabalhadores que, sem isso, ficariam no desemprego.
- 19 Nos termos do disposto na AltTZG, o trabalho a tempo parcial em razão da idade tanto pode assumir a forma de uma redução uniforme do tempo de trabalho durante todo o período a considerar como decorrer da fórmula de trabalho «em bloco», que consiste num período de trabalho a tempo inteiro seguido de um período durante o qual o trabalhador conserva o seu estatuto de trabalhador apesar de cessar o trabalho.

- 20 Nos termos do § 2, n.º 1, pontos 1 e 2, da AltTZG, as prestações são concedidas aos trabalhadores que tenham completado 55 anos e que tenham feito um acordo com a respectiva entidade patronal que cubra, pelo menos, o período até ao momento em que terão direito à pensão de reforma e que diminua o seu horário de trabalho.
- 21 Nos termos do § 3, n.ºs 1, ponto 2, e 3, da AltTZG, o empregador fica obrigado a recrutar um desempregado quer para que este trabalhe simultaneamente com o trabalhador em regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade quer, se o trabalhador tiver beneficiado do regime de trabalho a tempo parcial «em bloco», a seguir à passagem à reforma desse trabalhador.
- 22 O recurso ao regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade tem como incentivos, por um lado, uma remuneração acrescida, pelo menos igual a 70% do salário líquido a tempo inteiro, segundo dispõe o § 3, n.º 1, ponto 1, alínea a), da AltTZG.
- 23 Por outro lado, nos termos do § 4 desta lei, o Bundesanstalt für Arbeit reembolsa as despesas efectuadas pelo empregador devido ao aumento da remuneração de trabalho a tempo parcial e das contribuições para o seguro de reforma.
- 24 Estas despesas não são, porém, reembolsadas se o empregador não preencher os requisitos enunciados no § 3, n.ºs 1, ponto 2, e 3, da AltTZG sobre o recrutamento de um desempregado. Além disso, nos termos do § 8, n.º 2, da mesma lei, o empregador não fica isento da sua obrigação de pagar ao trabalhador a remuneração acrescida a que se refere o § 3, n.º 1, ponto 1, alínea a), da AltTZG se não satisfizer os requisitos para ser reembolsado pelo Bundesanstalt für Arbeit.

25 Resulta do § 5, n.º 1, da AltTZG que o apoio financeiro do Bundesanstalt für Arbeit cessa designadamente quando o trabalhador atinge a idade de 65 anos ou a idade em que pode beneficiar de uma pensão de reforma à taxa máxima.

26 O Tarifvertrag zur Regelung der Altersteilzeit (contrato colectivo sobre o trabalho a tempo parcial em razão da idade), de 5 de Maio de 1998 (a seguir «TV ATZ»), era a convenção colectiva sobre o trabalho a tempo parcial em razão da idade aplicável à função pública no momento dos factos em causa no processo principal. Esta convenção foi celebrada tendo em consideração as possibilidades oferecidas pela AltTZG.

27 No preâmbulo do TV ATZ pode ler-se:

«As partes na presente convenção pretendem, através dela, permitir aos empregados com uma certa idade uma passagem suave da vida activa para a reforma e criar, desse modo, oportunidades de emprego para os formandos (aprendizes) e para os desempregados».

28 Nos termos do § 2, n.ºs 1 e 2, do TV ATZ:

«1. A entidade patronal pode estipular com os trabalhadores a tempo inteiro que tenham completado 55 anos de idade e um tempo de serviço [...] de 5 anos e que nos últimos 5 anos tenham prestado serviço no horário semanal regular de trabalho durante, pelo menos, 1 080 dias, uma alteração do contrato de trabalho para contrato de trabalho a tempo parcial em razão da idade com base na [AltTZG] [...]

2. Os trabalhadores que tenham completado 60 anos e que satisfaçam os outros requisitos a que se refere o número anterior têm o direito de concluir um contrato de trabalho a tempo parcial em razão da idade [...]»

- 29 Os §§ 4, n.º 1, e 5, n.ºs 1 e 2, do TV ATZ fixa uma remuneração igual à prevista para o trabalho a tempo parcial acrescida de 20% do montante pago pelo trabalho a tempo parcial. Em qualquer dos casos, o beneficiário do regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade tem a garantia de uma remuneração igual a 83% do montante líquido da remuneração que lhe seria devida pelo trabalho a tempo inteiro.
- 30 O § 9, n.ºs 1 e 2, do TV ATZ dispõe:

«1. A relação laboral cessa na data fixada no acordo de trabalho a tempo parcial em razão da idade.

2. Sem prejuízo dos outros requisitos exigidos pelas convenções colectivas [...], a relação laboral cessa

- a) no final do mês civil anterior ao mês a partir do qual o trabalhador pode beneficiar de uma pensão de reforma em razão da idade ou, quando esteja isento da obrigação de inscrição no regime geral de reforma, de uma prestação equivalente de seguro paga por uma instituição de previdência, de seguro ou por uma companhia de seguros; esta regra não é aplicável a pensões que possam ser auferidas pelo segurado antes de atingida a idade de reforma exigida, ou

- b) no início do mês civil a partir do qual o trabalhador recebe uma pensão de reforma, uma prestação compensatória para os menores, uma prestação semelhante decorrente do direito público ou, quando o trabalhador deixa de estar sujeito à obrigação de inscrição no regime legal de segurança social, uma prestação equivalente paga por uma instituição de previdência, de seguro ou por uma companhia de seguros. [...]»

O litígio no processo principal e as questões prejudiciais

- 31 H. Kutz-Bauer, nascida em 21 de Agosto de 1939, é empregada pela cidade de Hamburgo, na qualidade de directora do Landeszentrale für Politische Bildung (Instituto Público para a Educação Cívica).
- 32 Pediu à sua entidade patronal a negociação de um acordo para beneficiar durante o período de cinco anos entre 1 de Setembro de 1999 e 31 de Agosto de 2004, data em que terá completado 65 anos, do regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade, segundo a fórmula de trabalho «em bloco». Aplicando esta fórmula, permaneceria em actividade a tempo inteiro durante dois anos e meio e não trabalharia mais durante o resto desse período de cinco anos.
- 33 A cidade de Hamburgo, depois de o apreciar, indeferiu o pedido por carta de 21 de Dezembro de 1998. H. Kutz-Bauer preencheria os critérios pessoais que davam direito ao trabalho a tempo parcial por motivo de idade, nos termos do § 2 do TV ATZ. Porém, segundo o disposto no § 9, n.º 2, deste mesmo diploma, um contrato de trabalho a tempo parcial por motivo de idade celebrado entre as partes no processo principal teria tido como consequência a cessação imediata da relação laboral correspondente.

- 34 Um segundo pedido de H. Kutz-Bauer foi indeferido através de uma carta da cidade de Hamburgo datada de 6 de Julho de 1999, pelo facto de que, embora tivesse direito a um acordo de trabalho a tempo parcial por completar 60 anos de idade, a relação laboral cessaria automaticamente na mesma data, nos termos do § 9 do TV ATZ, uma vez que, nos termos do disposto na Hamburgische Ruhegeldgesetz, não haveria diminuição da pensão complementar.
- 35 H. Kutz-Bauer alegou perante o órgão jurisdicional de reenvio que a recusa de reconhecimento do seu direito ao trabalho a tempo parcial por motivo de idade constituía uma discriminação indirecta em razão do sexo contrária à Directiva 76/207.
- 36 Considerando que a solução do litígio perante ele pendente depende da interpretação do disposto na Directiva 76/207, o Arbeitsgericht Hamburg decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Uma cláusula de um contrato colectivo de trabalho aplicável à função pública que confere tanto aos homens como às mulheres o direito a um regime de pré-reforma a partir de certa idade ofende o artigo 2.º, n.º 1, e o artigo 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho, se só admitir esse regime até ao momento em que pode ser pedida, pela primeira vez, a pensão completa ao abrigo do regime legal de pensão de velhice e se o grupo de pessoas que podem pedir tal pensão completa a partir da idade de 60 anos é constituído quase exclusivamente por mulheres, enquanto o grupo que só pode beneficiar de uma pensão completa aos 65 anos é constituído quase exclusivamente por homens?

- 2) No caso de se entender que as cláusulas do contrato colectivo ou as disposições legais internas violam as Directivas 76/207/CEE ou 79/7/CEE, os tribunais nacionais estão autorizados a aplicar as disposições destas directivas a favor do grupo prejudicado, não aplicando as limitações que ofendem o direito comunitário, até que sejam criadas novas regras não discriminatórias pelas partes no contrato colectivo ou pelo legislador?»

Quanto à primeira questão

- 37 Na primeira questão, o órgão jurisdicional nacional pergunta se os artigos 2.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207 devem ser interpretados no sentido de que obstam a uma disposição de uma convenção colectiva aplicável à função pública que autoriza os trabalhadores do sexo masculino e do sexo feminino a trabalhar a tempo parcial por motivo de idade, se só admitir este direito ao trabalho a tempo parcial até ao momento em que pode ser requerida, pela primeira vez, a pensão completa ao abrigo do regime legal de pensão de velhice e quando o grupo de pessoas que podem requerer essa pensão a partir dos 60 anos é constituído quase exclusivamente por mulheres, ao passo que o grupo das que só podem beneficiar dessa pensão aos 65 anos é composto quase exclusivamente por homens.

Alegações apresentadas no Tribunal de Justiça

- 38 Tanto H. Kutz-Bauer como a Comissão sustentam que a desigualdade de tratamento entre trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos inserida pelo TV ATZ no regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade cabe no âmbito de aplicação da Directiva 76/207, designadamente dos seus artigos 2.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, porque esse regime teria incidência sobre as condições de trabalho a que se refere este último artigo.

- 39 Segundo a Comissão, uma convenção que define um regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade não faz parte dos regimes legais que garantem uma protecção contra o risco de velhice, regimes esses aos quais se aplica a Directiva 79/7, como dispõe o artigo 3.º desta. Não seria, assim, necessário apreciar a questão de saber se as disposições da Directiva 79/7 podem limitar o alcance do artigo 2.º, n.º 1, da Directiva 76/207.
- 40 A Comissão sustenta, além disso, que o artigo 7.º, n.º 1, da Directiva 79/7 só pode naturalmente aplicar-se a prestações de segurança social e que os argumentos invocados pela cidade de Hamburgo não podem impedir a aplicação dos artigos 2.º e 5.º da Directiva 76/207. Haveria, pois, que responder pela afirmativa à primeira questão.
- 41 Inversamente, o Governo alemão alega que, atendendo à finalidade e à economia do regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade em causa no processo principal, é a Directiva 79/7 que se aplica a este regime. Este visaria, por um lado, facilitar a passagem progressiva dos trabalhadores idosos da vida profissional para a reforma e, por outro, oferecer aos jovens trabalhadores possibilidades de recrutamento libertando postos de trabalho.
- 42 Além disso, segundo este governo, estariam reunidos no caso do processo principal os pressupostos definidos pelo Tribunal de Justiça no seu acórdão de 30 de Março de 1993, *Thomas e o.* (C-328/91, *Colect.*, p. I-1247), da derrogação prevista no artigo 7.º, n.º 1, da Directiva 79/7. A legislação alemã relativa ao trabalho a tempo parcial em razão da idade visaria, com efeito, garantir a coerência entre o sistema de apoio financeiro a este trabalho e o sistema de reformas. Para evitar a sobreposição entre os sistemas de seguro de desemprego e os de reforma, seria necessário evitar que os assalariados que já têm direito a uma pensão de reforma completa beneficiem além disso dos fundos de apoio do Bundesanstalt für Arbeit.

Resposta do Tribunal de Justiça

- 43 Para dar uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio, importa verificar liminarmente se o regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade em causa no processo principal está sujeito ao disposto na Directiva 76/207 ou se, ao contrário, como sustenta o Governo alemão, se enquadra na previsão da Directiva 79/7.
- 44 E quanto a este aspecto, ter-se-á que constatar que o regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade visa reduzir o tempo de trabalho normal, quer através de uma diminuição uniforme da duração do trabalho durante todo o período considerado quer através de uma saída antecipada da vida profissional. Nos dois casos, o regime afecta o exercício da actividade profissional dos trabalhadores em causa, reorganizando o seu tempo de trabalho.
- 45 De onde se conclui que o regime em causa no processo principal estabelece regras sobre as condições de trabalho, na acepção do artigo 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207.
- 46 Ao contrário do que sustenta o Governo alemão, esta conclusão não é posta em causa pelo facto de o contrato colectivo em causa no processo principal se destinar a permitir aos empregados com uma certa idade uma passagem suave da vida activa para a reforma e a criar, desse modo, oportunidades de emprego para os formandos (aprendizes) e para os desempregados. O facto de esse contrato prosseguir estes dois objectivos não basta para enquadrar o regime em causa no processo principal no âmbito de aplicação da Directiva 79/7.

- 47 É, pois, com razão que a primeira questão incide sobre a interpretação dos artigos 2.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207.
- 48 Resulta da primeira questão prejudicial que o grupo de pessoas que podem beneficiar de uma pensão de reforma completa a partir dos 60 anos ao abrigo do regime legal de seguro de pensão é constituído quase exclusivamente por mulheres, ao passo que o grupo das que só podem beneficiar dessa pensão aos 65 anos é composto quase exclusivamente por homens.
- 49 Deduz-se dos autos que, se são tanto os trabalhadores femininos como os trabalhadores masculinos que podem beneficiar do regime de trabalho a tempo parcial a partir dos 55 anos com o consentimento do respectivo empregador, a grande maioria dos trabalhadores que têm direito a beneficiar desse regime a partir dos 60 anos e por um período de cinco anos são os trabalhadores masculinos.
- 50 Nestas condições, deve concluir-se que disposições como as que estão em causa no processo principal conduzem, de facto, a uma discriminação dos trabalhadores femininos em relação aos trabalhadores masculinos e devem, em princípio, ser consideradas contrárias aos artigos 2.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207. Só não seria esse o caso se a diferença de tratamento entre as duas categorias de trabalhadores se justificasse por factores objectivos e estranhos a qualquer discriminação fundada no sexo (v., neste sentido, acórdãos de 13 de Julho de 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Colect., p. 2743, n.º 12; de 6 de Fevereiro de 1996, Lewark, C-457/93, Colect., p. I-243, n.º 31; de 17 de Junho de 1998, Hill e Stapleton, C-243/95, Colect., p. I-3739, n.º 34, e de 6 de Abril de 2000, Jørgensen, C-226/98, Colect., p. I-2447, n.º 29).
- 51 Incumbe ao órgão jurisdicional nacional, único competente para apreciar os factos e interpretar a legislação nacional, apurar se está perante esse caso. Há que

verificar, tendo em conta todos os elementos pertinentes e a possibilidade de atingir, por outros meios, os objectivos prosseguidos pelas disposições em causa, se esses objectivos se revelam alheios a qualquer discriminação baseada no sexo e se essas disposições, como meios destinados a atingir determinados objectivos, podem contribuir para a sua realização (v., neste sentido, acórdão de 9 de Fevereiro de 1999, Seymour-Smith e Perez, C-167/97, Colect., p. I-623, n.º 72).

- 52 No entanto, embora caiba ao órgão jurisdicional nacional, no âmbito de um reenvio prejudicial, verificar a existência de tais factores objectivos no caso concreto que lhe é submetido, o Tribunal de Justiça, chamado a dar respostas úteis ao juiz nacional, tem competência para fornecer indicações, baseadas nos autos do processo principal e nas observações escritas e orais que lhe foram apresentadas, susceptíveis de permitir ao órgão jurisdicional nacional decidir (v. acórdãos, já referidos, Hill e Stapleton, n.º 36, e Seymour-Smith e Perez, n.º 68).
- 53 Recorde-se que, como já foi dito nos n.ºs 9 e 26 do presente acórdão, o trabalho a tempo parcial em razão da idade está regulado na Alemanha a nível federal e regional e por convenções colectivas, e que o TV ATZ foi concluído tendo em consideração as possibilidades oferecidas pela AltTZG.
- 54 O Governo alemão sustenta que um dos objectivos prosseguidos por um regime como o que está em causa no processo principal é o combate ao desemprego, encorajando ao máximo a passagem à reforma dos trabalhadores que ainda não adquiriram esse direito e libertando dessa forma postos de trabalho. Admitir como beneficiário do regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade um trabalhador que já adquiriu o direito a uma pensão de reforma à taxa máxima implicaria, por um lado, que um posto de trabalho que este regime pretende atribuir a um desempregado continuaria ocupado e, por outro, que o regime de segurança social teria que suportar encargos suplementares, o que desviaria recursos de outros objectivos.

- 55 Quanto ao argumento deste governo sobre a promoção do emprego, recorde-se que compete aos Estados-Membros escolherem as medidas susceptíveis de realizar os objectivos que prosseguem em matéria de emprego. O Tribunal de Justiça reconheceu que, no exercício desta competência, os Estados-Membros dispõem de uma larga margem de apreciação (v. acórdão Seymour-Smith e Perez, já referido, n.º 74).
- 56 Além disso, como afirmou o Tribunal de Justiça no n.º 71 deste acórdão Seymour-Smith e Perez, é incontestável que a promoção do emprego constitui um objectivo legítimo de política social.
- 57 No entanto, recorde-se que a margem de apreciação de que os Estados-Membros dispõem em matéria de política social não pode ter como efeito esvaziar de conteúdo a aplicação de um princípio fundamental do direito comunitário como é o da igualdade de tratamento entre trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos (v. acórdão Seymour-Smith e Perez, já referido, n.º 75).
- 58 Como se deduz da jurisprudência referida no n.º 51 do presente acórdão, simples generalizações a respeito da aptidão do regime em causa no processo principal para a promoção do emprego não bastam para demonstrar que o objectivo das regras controvertidas é alheio a qualquer discriminação em razão do sexo nem para fornecer elementos que permitam razoavelmente concluir que os meios escolhidos eram adequados à realização desse objectivo.
- 59 Quanto ao argumento do Governo alemão sobre os encargos suplementares que decorreriam da admissão ao benefício em causa no processo principal dos trabalhadores femininos mesmo quando estes adquiriram o direito a uma pensão

de reforma à taxa máxima, importa ter presente que, embora considerações de ordem orçamental possam estar na base das opções de política social de um Estado-Membro e influenciar a natureza ou o alcance das medidas de protecção social que pretenda adoptar, não constituem todavia, em si mesmas, um objectivo prosseguido por essa política, não sendo em consequência susceptíveis de justificar uma discriminação em detrimento de um dos sexos (acórdão de 24 de Fevereiro de 1994, Roks e o., C-343/92, Colect., p. I-571, n.º 35).

- 60 Além disso, admitir que considerações de ordem orçamental possam justificar uma diferença de tratamento entre homens e mulheres, o que constituiria uma discriminação indirecta baseada no sexo, implicaria que a aplicação e o alcance de uma regra tão fundamental do direito comunitário como a da igualdade entre homens e mulheres pudesse variar, no tempo e no espaço, em função do estado das finanças públicas dos Estados-Membros (acórdãos, já referidos, Roks e o., n.º 36, e Jørgensen, n.º 39).
- 61 A cidade de Hamburgo, quer enquanto autoridade pública quer enquanto entidade patronal, também não pode justificar uma discriminação resultante do regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade pelo mero facto de a eliminação dessa discriminação implicar um aumento dos seus custos (v., neste sentido, acórdão Hill e Stapleton, já referido, n.º 40).
- 62 Incumbe, portanto, à cidade de Hamburgo demonstrar perante o órgão jurisdicional de reenvio que a diferença de tratamento que resulta do regime de trabalho a tempo parcial em razão da idade em causa no processo principal é justificada por razões objectivas e alheias a qualquer discriminação baseada no sexo. Se esta prova for feita por esta parte no processo principal, o mero facto de as disposições deste regime que proíbem o acesso aos trabalhadores que adquiriram o direito a uma pensão de reforma completa atingirem uma percentagem consideravelmente mais elevada de trabalhadores femininos do que de trabalhadores masculinos não pode ser considerado uma violação dos artigos 2.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207.

- 63 Tendo em conta quanto precede, há que responder à primeira questão que os artigos 2.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207 devem ser interpretados no sentido de que obstam a uma disposição de uma convenção colectiva aplicável à função pública que autoriza os trabalhadores do sexo masculino e do sexo feminino a trabalhar a tempo parcial por motivo de idade, se só admitir esse direito ao trabalho a tempo parcial até ao momento em que pode ser requerida, pela primeira vez, a pensão completa ao abrigo do regime legal de pensão de velhice e quando o grupo de pessoas que podem requerer esta pensão a partir dos 60 anos é constituído quase exclusivamente por mulheres, ao passo que o grupo das que só podem beneficiar dessa pensão completa aos 65 anos é composto quase exclusivamente por homens, salvo se essa disposição puder ser justificada por critérios objectivos alheios a qualquer discriminação baseada no sexo.

Quanto à segunda questão

- 64 Na segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se, em caso de violação da Directiva 76/207 por disposições legislativas ou por disposições de convenções colectivas que introduzem uma discriminação contrária à directiva, os órgãos jurisdicionais nacionais são obrigados a impedir essa discriminação aplicando tais disposições em benefício do grupo desfavorecido, sem ter que solicitar ou esperar a eliminação prévia desta pelo legislador, pela negociação colectiva ou por qualquer outro modo.

Alegações apresentadas no Tribunal de Justiça

- 65 H. Kutz-Bauer alega que um órgão jurisdicional nacional deve aplicar as disposições legislativas e as disposições das convenções colectivas correspondentes afastando as restrições contrárias ao direito comunitário e desfavoráveis aos trabalhadores femininos.

- 66 A Comissão sustenta que, nos termos do artigo 5.º, n.º 2, da Directiva 76/207, compete ao legislador nacional tirar as consequências jurídicas de uma violação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de condições de trabalho e, designadamente, prever medidas eficazes para permitir a qualquer pessoa visada fazer valer os seus direitos em justiça. Segundo a Comissão, esta regra pode implicar que, em certas circunstâncias, seja necessário reconhecer efeito retro-activo à supressão ou à modificação de regras discriminatórias, ou mesmo, se tal não for possível, prever uma indemnização adequada para os trabalhadores alvo da discriminação. Sem essa intervenção do legislador nacional, os trabalhadores que foram alvo da discriminação podem invocar, contra o Estado-Membro que age na sua qualidade de entidade patronal, o artigo 5.º da Directiva 76/207 para afastar a aplicação de qualquer disposição nacional contrária a este artigo.
- 67 Em relação à segunda questão, a cidade de Hamburgo limitou-se a remeter para o acórdão de 7 de Fevereiro de 1991, Nimz (C-184/89, Colect., p. I-297), que dizia também respeito às consequências ligadas à declaração, por um órgão jurisdicional nacional, da incompatibilidade de uma convenção colectiva com uma norma de direito comunitário, ou seja, no caso que deu origem a este acórdão, o artigo 119.º do Tratado CE (os artigos 117.º a 120.º do Tratado CE foram substituídos pelos artigos 136.º CE a 143.º CE).

Resposta do Tribunal de Justiça

- 68 Importa recordar liminarmente que, nos termos do artigo 5.º, n.º 2, alíneas a) e b), da Directiva 76/207, os Estados-Membros devem tomar as medidas necessárias a fim de que:

«a) Sejam suprimidas as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento;

- b) Sejam nulas, anuláveis ou possam ser revistas as disposições contrárias ao princípio da igualdade de tratamento que figurem em convenções colectivas [...]»
- 69 Há igualmente que ter presente que, segundo jurisprudência constante, sempre que as disposições de uma directiva se revelem, do ponto de vista do seu conteúdo, incondicionais e suficientemente precisas, podem ser invocadas por um particular no tribunal nacional contra o Estado (v., designadamente, acórdão de 12 de Julho de 1990, Foster e o., C-188/89, Colect., p. I-3313, n.º 16).
- 70 Quanto ao artigo 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207, que proíbe qualquer discriminação baseada no sexo no que se refere às condições de trabalho, incluindo as condições de despedimento, o Tribunal de Justiça já declarou que o disposto neste artigo é suficientemente preciso para poder ser invocado por um particular contra o Estado e aplicado por um juiz nacional para afastar a aplicação de qualquer disposição nacional não conforme com este artigo (v. acórdão de 26 de Fevereiro de 1986, Marshall, dito «Marshall I», 152/84, Colect., p. 723, n.ºs 52 e 56, e Seymour-Smith e Perez, já referido, n.º 40).
- 71 Acresce que um particular como H. Kutz-Bauer pode invocar o artigo 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207 contra uma autoridade pública como a cidade de Hamburgo (v. neste sentido, acórdãos, já referidos, Marshall I, n.º 49, e Foster e o., n.ºs 19 e 21).
- 72 O Tribunal de Justiça também declarou que, perante uma discriminação indirecta numa disposição de uma convenção colectiva, os membros do grupo desfavore-

recido por essa discriminação devem ser tratados do mesmo modo que os outros trabalhadores (v., neste sentido, acórdãos de 27 de Junho de 1990, Kowalska, C-33/89, Colect., p. I-2591, n.º 19, e Nimz, já referido, n.º 18).

- 73 Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça (v., designadamente, acórdão de 9 de Março de 1978, Simmenthal, 106/77, Colect., p. 243, n.º 24), o juiz nacional responsável, no âmbito das suas competências, pela aplicação das disposições de direito comunitário tem obrigação de assegurar o pleno efeito de tais normas decidindo por autoridade própria, se necessário for, da não aplicação de qualquer norma de direito interno, sem ter de solicitar ou esperar a prévia eliminação desta por via legislativa ou por qualquer outro processo constitucional.
- 74 Estas considerações impõem-se igualmente no caso de a disposição contrária ao direito comunitário resultar de uma convenção colectiva. Efectivamente, seria incompatível com a própria natureza do direito comunitário que o juiz competente para aplicar este direito não tivesse o poder de fazer, no próprio momento dessa aplicação, tudo o que é necessário para afastar as disposições de uma convenção colectiva que obste eventualmente à plena eficácia das normas comunitárias (v. acórdão Nimz, já referido, n.º 20).
- 75 À luz do exposto, há que responder à segunda questão que, em caso de violação da Directiva 76/207 por disposições legislativas ou por convenções colectivas que introduzem uma discriminação contrária à directiva, os órgãos jurisdicionais nacionais são obrigados a impedir essa discriminação por todos os meios ao seu alcance, designadamente aplicando essas disposições em benefício do grupo desfavorecido, sem ter de solicitar ou esperar a eliminação prévia desta pelo legislador, pela negociação colectiva ou por qualquer outro modo.

Quanto às despesas

- 76 As despesas efectuadas pelo Governo alemão e pela Comissão, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

pronunciando-se sobre as questões submetidas pelo Arbeitsgericht Hamburg, por decisões de 3 de Maio e 29 de Junho de 2000, declara:

- 1) Os artigos 2.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho, devem ser

interpretados no sentido de que obstam a uma disposição de uma convenção colectiva aplicável à função pública que autoriza os trabalhadores do sexo masculino e do sexo feminino a trabalhar a tempo parcial por motivo de idade, se só admitir este direito ao trabalho a tempo parcial até ao momento em que pode ser requerida, pela primeira vez, a pensão completa ao abrigo do regime legal de pensão de velhice e quando o grupo de pessoas que podem requerer esta pensão a partir dos 60 anos é constituído quase exclusivamente por mulheres, ao passo que o grupo das que só podem beneficiar dessa pensão aos 65 anos é composto quase exclusivamente por homens, salvo se essa disposição puder ser justificada por critérios objectivos alheios a qualquer discriminação baseada no sexo.

- 2) Em caso de violação da Directiva 76/207 por disposições legislativas ou por convenções colectivas que introduzem uma discriminação contrária à directiva, os órgãos jurisdicionais nacionais são obrigados a impedir essa discriminação por todos os meios ao seu alcance, designadamente aplicando essas disposições em benefício do grupo desfavorecido, sem ter de solicitar ou esperar a eliminação prévia desta pelo legislador, pela negociação colectiva ou por qualquer outro modo.

Schintgen

Gulmann

Skouris

Macken

Cunha Rodrigues

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 20 de Março de 2003.

O secretário

O presidente da Sexta Secção

R. Grass

J.-P. Puissochet