

COLEÇÃO CADERNO ESPECIAL

O REENVIO PREJUDICIAL e a CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA UNIÃO EUROPEIA

J. M. NOGUEIRA DA COSTA

VOLUME IV - ARTIGOS 20 A 23



Diretor do CEJ

Fernando Vaz Ventura, Juiz Conselheiro

Diretores Adjuntos

Ana Teresa Pinto Leal, Procuradora-Geral Adjunta

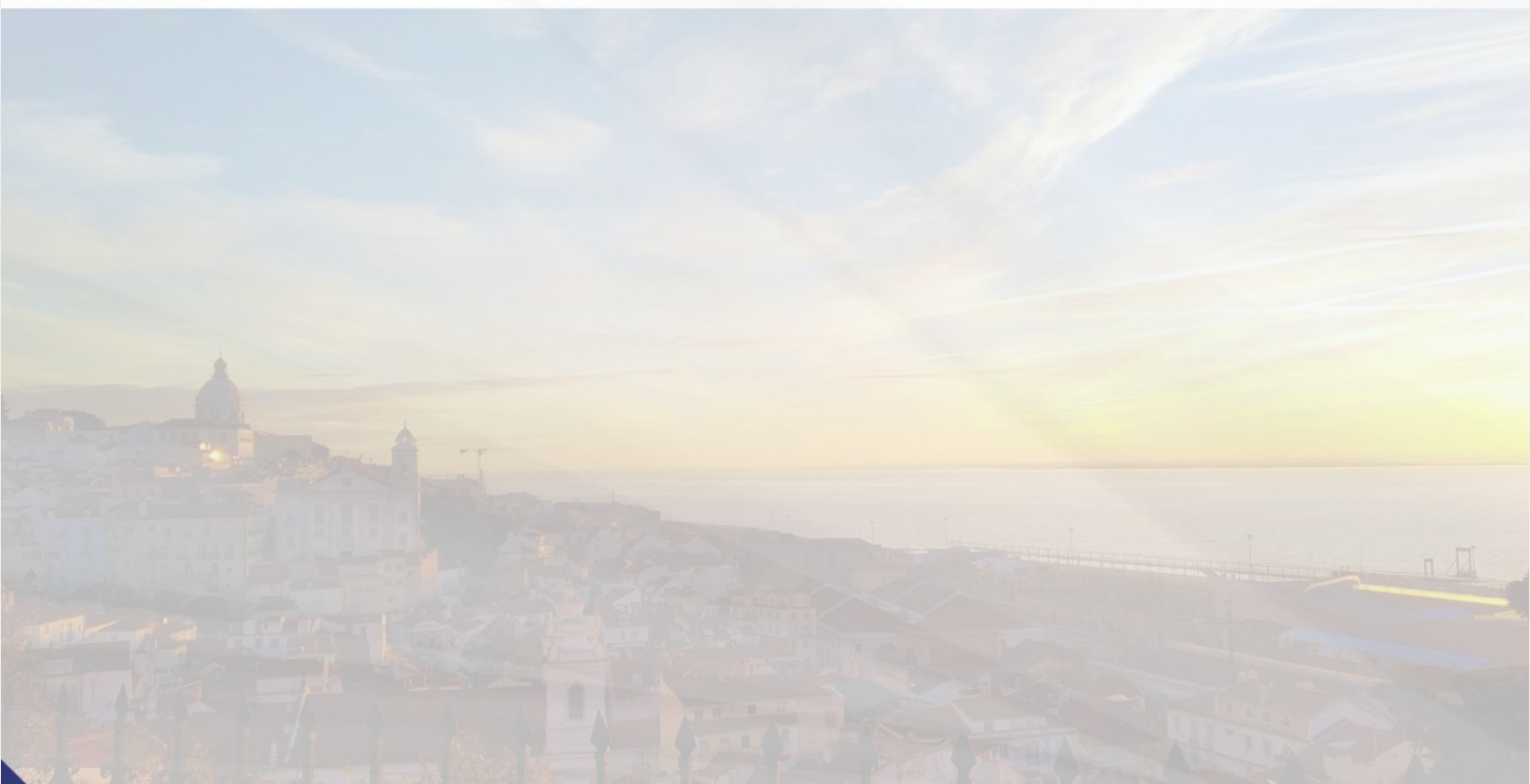
Patrícia da Costa, Juíza Desembargadora

Fernando Duarte, Juiz Desembargador

Pedro Raposo de Figueiredo, Juiz de Direito

Coordenador do Departamento de Relações Internacionais

Valter Batista, Procurador da República



Nome:

O reenvio prejudicial e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Volume IV - Artigos 20 a 23

Coleção:

Caderno Especial

Autor:

J. M. Nogueira da Costa – Magistrado do Ministério Público

Revisão final:

Pedro Raposo de Figueiredo – Juiz de Direito, Diretor Adjunto do CEJ

Notas:

Para a visualização correta dos e-books recomenda-se o seu descarregamento e a utilização de um programa leitor de PDF.

Foi respeitada a opção dos autores na utilização ou não do novo Acordo Ortográfico.

Os conteúdos e textos constantes desta obra, bem como as opiniões pessoais aqui expressas, são da exclusiva responsabilidade dos/as seus/suas Autores/as não vinculando nem necessariamente correspondendo à posição do Centro de Estudos Judiciários relativamente às temáticas abordadas.

A reprodução total ou parcial dos seus conteúdos e textos está autorizada sempre que seja devidamente citada a respetiva origem.

Forma de citação de um livro eletrónico (NP405-4):

AUTOR(ES) – **Título** [Em linha]. a ed. Edição. Local de edição: Editor, ano de edição.
[Consult. Data de consulta]. Disponível na internet: <URL:>. ISBN.

Exemplo:

Direito Bancário [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015.

[Consult. 12 mar. 2015].

Disponível na

internet: <URL: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Direito_Bancario.pdf.

ISBN 978-972-9122-98-9.

Registo das revisões efetuadas ao e-book

Identificação da versão	Data de atualização
10/04/2025	

Nota inicial

Os diversos volumes que compõem o presente e-book, que incidem sobre a matéria do Reenvio Prejudicial e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE), são consequência da colaboração existente entre o PGA José Mário Nogueira da Costa e o CEJ. Tal colaboração incidiu especialmente no lançamento da 2ª edição do curso inserido no plano de formação contínua sob o tema “A Convenção Europeia dos Direitos Humanos e a CDFUE”, o qual, por sua vez, resulta da cooperação entre o CEJ e o programa HELP do Conselho da Europa.

Para tanto partilharam-se ideias, analisaram-se as diversas questões sobre a temática e refletiu-se sobre os seus mais recentes desafios.

A presente publicação reflete o árduo trabalho que tem sido compilado e anotado pelo PGA J. M. Nogueira da Costa, e que agora se divulga face à sua pertinência e crescente atualidade à medida que o conceito de cidadania europeia se constrói e aprofunda.

Fica o especial agradecimento ao autor pelo esforço realizado a concorrer para a elaboração do e-book e para que o CEJ continue a cumprir a sua missão de divulgar os conteúdos relacionados com o seu programa de formação.

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

ÍNDICE

I. IGUALDADE PERANTE A LEI - art.º 20.º da CDFUE	12
JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA:	16
Ano de 2024	16
Ano de 2023	28
Ano de 2022	31
Ano de 2021	42
Ano de 2020	100
Ano de 2019	222
Ano de 2017	254
Ano de 2016	261
Ano de 2014	272
Ano de 2013	294
Ano de 2012	300
Ano de 2011	301
Ano de 2010	360
II. NÃO DISCRIMINAÇÃO - art.º 21.º da CDFUE.....	362
A. Discriminação	362
A.1. Discriminação direta	363
A.2. Discriminação indireta	373
A.3. Assédio	379
A.4. Assédio sexual	381
A.5. Discriminação múltipla e interseccional.....	381
A.6. Discriminação por transferência	385
JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA:	386
Ano de 2024	386
Ano de 2023	399
Ano de 2022	401
Ano de 2021	401
Ano de 2020	465
Ano de 2019	562
Ano de 2017	705
Ano de 2016	705
Ano de 2015	706
Ano de 2014	717
Ano de 2013	723

Ano de 2012	752
Ano de 2011:	755
Ano de 2010	774
Ano de 2008	775
Ano de 1999	794
III. DIVERSIDADE CULTURAL, RELIGIOSA E LINGUÍSTICA - art.º 22.º da CDFUE.....	796
Ano de 2019	796
Ano de 2018	798
Ano de 2013	799
Ano de 2012	799
Ano de 2011	801
Ano de 2008	803
IV. IGUALDADE ENTRE HOMENS E MULHERES - art.º 23.º da CDFUE.....	805
1. Introdução ao tema da igualdade género.....	806
1.1. A História do Direito da União da Igualdade de Género (cf. Álvaro Oliveira, Direito da União Europeia da Igualdade de Género, Evolução Histórica e Visão Geral, Seminário ERA - direito da igualdade de género – Trier – 9 a 11/12/2024)	806
1.2. Visão Geral sobre o Direito da União Europeia	812
1.3. Processo C-399/09, EU:C:2011:111 (Marie Landtová contra Česká správa socialního zabezpečení)	813
1.3. Conclusões do Advogado-Geral NILS WAHL, apresentadas em 8 de setembro de 2016, Parecer 3/15	817
1.4. Sexo, Género, orientação sexual	817
JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA	823
Ano de 2022	823
Ano de 2021	823
Ano de 2019	833
Ano de 2018	842
Ano de 2015	842
Ano de 2014	843
Ano de 2013	845
Ano de 2011	846
Ano de 2010	846
Ano de 2008	855
Ano de 2000	867
Ano de 1999	867
Ano de 1998	868
Ano de 1984	868
V. JURISPRUDÊNCIA EUROPEIA EM GERAL.....	871

VI. LITIGÂNCIA DE IMPACTO/ESTRATÉGICA	913
VII. ASSOCIAÇÕES COM UM INTERESSE LEGÍTIMO	914
VIII. JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA	921
IX. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA	951
A) Introdução.....	951
B) Jurisprudência relevante do TEDH sobre violência doméstica/violência contra as mulheres	953
C) A Diretiva da UE 2024/1385 sobre o combate à violência contra as mulheres e à violência doméstica	953

A melhor forma de proteger a família é evitar todas as formas de violência.

CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA UNIÃO EUROPEIA**Título III - Igualdade****Artigo 20.º****Igualdade perante a lei**

Todas as pessoas são iguais perante a lei.

Artigo 21.º**Não discriminação**

1. É proibida a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual.
2. No âmbito de aplicação dos Tratados e sem prejuízo das suas disposições específicas, é proibida toda a discriminação em razão da nacionalidade.

Artigo 22.º**Diversidade cultural, religiosa e linguística**

A União respeita a diversidade cultural, religiosa e linguística.

Artigo 23.º**Igualdade entre homens e mulheres**

Deve ser garantida a igualdade entre homens e mulheres em todos os domínios, incluindo em matéria de emprego, trabalho e remuneração.

O princípio da igualdade não obsta a que se mantenham ou adotem medidas que prevejam regalias específicas a favor do sexo sub-representado.



I. IGUALDADE PERANTE A LEI - art.º 20.º da CDFUE

Artigo 20.º**Igualdade perante a lei**

Todas as pessoas são iguais perante a lei.

Nas «ANOTAÇÕES RELATIVAS À CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS (2007/C 303/02)» consta o seguinte:

«Este artigo corresponde ao princípio geral de direito que está inscrito em todas as constituições europeias e que o Tribunal de Justiça considerou como um princípio fundamental do direito comunitário (acórdão de 13 de novembro de 1984, processo 283/83, Racke, Colect. 1984, p. 3791, acórdão de 17 de abril de 1997, processo C-15/95, EARL, Colect. 1997, p. I-1961, e acórdão de 13 de abril de 2000, processo C-292/97, Karlsson, Colect. 2000, p. 2737)».

- ❖ No Acórdão do Tribunal (Primeira Secção) de 13 de novembro de 1984, processo C-283/83, EU:C:1984:344 (Firma A. Racke contra Hauptzollamt Mainz) conclui-se que uma discriminação só pode consistir na aplicação de regras diferentes a situações comparáveis ou na aplicação da mesma regra a situações diferentes.
- ❖ No Acórdão de 17 de abril de 1997, processo C-15/95, EARL, o TJUE concluiu que para permitir um eficaz controlo administrativo da aplicação do regime, um Estado-Membro tem o direito de excluir determinadas formas de sociedade que facilitem um exercício não conforme com o regime comunitário, sem correrem o risco de violar o princípio de não discriminação.

A **Carta das Nações Unidas** considera, no seu artigo 55.º, que “com o fim de criar condições de estabilidade e bem-estar, necessárias às relações pacíficas e amistosas entre as Nações, baseadas no respeito do princípio da igualdade de direitos e da autodeterminação dos povos, as Nações Unidas promoverão: (...) c) O respeito universal e efectivo dos direitos do homem das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião”. Assim, o documento fundador da Organização das Nações Unidas reconhece o princípio da igualdade como um fator determinante para a paz mundial.

A **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, em 1948, consagra igualmente os princípios da igualdade e da proibição da discriminação.

A **Convenção n.º 100 relativa à Igualdade de Remuneração entre a Mão-de-obra Masculina e a Mão-de-obra Feminina em Trabalho de Valor Igual (1951)** e a **Convenção n.º 111 sobre a Discriminação em matéria de Emprego e Profissão (1954)** são instrumentos pioneiros.

Cumprir citar aqui um outro instrumento pioneiro: a **Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial de 1965**, adotada pela Assembleia Geral da ONU, a 21 de dezembro de 1965, entrou em vigor na ordem jurídica internacional, a 4 de janeiro de 1969. Encontra-se neste instrumento uma referência expressa ao que veio a ser desenvolvido como **discriminação direta e indireta**. Esta convenção veio ainda validar juridicamente a prática da discriminação positiva, ou melhor, da **diferenciação positiva**, através da consagração de que “as medidas especiais adoptadas com a finalidade única de assegurar convenientemente o progresso de certos grupos raciais ou étnicos ou de indivíduos que precisem da protecção eventualmente necessária para lhes garantir o gozo e o exercício dos direitos do homem e das liberdades fundamentais em condições de igualdade não se consideram medidas de discriminação racial (...)” (Artigo 1.º-4 da CEDR), e ainda através da determinação de um **dever de adoção de medidas temporárias especiais e concretas para garantir uma igualdade de facto** (Artigo 2.º-2 da CEDR).

O **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos** e o **Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais**, estabeleceram o dever de os Estados-partes garantirem a não discriminação no gozo dos diferentes direitos neles incluídos (cf. respetivamente os artigos 2.º-1 e 2.º-2). Ainda, estes tratados,



em virtude do momento histórico em que se inseriram, determinaram expressamente a igualdade entre mulheres e homens (cf. artigo 3.º comum a ambos os Pactos).

A **Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (CEDAW, na sigla inglesa) de 1979**, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, com a entrada em vigor na ordem internacional aos 3 de setembro de 1981. Neste instrumento normativo de direito internacional, encontram-se também reconhecidas as **ações positivas** que encerram o objetivo de “acelerar a instauração de uma igualdade de facto” entre mulheres e homens (Artigo 4.º-1). Ainda, a CEDAW inclui formalmente no direito internacional dos direitos humanos o termo “medidas temporárias especiais”, elevando ao nível conceptual do princípio da igualdade a perspectiva de que as medidas categorizadas como discriminação positiva (ou diferenciação positiva) são de caráter temporário.

A formação do ordenamento jurídico internacional no que respeita ao princípio da igualdade centrou-se na proteção do que designou de **grupos vulneráveis**, ou seja, **grupos com necessidades especiais de proteção do ponto de vista da igualdade e da proibição da discriminação**. Reconheceu-se, assim, a particularidade destes grupos e determinou-se a criação de **garantias específicas para a sua efetiva proteção**, como por exemplo, a adoção de instrumentos vinculativos dedicados especificamente à proteção das crianças (**Convenção sobre os Direitos da Criança**, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela Resolução n.º 44/25 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 20 de Novembro de 1989, com a entrada em vigor na ordem internacional aos 2 de Setembro de 1990), dos trabalhadores migrantes (**Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias**, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 45/158 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1990, com a entrada em vigor na ordem internacional a 1 de julho de 2003) e das pessoas portadoras de deficiência (**Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**, adotada pela resolução n.º 61/106 da Assembleia Geral das Nações Unidas de 13 de dezembro de 2006 e aberta à assinatura em 30 de março de 2007, com a entrada em vigor na ordem internacional aos 3 de maio de 2008).

As desigualdades sociais com origem numa injustiça histórica contribuíram para o desenvolvimento de uma perspectiva de **igualdade corretiva**, em que **o princípio da igualdade requer a tomada de ações positivas com a capacidade de corrigir as desigualdades existentes. Assim, por vezes, o Direito tem de intervir a fim de procurar, ainda que de forma artificial, uma igualdade entre todos os seres humanos.**

Maria da Glória F. P. D. Garcia, em “Estudos Sobre o Princípio da Igualdade”, Almedina, páginas 35 e seguintes, menciona **três momentos essenciais na evolução deste princípio**, que designaremos de **formal, defensivo e corretivo**, respetivamente:

- **No primeiro momento, formal**: o princípio da igualdade como um princípio formal geral que pretendia acentuar o facto de que todos são iguais perante a lei, que ainda não tinha em consideração as diferenças existentes entre os indivíduos, diferenças essas que exigiriam da lei um tratamento também ele diferente;
- **No segundo momento, defensivo**: limite externo da atuação do poder público” (cf. pág. 63), traduzindo-se fundamentalmente na proibição do arbítrio ou de discriminações não fundamentadas, aparecendo já o princípio da igualdade com uma dimensão material, já que passa a exigir-se um fundamento que justifique o tratamento a adoptar: há que definir se uma dada situação é igual ou diferente de outra. No entanto, não há um critério específico que determine o que é a igualdade. Neste momento evolutivo, assegura-se apenas a proibição do arbítrio e não a realização da justiça enquanto objetivo do princípio da igualdade;
- **No terceiro momento, corretivo**: o princípio da igualdade é visto como um limite interno da atuação dos poderes públicos (cf. pág. 67), de acordo com o qual a igualdade representa, por si mesma, o resultado final que se pretende atingir, e não apenas o ponto de onde se parte. Esta é uma nova fase na densificação do princípio da igualdade, intimamente relacionada com o conceito de Estado Social de Direito. No fundo, com o princípio da igualdade, pretende-se fazer justiça, ainda que, para tal, seja necessário discriminar, para, em última análise, tornar igual, igualar, uniformizar, contribuir para que os tais dois pratos da balança se mantenham em equilíbrio. Assim, a igualdade deve ter uma natureza corretiva. Neste momento, o princípio da igualdade surge como uma ferramenta para alcançar as ideias de



igualdade social e justiça material e, portanto, é um limite que o próprio sistema impõe aos poderes públicos, o tal limite interno.

Nota: *um exemplo de igualdade na sua dimensão corretiva é a Diretiva (UE) 2019/1158 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de junho de 2019, relativa à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar dos progenitores e cuidadores e que revoga a Diretiva 2010/18/UE do Conselho*

É hoje do entendimento comum que “**o princípio da igualdade pode ter também como destinatários os próprios particulares nas relações entre si**” (Gomes Canotilho e Moreira, Constituição Da República Portuguesa Anotada, 2007, I - Artigo 1.º a 107.º -: 346), ou seja, o princípio da igualdade também poderá vincular as relações entre privados.

A cor e a raça, o estado civil, o sexo, a origem étnica, a própria nacionalidade, a língua, a posição social ou situação económica, as convicções políticas ou ideológicas, a religião, a instrução e a condição física ou mental perfilam-se como “**categorias suspeitas**” em sede de exame da igualdade. Nesta sede, **a inversão do ónus da prova** funda-se na teoria dinâmica do ónus da prova que tem como premissa, dito de forma simplista, que “a prova incumbe a quem tem melhores condições de produzi-la, à luz das circunstâncias do caso concreto. Em outras palavras: prova quem pode” (Fredie Didier, Paula Sarno Braga, e Rafael Alexandria Oliveira, Curso de Direito Processual Civil, JUSPODIVM, 2007, 62). A isto acresce a importância de um regime jurídico sobre o acesso por parte dos particulares à informação arquivada pelas autoridades.

«O **Tratado da União Europeia** (vulgo Tratado de Lisboa) acolhe de forma expressa a igualdade como valor fundacional da União Europeia (artigo 2.º) e salienta especialmente a igualdade entre homens e mulheres (artigos 2.º e 3.º, n.º 3). Acresce que, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, do TUE, a **Carta dos Direitos Fundamentais** tem o mesmo valor jurídico que os Tratados, sem embargo de não poder fundamentar qualquer alargamento das competências da União e se aplicar em primeiro lugar às instituições e órgãos da União, no respeito do princípio da subsidiariedade (cf. Artigos 6.º, n.º 2, do TUE e 51.º e 52.º da Carta)» (Ricardo Leite Pinto, nota 1 ao artigo 20.º em “Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada, Almedina, página 284).

O artigo 21.º da Carta cuida expressamente da “**Não discriminação**”.

O artigo 23.º da Carta cuida expressamente da “**Igualdade entre homens e mulheres**”.

«Convirá recordar que mesmo nas suas aplicações nacionais o princípio da igualdade também vem sendo alargado aos cidadãos nacionais e aos apátridas, como corolário do princípio da dignidade da pessoa humana...» (Ricardo Leite Pinto, nota 3 ao artigo 20.º em “Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada, Almedina, página 289).

Lei aqui significa «produto de qualquer fonte de direito que tenha a designação de “lei”» (Ricardo Leite Pinto, nota 4 ao artigo 20.º em “Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada, Almedina, página 289).

O princípio da igualdade consiste em tratar de forma igual o que é igual, e de forma diferente o que é diferente, na medida da própria diferença. A igualdade enraíza-se na ideia ou premissa de que todos os seres humanos são iguais quanto à sua dignidade humana e, consequentemente, iguais em todas as dimensões que a dignidade assume na sua vida.

Na perspetiva do princípio da igualdade, considera-se uma sociedade justa quando aqueles que são iguais possuem iguais oportunidades.

Segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, o princípio da igualdade realiza-se “como **direito subjectivo específico e autónomo** e como **direito, liberdade e garantia** de natureza defensiva, (...) positiva (...) e correctiva...” (Gomes Canotilho e Moreira, Constituição Da República Portuguesa Anotada, 2007, I, {Artigo 1.º a 107.º}:337). Segundo aqueles autores, o princípio da igualdade tem uma **natureza defensiva**, pois pretende proteger os cidadãos contra um eventual tratamento desigual não fundamentado, por parte das entidades no exercício de poderes públicos. Já a **natureza positiva** se revela no facto de a plena realização do princípio da igualdade implicar, por vezes, a execução de medidas, por parte do Estado, que auxiliem na obtenção da pretendida uniformidade entre todos, que é, no fundo, a efetivação real do princípio da



igualdade. Por último, a **natureza corretiva** significa que, por vezes, é necessário implementar medidas (de ação afirmativa) que visam corrigir desigualdades de facto.

O princípio da igualdade é um princípio transversal aos poderes legislativo, executivo e judicial.

O **Acórdão do Tribunal Geral (Segunda Secção alargada) de 7 de fevereiro de 2019, processo T-11/17, EU:T:2019:65 (RK contra Conselho da União Europeia)**, inserido em baixo, é ilustrativo da **complexidade que o juízo de igualdade comporta**, podendo ser invocado até um **elemento de «prognóstico»** em certos casos (cf. capacidade futura de funcionários para adquirirem novas competências e se adaptarem às mudanças do ambiente de trabalho e o interesse do serviço).

Ao analisar-se se um tratamento diferenciado é ou não violador do princípio da igualdade, deve verificar-se se há qualquer **fundamento sério, legítimo e razoável para a diferença de tratamento**. Identifica-se, pois, a necessidade de aplicabilidade do **princípio da proporcionalidade** como forma de averiguar se há ou não conformidade com a Carta.

Todavia, cumpre recordar que a Administração Pública, os Estados-Membros detêm uma certa **margem de discricionariedade e de livre apreciação** no momento da tomada de decisões, inclusivamente, no momento da tomada de decisões que possam resultar num tratamento que diferencie entre situações análogas. Tal pressupõe, todavia, um **dever de fundamentação expressa**.

A desigualdade de tratamento deve ser justificada pela **existência de elementos precisos e concretos**, que caracterizem a situação em questão, **no contexto específico** no qual esta se insere e com base em **critérios objetivos e transparentes**, a fim de verificar se esta desigualdade responde a uma **real necessidade, é apta para atingir o objetivo prosseguido e necessária para esse efeito**. Por exemplo, consultar os Acórdãos do Tribunal de Justiça (Sexta Secção) de 25 de julho de 2018, processo C-96/17, EU:C:2018:603 (Gardenia Vernaza Ayovi contra Consorci Sanitari de Terrassa) e de 5 de junho de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, n.º 54 e jurisprudência referida).

Importa também verificar se as restrições à igualdade vão ou não além do que é necessário para alcançar os objetivos prosseguidos pela legislação nacional questionada.

Pode ainda acontecer que certas medidas, embora se baseiem num critério de repartição transparente e objetivo, podem ser suscetíveis de estar na origem de uma desigualdade de tratamento, desde que tais medidas prossigam um ou vários interesses gerais reconhecidos pela União e respeitem o princípio da proporcionalidade.

Pode acontecer também que **o objeto distinto das soluções encontradas**, que se inserem em contextos fundamentalmente diferentes, constitua uma razão objetiva que justifica a diferença de tratamento encontrada – cf. Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 5 de junho de 2018, processo C-574/16, EU:C:2018:390 (Grupo Norte Facility SA contra Angel Manuel Moreira Gómez), inserido em baixo.

A diferenciação não representa uma discriminação proibida, quando haja uma justificação para essa diferenciação, à luz do fim específico que pretende alcançar. Assim, tratamentos diferenciados podem ser considerados como legítimos, desde que não tenham por base um juízo arbitrário.

Segundo Glória Garcia, **são três os momentos em que a obrigação de diferenciar se impõe:**

- **um**, o tratamento preferencial a conceder aos elementos de grupos vulneráveis;
- **o outro**, a implementação de políticas económicas e fiscais destinadas a diminuir as desigualdades entre ricos e pobres que impedem estes últimos do cabal gozo dos seus direitos fundamentais;
- **por fim**, as ações positivas que visam restabelecer igualdades que, ao longo dos séculos foram preteridas, frequentemente, por razões culturais, e que resultaram numa desigualdade de oportunidades entendida como inaceitável nos tempos atuais (cf. Garcia, Estudos sobre o Princípio da Igualdade, citado, 21-24).

❖ Consultar a **Diretiva 2000/78/CE 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



❖ Ver as Diretivas inseridas em anotação ao art.º 23.º da CDFUE.

JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA:

Ano de 2024:

- **ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção) de 4 de outubro de 2024, EU:C:2024:842, Processo C-314/23 - Reenvio prejudicial – Política social – Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e de trabalho – Diretiva 2006/54/CE – Artigo 2.º, n.º 1, alínea e) – Conceito de “remuneração” – Artigo 4.º – Proibição da discriminação indireta em razão do sexo:**

Texto:

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 14.º, n.º 1, alínea c) da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (JO 2006, L 204, p. 23).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe o Sindicato de Tripulantes Auxiliares de Vuelo de Líneas Aéreas (STAVLA) [sindicato que representa os membros da tripulação de cabina (STAVLA)] e o Ministerio Fiscal (Ministério Público, Espanha) à Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S. A. (a seguir «Air Nostrum»), à Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO), à Unión General de Trabajadores (UGT), à Unión Sindical Obrera (USO), ao Comité de empresa de Air Nostrum Líneas Aéreas del Mediterráneo, S. A., à Dirección General de Trabajo e ao Instituto de las Mujeres, a respeito da Convenção Coletiva aplicável aos membros da tripulação de cabina da Air Nostrum.

Quadro jurídico

Direito da União

3 O considerando 9 da Diretiva 2006/54 enuncia:

«Em conformidade com a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, para se avaliar se os trabalhadores realizam o mesmo trabalho ou um trabalho de igual valor, é necessário determinar se é possível considerar que, no que se refere a um conjunto de fatores em que se inclui a natureza do trabalho e da formação e as condições de trabalho, esses trabalhadores estão numa situação comparável.»

4 O artigo 2.º dessa diretiva, sob a epígrafe «Definições», dispõe no seu n.º 1:

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

[...]

b) “Discriminação indireta”: sempre que uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutro, seja suscetível de colocar pessoas de um determinado sexo numa situação de desvantagem comparativamente com pessoas do outro sexo, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários;

[...]

e) “Remuneração”: o salário ou vencimento ordinário, de base ou mínimo, e quaisquer outras regalias pagas, direta ou indiretamente, em dinheiro ou em espécie, pela entidade patronal ao trabalhador pelo seu trabalho;

[...]»

5 O artigo 4.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Proibição da discriminação», tem a seguinte redação:



«Para um mesmo trabalho ou para um trabalho a que for atribuído um valor igual, é eliminada, no conjunto dos elementos e condições de remuneração, a discriminação, direta ou indireta, em razão do sexo.

[...]»

6 O artigo 14.º da mesma diretiva, sob a epígrafe «Proibição de discriminação», prevê, no seu n.º 1:

«Não haverá qualquer discriminação direta ou indireta em razão do sexo, nos setores público e privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito:

[...]

c) Às condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento, bem como a remuneração, tal como estabelecido no artigo 141.º do Tratado;

[...]»

O direito espanhol

7 O Real Decreto Legislativo 2/2015 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo n.º 2/2015, que aprova o texto consolidado da Lei do Estatuto dos Trabalhadores), de 23 de outubro de 2015 (BOE n.º 255, de 24 de outubro de 2015) (a seguir «Estatuto dos Trabalhadores»), dispõe, no seu artigo 3.º, sob a epígrafe «Fontes da relação de trabalho»:

«1. Os direitos e obrigações relativos à relação de trabalho são regulados:

a) pelas disposições legais e regulamentares do Estado;

b) pelas convenções coletivas;

[...]»

8 O artigo 4.º, n.º 2, alínea c), do Estatuto dos Trabalhadores prevê:

«Na relação de trabalho, os trabalhadores não devem:

[...]

c) ser objeto de discriminação, direta ou indireta, no recrutamento ou uma vez empregados, em razão do sexo, da situação matrimonial, da idade dentro dos limites fixados pela presente lei, da origem racial ou étnica, da condição social, da religião ou das convicções, das convicções políticas, da orientação e da identidade sexuais, da expressão de género, das características sexuais, da filiação sindical ou não, bem como por razões linguísticas, no Estado espanhol.»

9 Nos termos do artigo 26.º, n.º 2, deste Estatuto:

«Não são consideradas salário as importâncias recebidas pelos trabalhadores a título de reembolso das despesas realizadas em consequência da sua atividade laboral, as prestações e indemnizações da Segurança Social e as indemnizações por transferências, suspensões ou despedimentos.»

Litígio no processo principal e questão prejudicial

10 As relações de trabalho entre, por um lado, a Air Nostrum e, por outro, o seu pessoal de terra e a sua tripulação de cabina regem-se por uma Convenção Coletiva, assinada pela direção desta empresa e por alguns sindicatos e publicada no Boletín Oficial del Estado (BOE) em 14 de janeiro de 2019 (a seguir «Convenção TCP»).

11 As relações de trabalho entre a Air Nostrum e os seus pilotos regem-se por uma outra Convenção Coletiva, assinada pela direção dessa empresa e por outros sindicatos e publicada no BOE em 13 de maio de 2020 (a seguir «Convenção Pilotos»).

12 O artigo 93.º da Convenção TCP e o artigo 16.º19 da Convenção Pilotos regulam as ajudas de custo que abrangem as despesas além das relativas ao alojamento e ao transporte, incorridas,



respetivamente, pelos membros da tripulação de cabina e pelos pilotos durante as suas deslocações profissionais (a seguir «ajudas de custo»).

13 Em 8 de novembro de 2022, a STAVLA interpôs na Audiencia Nacional (Audiência Nacional, Espanha), que é o órgão jurisdicional de reenvio, um recurso de anulação do artigo 93.º da Convenção TCP. Com efeito, segundo a STAVLA, apoiada pelo Ministério Público, este artigo introduz, no âmbito das condições de trabalho, uma discriminação indireta em razão do sexo, proibida pelo artigo 14.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2006/54.

14 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio salienta, antes de mais, que o montante das ajudas de custo previsto pela Convenção TCP é sensivelmente inferior ao previsto pela Convenção Pilotos. Em seguida, resulta de diversos estudos que 94 % dos membros da tripulação de cabina são do sexo feminino, ao passo que 93,71 % dos pilotos são do sexo masculino. Por último, as ajudas de custo não podem ser consideradas salários, quer à luz do direito do trabalho espanhol, tendo em conta o artigo 26.º, n.º 2, do Estatuto dos Trabalhadores que as exclui expressamente desse conceito, quer à luz do direito da União, em particular do artigo 157.º TFUE e do artigo 2.º, n.º 1, alínea e), da Diretiva 2006/54. Uma vez que estas ajudas de custo não remuneram um trabalho específico, estão abrangidas pelas condições de trabalho, pelo que o diferente valor do trabalho efetuado pelos pilotos e pelos membros da tripulação de cabina não pode justificar uma diferença no montante das referidas ajudas de custo.

15 Nestas circunstâncias, a Audiencia Nacional (Audiência Nacional) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Constitui o facto de a [Air Nostrum] compensar um grupo [de trabalhadores] como o dos assistentes de bordo, em que a maioria das pessoas que o integram são mulheres, pelas despesas que têm de suportar nas deslocações, não relativas ao transporte e ao alojamento, com um montante inferior ao recebido a esse mesmo título por outro grupo de trabalhadores em que a maioria são homens, como os pilotos, uma discriminação indireta em razão do sexo nas condições de trabalho, contrária ao direito da [União] e proibida pelo artigo 14.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2006/54, quando a razão de tal tratamento diferenciado se encontra no facto de se aplicar a cada grupo uma convenção coletiva diferente, ambas negociadas pela mesma empresa mas com representações sindicais diferentes, nos termos do artigo 87.º do Estatuto de los Trabajadores [estatuto dos trabalhadores espanhol]?»

Quanto à persistência do objeto do litígio no processo principal

16 Nas observações que apresentou na Secretaria do Tribunal de Justiça em 29 de setembro de 2023, o Sindicato Español de Pilotos de Líneas Aéreas (SEPLA) considera que já não há que decidir sobre o pedido de decisão prejudicial porquanto a STAVLA desistiu da sua ação no órgão jurisdicional de reenvio em 21 de setembro de 2023.

17 No entanto, resulta dos autos de que o Tribunal de Justiça dispõe que, por Despacho de 26 de outubro de 2023, o órgão jurisdicional de reenvio decidiu que, não obstante a desistência da STAVLA, o litígio que lhe foi submetido não estava desprovido de objeto, uma vez que o direito processual nacional permitia ao Ministério Público substituir-se à STAVLA na qualidade de demandante.

18 Daqui resulta que, tendo o litígio no processo principal mantido o seu objeto, há que decidir sobre o pedido de decisão prejudicial.

Quanto à questão prejudicial

19 A título preliminar, importa salientar que a questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio assenta em três premissas.

20 Deste modo, primeira, esse órgão jurisdicional constata que, na Air Nostrum, os membros da tripulação de cabina são maioritariamente trabalhadores do sexo feminino e que os pilotos são maioritariamente trabalhadores do sexo masculino.



21 Segunda, o referido órgão jurisdicional salienta que o montante fixo das ajudas de custo pagas aos membros da tripulação de cabina a título de compensação de certas despesas por estes incorridas no âmbito da execução das prestações previstas no seu contrato de trabalho é sensivelmente inferior ao montante fixo das ajudas de custo pagas aos pilotos pelas mesmas despesas.

22 Não compete ao Tribunal de Justiça, no âmbito de um reenvio prejudicial, verificar a veracidade das duas premissas de natureza factual, uma vez que qualquer apreciação dos factos da causa é da competência do tribunal nacional (v., neste sentido, Acórdãos de 1 de julho de 2008, MOTOE, C-49/07, EU:C:2008:376, n.º 30, e de 13 de junho de 2024, Adient, C-533/22, EU:C:2024:501, n.º 33).

23 No entanto, a questão submetida assenta numa terceira premissa segundo a qual, tendo em conta a sua finalidade, as ajudas de custo em causa no processo principal estão abrangidas pelas condições de trabalho dos trabalhadores em causa, na aceção tanto do direito nacional como do artigo 14.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2006/54, e não pela sua remuneração, na aceção do artigo 157.º TFUE, bem como do artigo 2.º, n.º 1, alínea e), e do artigo 4.º desta diretiva.

24 Ora, por um lado, no âmbito da cooperação entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça instituída pelo artigo 267.º TFUE, cabe a este dar ao juiz nacional uma resposta útil que lhe permita decidir o litígio que lhe foi submetido. Nesta ótica, incumbe ao Tribunal de Justiça, se necessário, reformular as questões que lhe são submetidas. O facto de um órgão jurisdicional nacional ter formulado uma questão prejudicial fazendo referência a certas disposições do direito da União não obsta a que o Tribunal de Justiça forneça a esse órgão jurisdicional todos os elementos de interpretação que possam ser úteis à decisão do processo que lhe foi submetido, quer lhes tenha feito ou não referência no enunciado das suas questões. Cabe ao Tribunal de Justiça extrair do conjunto dos elementos fornecidos pelo órgão jurisdicional nacional, designadamente da fundamentação da decisão de reenvio, os elementos do direito da União que requerem uma interpretação, tendo em conta o objeto do litígio (Acórdão de 21 de setembro de 2023, Juan, C-164/22, EU:C:2023:684, n.º 24 e jurisprudência referida).

25 Por outro lado, enquanto o artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54 proíbe qualquer discriminação indireta em razão do sexo nas condições de emprego e de trabalho, o artigo 4.º desta diretiva só proíbe uma diferença de tratamento na remuneração dos trabalhadores desde que diga respeito a um mesmo trabalho ou a um trabalho a que for atribuído um valor igual.

26 Para dar uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio, há que verificar a premissa desse órgão jurisdicional em que assenta a questão submetida, segundo a qual as ajudas de custo em causa no processo principal não constituem uma parte da remuneração dos pilotos e da tripulação de cabina, na aceção da Diretiva 2006/54.

27 Nestas condições, há que considerar que, com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 2.º, n.º 1, alínea e), e o artigo 4.º da Diretiva 2006/54 devem ser interpretados no sentido de que, por um lado, as ajudas de custo que compensam, de acordo com um montante fixo, certas despesas efetuadas pelos trabalhadores devido às suas deslocações profissionais fazem parte da sua remuneração ou, pelo contrário, das suas condições de trabalho, e, por outro, uma diferença de tratamento relativa ao montante dessas ajudas de custo consoante sejam concedidas a um grupo de trabalhadores composto maioritariamente por homens ou a um grupo de trabalhadores composto maioritariamente por mulheres constitui uma discriminação indireta em razão do sexo proibida por esta diretiva.

28 A este respeito, há que constatar que o conceito de «remuneração» definido no artigo 2.º, n.º 1, alínea e), da Diretiva 2006/54 é um conceito autónomo de direito da União, que deve ser objeto de uma interpretação ampla (v., por analogia, Acórdãos de 7 de março de 1996, Freers e Speckmann, C-278/93, EU:C:1996:83, n.º 16, e de 19 de setembro de 2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, n.º 33).

29 Decorre da própria redação do referido artigo 2.º, n.º 1, alínea e), que, na aceção desta disposição, a «remuneração» abrange não só o salário, mas também «quaisquer outras regalias pagas, direta ou indiretamente, em dinheiro ou em espécie, pela entidade patronal ao trabalhador pelo seu trabalho».



30 Ora, as ajudas de custo, como as que estão em causa no processo principal, constituem manifestamente uma regalia económica pecuniária paga em dinheiro, diretamente pela entidade patronal ao trabalhador, destinada a compensar, de acordo com um montante fixo, certas despesas que este teve de efetuar no âmbito da execução das obrigações decorrentes do seu contrato de trabalho.

31 O facto, sublinhado pelo órgão jurisdicional de reenvio, de essas ajudas de custo não remunerarem um trabalho específico calculado por unidade de tempo ou por unidade de trabalho não basta para subtrair as referidas ajudas de custo ao conceito de «remuneração», na aceção do artigo 2.º, n.º 1, alínea e), da Diretiva 2006/54.

32 Com efeito, não resulta desta disposição que esse conceito exija que a regalia paga pela entidade patronal remunere um trabalho específico, devendo essa regalia apenas ser paga «pelo seu trabalho» (v., por analogia, Acórdão de 19 de setembro de 2018, *Bedi*, C-312/17, EU:C:2018:734, n.º 34).

33 No caso vertente, resulta da decisão de reenvio que as ajudas de custo têm por finalidade compensar, de acordo com um montante fixo, certas despesas incorridas pelos trabalhadores em causa devido às deslocações que efetuam no âmbito do seu contrato de trabalho, ou seja, por força do seu trabalho.

34 Contrariamente ao que observa a Comissão Europeia, esta interpretação não é posta em causa pela jurisprudência resultante do Acórdão de 15 de setembro de 2011, *Williams e o.* (C-155/10, EU:C:2011:588, n.º 25), segundo o qual os elementos da remuneração global do trabalhador que visem exclusivamente cobrir custos ocasionais ou acessórios e que decorram da execução das tarefas que incumbem ao trabalhador nos termos do seu contrato de trabalho, como as despesas ligadas ao tempo que os pilotos são obrigados a passar fora da base, não devem ser tomados em consideração no cálculo do montante a pagar durante as férias anuais.

35 Com efeito, nesse acórdão, que não dizia respeito à Diretiva 2006/54, mas à Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho (JO 2003, L 299, p. 9), o Tribunal de Justiça limitou-se a declarar que a remuneração pode ser composta por vários elementos, alguns dos quais não devem ser tidos em conta para o cálculo das quantias que devem ser pagas ao trabalhador a título das suas férias anuais. Em contrapartida, o Tribunal de Justiça não considerou, de modo nenhum, que tais elementos não faziam parte da remuneração do trabalhador.

36 É também irrelevante para o presente processo o facto, sublinhado pela Comissão, de que o Tribunal de Justiça tenha declarado no Acórdão de 8 de julho de 2021, *Rapidsped* (C-428/19, EU:C:2021:548, n.º 54), que o artigo 3.º, n.º 7, segundo parágrafo, da Diretiva 96/71/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 1996, relativa ao destacamento de trabalhadores no âmbito de uma prestação de serviços (JO 1997, L 18, p. 1), deve ser interpretado no sentido de que um subsídio diário cujo montante varia consoante a duração do destacamento do trabalhador constitui um subsídio próprio do destacamento, que faz parte do salário mínimo, salvo se tiver sido pago a título de reembolso das despesas efetivamente efetuadas por causa do destacamento, como as despesas de viagem, de alojamento ou de alimentação.

37 Com efeito, além de esse acórdão também não dizer respeito à Diretiva 2006/54, o facto de um subsídio pago a título de reembolso das despesas efetivamente incorridas em razão do destacamento não fazer parte do salário mínimo não exclui de modo nenhum que ajudas de custo fixas, como os que estão em causa no processo principal, constituam um elemento da remuneração na aceção do artigo 2.º, n.º 1, alínea e), da Diretiva 2006/54, a qual, como resulta do n.º 29 do presente acórdão, não se limita unicamente ao salário.

38 Tendo em conta o que precede, há que considerar que, embora seja verdade que as ajudas de custo, como os que estão em causa no processo principal, não são pagas como contrapartida de uma prestação de trabalho, não é menos verdade que constituem uma regalia concedida pela entidade patronal aos trabalhadores em causa pelo seu trabalho e estão abrangidas pelo conceito de «remuneração», tal como definido no artigo 2.º, n.º 1, alínea e), da Diretiva 2006/54, e não por condições de trabalho, na aceção do artigo 14.º, n.º 1, alínea c), desta diretiva.



39 No caso vertente, o órgão jurisdicional de reenvio deduz a existência de uma diferença de tratamento indireta baseada no sexo do facto de, por um lado, a tripulação de cabina ser composta maioritariamente por trabalhadores do sexo feminino e os pilotos serem maioritariamente trabalhadores do sexo masculino e, por outro, de o montante das ajudas de custo pagas aos membros da tripulação de cabina ser sensivelmente inferior ao montante das ajudas de custo pagas aos pilotos.

40 Todavia, resulta do artigo 4.º da Diretiva 2006/54 que uma tal diferença de tratamento quanto à remuneração dos trabalhadores em causa no processo principal só seria suscetível de constituir uma discriminação indireta em razão do sexo, proibida por esta disposição, se essa remuneração fosse paga «para um mesmo trabalho ou para um trabalho a que for atribuído um valor igual».

41 A este respeito, como decorre do considerando 9 da Diretiva 2006/54, para se avaliar se os trabalhadores realizam o mesmo trabalho ou um trabalho de igual valor, é necessário determinar se é possível considerar que, no que se refere a um conjunto de fatores em que se inclui a natureza do trabalho e da formação e as condições de trabalho.

42 Ora, os membros da tripulação de cabina e os pilotos não exercem manifestamente o mesmo trabalho. Além disso, tendo em conta a formação exigida para exercer a profissão de piloto e as responsabilidades que lhe estão associadas, não se pode considerar que o trabalho dos pilotos tenha um valor igual ao trabalho dos membros da tripulação de cabina, na aceção do artigo 4.º da Diretiva 2006/54.

43 Nestas condições, a diferença de tratamento indireta referida no n.º 39 do presente acórdão não pode ser qualificada de discriminação indireta em razão do sexo, na aceção da Diretiva 2006/54.

44 Daqui resulta que não há que responder à questão de saber se essa diferença de tratamento indireta pode ser justificada pelo facto de as regalias em causa serem previstas por convenções coletivas distintas, celebradas entre partes diferentes.

45 Tendo em conta o que precede, há que responder à questão submetida que o artigo 2.º, n.º 1, alínea e), e o artigo 4.º da Diretiva 2006/54 devem ser interpretados no sentido de que, por um lado, as ajudas de custo que compensam, de acordo com um montante fixo, certas despesas efetuadas pelos trabalhadores por força das suas deslocações profissionais constituem um elemento da sua remuneração e, por outro, uma diferença relativa ao montante dessas ajudas de custo consoante sejam concedidas a um grupo de trabalhadores composto maioritariamente por homens ou a um grupo de trabalhadores composto maioritariamente por mulheres não é proibida por esta diretiva quando estes dois grupos de trabalhadores não exercem um mesmo trabalho ou um trabalho ao qual é atribuído um valor igual.

Quanto às despesas

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

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

O artigo 2.º, n.º 1, alínea e), e o artigo 4.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional

devem ser interpretados no sentido de que:

por um lado, as ajudas de custo que compensam, de acordo com um montante fixo, certas despesas efetuadas pelos trabalhadores por força das suas deslocações profissionais constituem um elemento da sua remuneração e, por outro, uma diferença relativa ao montante dessas ajudas de custo consoante sejam concedidas a um grupo de trabalhadores composto



maioritariamente por homens ou a um grupo de trabalhadores composto maioritariamente por mulheres não é proibida por esta diretiva quando estes dois grupos de trabalhadores não exercem um mesmo trabalho ou um trabalho ao qual é atribuído um valor igual.

Assinaturas

- **ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Grande Secção) de 5 de março de 2024, EU:C:2024:200, Processo C-234/21 – Reenvio prejudicial – Aproximação das legislações – Diretiva 91/477/CEE – Controlo da aquisição e da detenção de armas – Armas de fogo proibidas ou sujeitas a autorização – Armas de fogo semiautomáticas – Diretiva 91/477, alterada pela Diretiva (UE) 2017/853 – Artigo 7.º, n.º 4-A – Faculdade de os Estados-Membros confirmarem, renovarem ou prorrogarem autorizações – Presumível impossibilidade de exercer essa faculdade no que respeita às armas de fogo semiautomáticas transformadas para o tiro de munições sem projétil ou em armas de alarme ou de salva – Validade – Artigo 17.º, n.º 1, e artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Princípio da proteção da confiança legítima:**

Resumo:

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=283446&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1353109>

Chamado a pronunciar-se a título prejudicial pela Cour constitutionnelle (Tribunal Constitucional, Bélgica), o Tribunal de Justiça, reunido em Grande Secção, confirma a validade do artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477, relativa ao controlo da aquisição e da detenção de armas (1), alterada pela Diretiva 2017/853, à luz do direito de propriedade (2) e dos princípios da igualdade perante a lei (3), da não discriminação (4) e da proteção da confiança legítima. Segundo o Tribunal de Justiça, esta disposição, contrariamente à premissa interpretativa adotada pelo órgão jurisdicional de reenvio, autoriza os Estados-Membros a exercerem a faculdade de preverem um regime transitório que abranja todas as armas de fogo semiautomáticas legalmente adquiridas e registadas, antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853, em 13 de junho de 2017, quer se trate de armas de fogo semiautomáticas em estado de propulsão de balas (5) ou de armas desse tipo transformadas para o tiro de munições sem projétil, de produtos irritantes, de outras substâncias ativas ou de artigos de pirotecnia, ou de armas de alarme ou de salva (a seguir «armas de fogo semiautomáticas transformadas») (6).

A Défense Active des Amateurs d’Armes ASBL, NG e WL tinha recorrido para a Cour constitutionnelle pedindo a anulação de uma disposição de uma lei belga que não previa, contrariamente ao caso das armas semiautomáticas em estado de propulsar balas, a possibilidade, a título de medida transitória, de continuar a deter armas de fogo semiautomáticas transformadas adquiridas antes de 13 de junho de 2017 (7). A Cour constitutionnelle (Tribunal Constitucional) considera que o artigo 153.º, 5.º, da Lei de 5 de maio de 2019, conjugado com o seu artigo 163.º, estabelece uma diferença de tratamento entre, por um lado, as pessoas que, antes de 13 de junho de 2017, tinham legalmente adquirido e registado uma arma semiautomática em estado de propulsar balas e, por outro, aquelas que, antes dessa data, tinham adquirido e registado legalmente uma arma de fogo transformada para servir unicamente em tiro de munições sem projétil, na medida em que só as primeiras beneficiam de um regime transitório que lhes permite continuar, mediante certas condições, a deter uma arma de fogo semiautomática, atualmente proibida. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, esta diferença de tratamento tem origem no artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477, uma vez que esta disposição não permitia a um Estado-membro alargar esse regime transitório a esta segunda categoria de armas semiautomáticas. Por conseguinte, decidiu interrogar o Tribunal de Justiça sobre a validade deste artigo.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Desde logo, o Tribunal de Justiça verifica a exatidão da premissa em que assenta a questão que lhe foi submetida e segundo a qual o artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477 autoriza os Estados-Membros a preverem um regime transitório unicamente para as armas de fogo semiautomáticas em condições de propulsão de balas, pertencentes às categorias A.6 a A.8, e não para as armas de fogo semiautomáticas transformadas, pertencentes à categoria A.9.



A este título, em primeiro lugar, constata que, à luz da redação dessa disposição, a faculdade conferida aos Estados-Membros de confirmarem, renovarem ou prorrogarem autorizações só se aplica às armas de fogo semiautomáticas classificadas nas categorias A.6 a A.8, que, antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853, estavam classificadas na categoria B das «armas de fogo sujeitas a autorização» (8) e que tivessem sido legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017 (9), sem prejuízo do respeito das outras condições estabelecidas na Diretiva 91/477.

Em segundo lugar, no que respeita ao contexto em que se inscreve o artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477, o Tribunal de Justiça examina, em primeiro lugar, se as armas de fogo semiautomáticas transformadas da categoria A.9, legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017, estavam classificadas na «categoria B - Armas de fogo sujeitas a autorização». A esse respeito, salienta que essas armas cumprem, apesar da transformação, os critérios que definem o conceito de «arma de fogo», previstos na Diretiva 91/477 (10). Além disso, como refere o considerando 20 da Diretiva 2017/853 (11), existe um grande risco de essas armas semiautomáticas transformadas para o tiro de munições sem projétil poderem retomar o seu nível de perigosidade anterior sendo novamente transformadas para propulsarem chumbos, balas ou projéteis pela ação da combustão de uma carga propulsora.

Assim, no que respeita a essas armas de fogo semiautomáticas transformadas, o Tribunal de Justiça observa, por um lado, que o legislador da União não as excluiu expressamente da definição de arma de fogo. Por outro lado, a precisão, que figura na Diretiva 2017/853, de que é essencial responder ao problema colocado por essas armas incluindo-as no âmbito de aplicação da Diretiva 91/477 (12) não pode ser entendida no sentido de que essas armas só estão abrangidas pelo âmbito de aplicação dessa diretiva desde a entrada em vigor da referida Diretiva 2017/853. Visa antes confirmar que as armas de fogo semiautomáticas transformadas estão abrangidas pelo âmbito de aplicação da Diretiva 91/477, alterada pela Diretiva 2017/853. Por conseguinte, há que considerar que as armas de fogo semiautomáticas da categoria A.9, legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017, foram classificadas na categoria B da Diretiva 91/477, aplicável antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853.

Segundo, o Tribunal de Justiça verifica se as armas de fogo transformadas podem pertencer simultaneamente à categoria A.9 e a uma das categorias A.6 a A.8. A esse título, segundo a sua redação, a categoria A.9 abrange «[q]ualquer arma de fogo desta categoria» que tenha sido transformada. Por conseguinte, para poder pertencer a esta categoria, uma arma de fogo não só tem que ter sido transformada para tiro de munições sem projétil, de produtos irritantes, de outras substâncias ativas ou de artigos de pirotecnia, ou em armas de alarme ou de salva, mas também preencher os critérios enunciados nos pontos 2, 3, 6, 7 ou 8 da «categoria A» - Armas de fogo proibidas» (13). Esta redação tende, assim, a indicar que o facto de essa transformação ter sido feita numa arma, implicando a sua inclusão na categoria A.9, não tem por efeito subtrai-la à sua classificação nas categorias A.2, A.3, A.6, A.7 ou A.8. Com efeito, por um lado, as armas da categoria A.9 cumprem os critérios que definem o conceito de «arma de fogo» e, por outro, essas categorias A.2, A.3, A.6, A.7 ou A.8 não fazem qualquer distinção consoante as armas de fogo a que se referem tenham sido transformadas ou não.

Em terceiro lugar, no que respeita aos objetivos prosseguidos pelas Diretivas 91/477 e 2017/853, o Tribunal de Justiça considera, primeiro, que o aditamento da categoria A.9 durante o processo legislativo que levou à adoção da Diretiva 2017/853 visava clarificar que as armas de fogo transformadas pertenciam ao âmbito de aplicação da Diretiva 91/477. Em contrapartida, nenhum elemento indica que o legislador da União tenha pretendido, com esse aditamento, subtrair as armas de fogo transformadas às categorias A.2, A.3, A.6, A.7 ou A.8 ou ao âmbito de aplicação do artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477.

Segundo, uma vez que a Diretiva 2017/853 respeita os direitos fundamentais e observa os princípios reconhecidos, em particular, pela Carta (14), o Tribunal de Justiça considera que o artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477 visa garantir o respeito dos direitos adquiridos, em particular do direito de propriedade (15). A esse respeito, esse artigo permite, no essencial, aos Estados-Membros manterem as autorizações já concedidas para as armas de fogo semiautomáticas das categorias A.6 a A.8, que, antes da entrada em vigor dessa diretiva, estivessem classificadas na



categoria B e que tivessem sido legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017. Por conseguinte, a Diretiva 91/477 não pode ser entendida no sentido de que impõe a expropriação dos detentores dessas armas. Assim, tendo em conta o objetivo de garantir o respeito dos direitos de propriedade adquiridos, o artigo 7.º, n.º 4,-A, que prevê uma exceção ao princípio da proibição da detenção de armas de fogo das categorias A.6 a A.8, não pode ser objeto de uma interpretação que tenha por efeito excluir do seu âmbito de aplicação tais armas quando preenchem igualmente os critérios adicionais enunciados na categoria A.9.

Terceiro, o Tribunal de Justiça lembra que a Diretiva 91/477 tem por objetivo reforçar a confiança mútua entre os Estados-Membros no domínio da salvaguarda da segurança das pessoas e garantir a segurança pública dos cidadãos da União. Ora, nenhum destes objetivos se opõe a que os detentores de armas de fogo pertencentes simultaneamente a uma das categorias A.6 a A.8 e à categoria A.9 possam beneficiar do regime transitório previsto no artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477.

Com efeito, por um lado, esta interpretação é suscetível de atingir o objetivo de facilitar o funcionamento do mercado interno. Por outro, quanto ao objetivo de garantir a segurança pública dos cidadãos da União, desde logo, as armas de fogo que preencham os critérios da categoria A.9 parecem apresentar um perigo menos imediato do que as que são exclusivamente das categorias A.6 a A.8. Seguidamente, resulta da redação do artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477, que a faculdade prevista nesta disposição só se aplica a armas de fogo legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017. Ora, isso implica, nomeadamente, que as exigências, em especial de segurança, previstas a esse respeito na Diretiva 91/477, na sua versão aplicável antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853, tenham sido respeitadas. Por último, esta redação implica que, no momento em que um Estado-membro prevê, nos termos da referida disposição, confirmar, renovar ou prorrogar uma autorização para uma arma de fogo semiautomática das categorias A.6 a A.8, estejam preenchidos os outros requisitos, em especial os relativos à segurança, estabelecidos na Diretiva 91/477.

Por conseguinte, o Tribunal conclui daí que o objetivo de garantir a segurança pública dos cidadãos da União não pode ficar comprometido pelo facto de os detentores das armas de fogo pertencentes simultaneamente a uma das categorias A.6 a A.8 e à categoria A.9 poderem beneficiar da manutenção, ao abrigo do artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477, das autorizações já concedidas para armas pertencentes a essas categorias A.6 a A.8.

Em quarto lugar, o Tribunal de Justiça considera que tal interpretação deste artigo 7.º, n.º 4-A, que está de acordo com a redação desta disposição e com o contexto em que se inscreve, bem como com a sistemática e os objetivos da regulamentação de que faz parte, também não tem como consequência privar de qualquer efeito útil essa disposição nem o aditamento da categoria A.9 pela Diretiva 2017/853.

Pelo contrário, essa interpretação assegura o efeito útil do referido artigo 7.º, n.º 4,-A, na medida em que visa garantir o respeito dos direitos adquiridos e, em especial, do direito de propriedade. Acresce que em nada afeta o objetivo de clarificação que o legislador da União pretendeu atingir com o aditamento da categoria A.9. Além disso, essa categoria agrupa não só as armas de fogo pertencentes simultaneamente às categorias A.6 a A.8 e à categoria A.9, mas também as pertencentes às categorias A.2 e A.3 que tenham tido essas transformações, que, por sua vez, não estavam abrangidas pela faculdade concedida aos Estados-Membros pelo artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477.

À luz da interpretação assim dada ao artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477, o Tribunal de Justiça conclui que a premissa em que a questão da Cour constitutionnelle se baseia é errada e que, nestas condições, o exame desta questão não revelou qualquer elemento suscetível de afetar a validade desse artigo à luz do direito de propriedade e dos princípios da igualdade perante a lei, da não discriminação e da proteção da confiança legítima.

Notas:

1 Nos termos do artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477/CEE do Conselho, de 18 de junho de 1991, relativa ao controlo da aquisição e da detenção de armas (JO 1991, L 256, p. 51), alterada pela



Diretiva (UE) 2017/853 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de maio de 2017 (JO 2017, L 137, p. 22) (a seguir «Diretiva 91/477»), «[o]s Estados-Membros podem decidir confirmar, renovar ou prorrogar as autorizações para armas de fogo semiautomáticas classificadas nos pontos 6, 7 ou 8 da categoria A para uma arma de fogo classificada na categoria B e legalmente adquirida e registada antes de 13 de junho de 2017, sem prejuízo das restantes condições estabelecidas na presente diretiva. Além disso, os Estados-Membros podem permitir a aquisição destas armas de fogo por outras pessoas por si autorizadas nos termos da presente diretiva [...]»

2 Previsto no artigo 17.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»):

3 Previsto no artigo 20.º da Carta.

4 Previsto no artigo 21.º da Carta.

5 Referidas nos pontos 6 a 8 da «Categoria A Armas de fogo proibidas», que figuram no anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477 (a seguir «categorias A.6 a A.8»).

6 Referidas no ponto 9 da «Categoria A Armas de fogo proibidas», que figura no anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477 (a seguir «categoria A.9»).

7 Lei de 5 de maio de 2019 relativa a diversas disposições em matéria penal e em matéria de cultos (Moniteur belge de 24 de maio de 2019, p. 50023) (a seguir «Lei de 5 de maio de 2019»). Os artigos 151.º a 163.º desta lei transpõem parcialmente a Diretiva 2017/853 para o ordenamento jurídico belga.

8 Nos termos do anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477, conforme aplicável antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853.

9 Nos termos do anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477, alterada pela Diretiva 2008/51, sob a «Categoria B - Armas de fogo sujeitas a autorização» (a seguir «categoria B»).

10 V. artigo 1.º, n.º 1, da Diretiva 91/477, na versão anterior à entrada em vigor da Diretiva 2017/853, e artigo 1.º, n.º 1, ponto 1, da Diretiva 91/477, na redação que lhe foi dada pela Diretiva 2017/853.

11 V., nomeadamente, considerando 20 da Diretiva 2017/853.

12 V. considerando 20 da Diretiva 2017/853.

13 Que constam do anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477 (a seguir «categorias A.2, A.3, A.6, A.7 ou A.8»).

14 V. considerando 31 da Diretiva 2017/853.

15 Previsto no artigo 17.º, n.º 1, da Carta.



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 22 de fevereiro de 2024, EU:C:2024:143, Processo C-491/21 - Reenvio prejudicial – Cidadania da União – Artigo 21.º, n.º 1, TFUE – Direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros – Artigo 45.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Diretiva 2004/38/CE – Artigo 4.º – Emissão de bilhete de identidade – Requisito de domicílio no Estado-membro de emissão do documento – Recusa das autoridades desse Estado-membro em emitir um bilhete de identidade a um dos seus nacionais domiciliado noutro Estado-membro – Igualdade de tratamento – Restrições – Justificação:**

Resumo:

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=283058&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1349197>

Em sede de processo prejudicial, o Tribunal de Justiça enuncia que o direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros, consagrado no artigo 21.º TFUE e no artigo 45.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e concretizado, nas suas condições de exercício, pela Diretiva 2004/38 (1), **se opõe** a uma legislação de um Estado-membro por força da qual é recusada a um cidadão da União Europeia, nacional desse Estado-membro que exerceu o seu direito de livre circulação e permanência noutro Estado-Membro, a emissão de um bilhete de identidade com valor de documento de viagem na União Europeia, pelo simples facto de aquele ter fixado o seu domicílio no território desse outro Estado-Membro.

O recorrente no processo principal é um nacional romeno, com domicílio em França desde 2014, que exerce a sua atividade profissional de advogado tanto em França como na Roménia. As autoridades romenas emitiram-lhe um passaporte simples eletrónico, que constitui um documento de viagem que lhe permite viajar para o estrangeiro, mencionando o facto de estar domiciliado em França, e um bilhete de identidade provisório. Este último é emitido aos nacionais romenos com domicílio noutro Estado-membro que residem temporariamente na Roménia e deve ser renovado anualmente. Não constitui um documento de viagem.

Em setembro de 2017, o recorrente no processo principal pediu a emissão de um bilhete de identidade, simples ou eletrónico, que constituía um documento de viagem que lhe teria permitido deslocar-se para França. Esse pedido foi indeferido, no essencial, com fundamento no seu domicílio no estrangeiro.

Em dezembro de 2017, interpôs então recurso para a Curtea de Apel București (Tribunal de Recurso de Bucareste, Roménia), pedindo a esse órgão jurisdicional que ordenasse a emissão do documento pedido. Por Acórdão proferido em março de 2018, esse órgão jurisdicional negou provimento ao recurso, com o fundamento de que a legislação romena não previa essa emissão em caso de domiciliação no estrangeiro, o que, aliás, não era contrário ao direito da União. Por outro lado, esse órgão jurisdicional entendeu que o recorrente no processo principal não era objeto de discriminação, dado que as autoridades romenas lhe emitiram um passaporte simples eletrónico.

Chamado a conhecer de um recurso de cassação interposto desse acórdão, a Înalta Curte de Casație și Justiție (Tribunal Superior de Cassação e Justiça, Roménia), que é o órgão jurisdicional de reenvio, decidiu interrogar o Tribunal de Justiça sobre a conformidade com o direito da União dessa recusa de emissão ao recorrente no processo principal desse bilhete de identidade com valor de documento de viagem na União, com o fundamento de que este último fixou o seu domicílio noutro Estado-Membro.

Apreciação do Tribunal de Justiça

A título preliminar, o Tribunal de Justiça salienta que a legislação romena em matéria de emissão de documentos de viagem estabelece uma diferença de tratamento entre os cidadãos romenos domiciliados na Roménia e os domiciliados no estrangeiro. Os primeiros podem receber um ou



dois documentos de viagem que lhes permitam deslocarem-se dentro da União, a saber, um bilhete de identidade e/ou um passaporte, ao passo que aos segundos só podem ser emitidos um passaporte como documento de viagem.

Examinando então a conformidade dessa diferença de tratamento com o direito da União, primeiro, o Tribunal de Justiça observa, por um lado, que o artigo 4.º, n.º 3, da Diretiva 2004/38 (2) deixa aos Estados-Membros a escolha do tipo de documento de viagem, a saber, um bilhete de identidade ou um passaporte, que são obrigados a emitir aos seus próprios nacionais. Por outro lado, o Tribunal de Justiça recorda, no entanto, que o objetivo da Diretiva 2004/38 é facilitar o exercício do direito fundamental e individual de circular e de residir livremente no território dos Estados-Membros, conferido diretamente aos cidadãos da União pelo artigo 21.º, n.º 1, TFUE. Assim, os Estados-Membros, no exercício da respetiva competência no domínio da emissão dos bilhetes de identidade, devem respeitar o direito da União e, nomeadamente, as disposições do Tratado relativas à liberdade de circular e de permanecer nos seus territórios conforme previsto nesta última disposição.

Segundo, o Tribunal de Justiça verifica que a legislação em causa, porquanto exige que os nacionais romenos residentes noutros Estados-Membros e que pretendam obter simultaneamente um passaporte e um bilhete de identidade tenham fixado o seu domicílio na Roménia, implica um tratamento menos favorável dos referidos nacionais e coloca-os em desvantagem pelo simples facto de terem exercido a sua liberdade de circulação e de permanência. Além disso, partindo do princípio de que as facilidades concedidas pelo Tratado em matéria de circulação dos cidadãos da União não poderiam produzir a plenitude dos seus efeitos se um nacional de um Estado-membro pudesse ser dissuadido de as exercer, em virtude dos obstáculos devidos à sua permanência noutro Estado-Membro, por força de uma legislação do seu Estado-membro de origem que o penaliza pelo simples facto de as ter exercido, o Tribunal de Justiça considera que a legislação em causa no processo principal é suscetível de dissuadir os nacionais romenos que se encontrem numa situação como a do recorrente no processo principal de exercerem o direito à livre circulação e à livre permanência na União. Com efeito, os cidadãos romenos colocados nessa situação devem suportar encargos administrativos mais elevados do que os cidadãos romenos domiciliados na Roménia no que respeita ao procedimento de emissão dos bilhetes de identidade e/ou dos passaportes. Consequentemente, a legislação em causa no processo principal constitui uma restrição ao direito de livre circulação e permanência previsto tanto no artigo 21.º, n.º 1, TFUE como no artigo 45.º, n.º 1, da Carta, refletindo esta última disposição a precedente.

Terceiro, o Tribunal de Justiça recorda que essa restrição só pode ser justificada à luz do direito da União se se basear em considerações objetivas de interesse geral, independentes da nacionalidade das pessoas em causa, e se for proporcionada ao objetivo legitimamente prosseguido pelo direito nacional. Resulta da jurisprudência que uma medida é proporcionada quando, sendo adequada à realização do objetivo prosseguido, não vai além do necessário para o alcançar. A este respeito, o Governo Romeno apresenta uma justificação da legislação nacional em causa no processo principal relativa à existência de certas considerações de ordem administrativa, atinentes principalmente à necessidade de conferir valor probatório à morada do domicílio indicado no bilhete de identidade e à eficácia da identificação e do controlo dessa morada pela administração nacional competente. Ao examinar estes diferentes argumentos, o Tribunal de Justiça salienta, por um lado, que o Governo Romeno não demonstrou o nexo entre a indicação de uma morada no bilhete de identidade e a obrigação de recusar a emissão de um bilhete de identidade aos nacionais romenos domiciliados noutro Estado-Membro. Por outro lado, recorda que, segundo jurisprudência constante, as considerações de ordem administrativa não podem justificar uma derrogação, por um Estado-Membro, das regras do direito da União. Assim, nenhum argumento apresentado pelo Governo Romeno permite considerar que a legislação em causa se baseia em considerações objetivas de interesse geral. Por conseguinte, tal legislação constitui uma restrição não justificada à liberdade de circulação e de permanência na União, na aceção do artigo 4.º, n.º 3, da Diretiva 2004/38, lido à luz do artigo 21.º, n.º 1, TFUE e do artigo 45.º, n.º 1, da Carta, relativamente aos nacionais romenos domiciliados noutro Estado-Membro.



Notas:

1 Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (JO L 158, p. 77). Esta diretiva aplica o direito fundamental à livre circulação consagrado nos artigos 21.º TFUE e 45.º, n.º 1, da Carta e fixa as condições para o seu exercício.

2 Nos termos desta disposição: «Os Estados-Membros, agindo nos termos do respetivo direito, devem emitir ou renovar aos seus nacionais um bilhete de identidade ou passaporte que indique a nacionalidade do seu titular.»

Ano de 2023:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 6 de junho de 2023, EU:C:2023:444, Processo C-700/21 - Reenvio prejudicial – Cooperação judiciária em matéria penal – Mandado de detenção europeu – Decisão-quadro 2002/584/JAI – Motivos de não execução facultativa do mandado de detenção europeu – Artigo 4.º, ponto 6 – Objetivo de reinserção social – Nacionais de países terceiros que se encontram ou que residem no território do Estado-membro de execução – Igualdade de tratamento – Artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia:**

Resumo:

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=274369&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1357770>

O. G., nacional moldavo, foi condenado na Roménia a cinco anos de prisão pelos crimes de fraude fiscal e de desvio de quantias devidas a título do imposto sobre o rendimento e do IVA, cometidos entre os meses de setembro de 2003 e de abril de 2004. Em 13 de fevereiro de 2012, o Judecătoria Braşov (Tribunal de Primeira Instância de Braşov, Roménia) emitiu contra O. G., entretanto instalado em Itália, um mandado de detenção europeu para fins de execução de uma pena privativa de liberdade.

Num primeiro Acórdão de 7 de julho de 2020, o tribunal de recurso competente (1) ordenou a entrega da pessoa procurada à autoridade judiciária de emissão. O. G. interpôs recurso desse Acórdão para a Corte suprema di cassazione (Supremo Tribunal de Cassação, Itália), que anulou esse Acórdão e remeteu o processo ao Tribunal de Recurso.

Por força do direito da União (2), os Estados-Membros só podem recusar a execução de um mandado de detenção europeu por motivos provenientes da Decisão-Quadro 2002/584, entre os quais os motivos de não execução facultativa, a saber, os motivos que os Estados-Membros têm a faculdade – mas não a obrigação – de prever ao transpor a referida decisão-quadro. Um desses motivos diz respeito à possibilidade de a autoridade judiciária de execução recusar executar esse mandado se este tiver sido emitido para efeito de execução de uma pena privativa de liberdade, quando a pessoa procurada se encontrar no Estado-membro de execução, for um nacional deste ou aí residir, e esse Estado se comprometer a executar essa pena ou medida de segurança em conformidade com o seu direito interno (3).

A cour d’appel (Tribunal de Recurso) declarou que a regulamentação que transpõe para o direito italiano esse motivo de não execução facultativa limita a faculdade de recusar a entrega apenas aos nacionais italianos e aos nacionais de outros Estados-Membros da União, excluindo os nacionais de países terceiros, mesmo quando estes provem que estabeleceram laços económicos, profissionais ou afetivos sólidos em Itália.



Por considerar que o caráter duradouro da instalação familiar e profissional de O. G. em Itália estava suficientemente demonstrado, submeteu à Corte costituzionale (Tribunal Constitucional, Itália), que é o órgão jurisdicional de reenvio, questões sobre a constitucionalidade desta regulamentação. O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre se, ao impor a entrega de nacionais de países terceiros que residam de modo permanente em Itália para fins da execução de uma pena privativa de liberdade no estrangeiro, essa legislação não restringe indevidamente o âmbito de aplicação do motivo de não execução facultativa previsto no artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro, que tem por objetivo assegurar a reintegração social do condenado no termo da sua pena, o que pressupõe a manutenção dos seus vínculos familiares e sociais.

O órgão jurisdicional de reenvio considera que, antes de verificar a conformidade com a Constituição italiana da regulamentação nacional em causa no processo principal, há que examinar a sua conformidade com o direito da União.

Interrogado pelo órgão jurisdicional de reenvio sobre a interpretação do artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro, o Tribunal de Justiça, reunido em grande secção, declara que essa disposição se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro que, embora a transponha, exclui de modo absoluto e automático do benefício do motivo de não execução facultativa do mandado de detenção europeu nela previsto, quaisquer nacionais de países terceiros que residam no território desse Estado-Membro, sem que a autoridade judiciária de execução possa apreciar os vínculos que ligam esse nacional ao referido Estado-Membro. Fornece igualmente precisões sobre a apreciação a que essa autoridade deve proceder para determinar se se deve recusar a execução de um mandado de detenção europeu emitido contra um nacional de um país terceiro residente no Estado-membro de execução, bem como sobre os elementos suscetíveis de indicar se existem, entre este e o Estado-membro de execução, vínculos que demonstrem uma integração suficiente nesse Estado, de modo que a execução, no referido Estado-Membro, da pena privativa de liberdade pronunciada contra ele no Estado-membro de emissão contribuirá para aumentar as suas oportunidades de reinserção social depois de essa pena ter sido executada.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Num primeiro momento, o Tribunal de Justiça recorda que, em conformidade com o princípio do reconhecimento mútuo, a execução do mandado de detenção europeu constitui o princípio. A recusa de execução, que só é possível por motivos de não execução obrigatória ou facultativa resultantes da decisão-quadro, é concebida como uma exceção, que deve ser interpretada em sentido estrito.

No que respeita aos motivos de não execução facultativa do mandado de detenção europeu enumerados no artigo 4.º da Decisão-Quadro 2002/584, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, no âmbito da transposição desta decisão-quadro para o seu direito interno, os Estados-Membros dispõem de margem de apreciação. Assim, estes podem livremente transpor ou não esses motivos para o seu direito interno. Podem igualmente optar por limitar as situações em que a autoridade judiciária de execução pode recusar a execução de um mandado de detenção europeu, facilitando assim a entrega das pessoas procuradas, em conformidade com o princípio do reconhecimento mútuo.

Existem, porém, limites à margem de apreciação de que dispõe um Estado-membro quando opta transpor um motivo de não execução facultativa do mandado de detenção europeu, como o previsto no artigo 4.º, ponto 6, da Decisão-Quadro 2002/584.

Em primeiro lugar, o Estado-membro que opta por transpor esse motivo deve respeitar os direitos e os princípios fundamentais do direito da União, entre os quais o princípio da igualdade perante a lei, garantido pelo artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (4), que exige que situações comparáveis não sejam tratadas de maneira diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado.



A exigência relativa ao caráter comparável das situações, a fim de determinar a existência de uma violação do princípio da igualdade perante a lei, deve ser apreciada, nomeadamente tendo em conta os princípios e os objetivos do domínio em que esse ato se integra.

O Tribunal de Justiça, faz notar, a este respeito, que a diferença de tratamento que resulta da regulamentação nacional em causa no processo principal entre os nacionais italianos e os de outros Estados-Membros, por um lado, e os nacionais de países terceiros, por outro, foi instituída para transpor o artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro, que não faz distinção nenhuma consoante a pessoa que é objeto do mandado de detenção europeu, quando não é nacional do Estado-membro de execução, é ou não nacional de outro Estado-Membro.

Resulta dos termos desta disposição e do objetivo por ela prosseguido que não se pode presumir que um nacional de um país terceiro, que seja objeto desse mandado de detenção europeu e que se encontre ou que resida no Estado-membro de execução, está necessariamente numa situação diferente da de um nacional desse Estado-membro ou da de um nacional de outro Estado-membro que se encontra ou reside no Estado-membro de execução, que é objeto desse mandado. Pelo contrário, essas pessoas podem estar em situações comparáveis, para fins da aplicação do motivo de não execução facultativa previsto nessa disposição, quando apresentem um grau de integração certo no Estado-membro de execução.

Por conseguinte, uma regulamentação nacional que vise transpor o artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro não é conforme com o artigo 20.º da Carta se tratar de maneira diferente, por um lado, os seus próprios nacionais e os outros cidadãos da União e, por outro, os nacionais de países terceiros, ao recusar a estes últimos, de modo absoluto e automático, o benefício do motivo de não execução facultativa previsto pela decisão-quadro, ainda que esses nacionais de países terceiros se encontrem ou residam no território desse Estado-membro e sem que seja tido em conta o seu grau de integração na sociedade do referido Estado-Membro. Com efeito, essa diferença de tratamento não pode ser considerada objetivamente justificada.

Em contrapartida, nada se opõe a que o Estado-membro que transponha a referida disposição para o direito interno faça depender, no que respeita aos nacionais de países terceiros que sejam objeto de um mandado de detenção europeu, o benefício do motivo de não execução facultativa do mandado de detenção europeu que essa disposição prevê da exigência de que esse nacional aí se encontre ou aí resida de modo ininterrupto durante um período de tempo mínimo, desde que tal condição não vá além do que é necessário para garantir que a pessoa procurada apresenta um grau de integração certo no Estado-membro de execução.

Em segundo lugar, uma transposição do artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro não pode ter por efeito privar a autoridade judiciária de execução da margem de apreciação necessária para poder decidir se, tendo em conta o objetivo visado de reinserção social, há ou não que recusar executar o mandado de detenção europeu.

Ora, uma regulamentação como a que está em causa compromete o objetivo de reinserção social ao privar a autoridade judiciária de execução do poder de apreciar se os vínculos que ligam um nacional de um país terceiro visado por um mandado de detenção europeu ao Estado-membro de execução são suficientes para determinar se a execução da pena nesse Estado contribuirá para aumentar as suas possibilidades de reinserção uma vez cumprida a pena.

Num segundo momento, o Tribunal de Justiça precisa que, para apreciar se se deve recusar a execução de um mandado de detenção europeu emitido contra um nacional de um país terceiro que se encontra ou reside no território do Estado-membro de execução, a autoridade judiciária de execução deve efetuar uma apreciação global de todos os elementos concretos que caracterizam a situação da pessoa procurada, suscetíveis de indicar se existem entre essa pessoa e o Estado-membro de execução laços que permitam constatar uma integração suficiente nesse Estado. Entre estes elementos figuram os vínculos familiares, linguísticos, culturais, sociais ou económicos mantidos pelo nacional do país terceiro com o Estado-membro de execução, bem como a natureza, a duração e as condições da sua residência nesse Estado-Membro.



Em especial, sempre que a pessoa procurada tiver estabelecido o centro da sua vida familiar e dos seus interesses no Estado-membro de execução, deve ter-se em conta que a reintegração social dessa pessoa depois de esta aí ter cumprido a sua pena é favorecida pelo facto de que pode manter com a sua família e com os seus familiares contactos regulares e frequentes.

Notas:

1 A Corte d'appello di Bologna (Tribunal de Recurso de Bolonha, Itália, a seguir «Tribunal de Recurso»).

2 Artigo 1.º, n.º 2, e artigos 4.º e 4.º-A da Decisão-Quadro 2002/584/JAI do Conselho, de 13 de junho de 2002, relativa ao mandado de detenção europeu e aos processos de entrega entre os Estados-Membros (JO L 190, p. 1).

3 Motivo de não execução facultativa previsto no artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro.

4 A seguir «Carta».

Ano de 2022:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção), de 6 de junho de 2023, EU:C:2023:444, Processo C-700/21 - «Reenvio prejudicial – Cooperação judiciária em matéria penal – Mandado de detenção europeu – Decisão-quadro 2002/584/JAI – Motivos de não execução facultativa do mandado de detenção europeu – Artigo 4.º, ponto 6 – Objetivo de reinserção social – Nacionais de países terceiros que se encontram ou que residem no território do Estado-membro de execução – Igualdade de tratamento – Artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia»:**

Resumo:

Disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=274369&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=8753560>

O. G., nacional moldavo, foi condenado na Roménia a cinco anos de prisão pelos crimes de fraude fiscal e de desvio de quantias devidas a título do imposto sobre o rendimento e do IVA, cometidos entre os meses de setembro de 2003 e de abril de 2004. Em 13 de fevereiro de 2012, o Judecătoria Braşov (Tribunal de Primeira Instância de Braşov, Roménia) emitiu contra O. G., entretanto instalado em Itália, um mandado de detenção europeu para fins de execução de uma pena privativa de liberdade.

Num primeiro Acórdão de 7 de julho de 2020, o tribunal de recurso competente (1) ordenou a entrega da pessoa procurada à autoridade judiciária de emissão. O. G. interpôs recurso desse Acórdão para a Corte suprema di cassazione (Supremo Tribunal de Cassação, Itália), que anulou esse Acórdão e remeteu o processo ao Tribunal de Recurso.

Por força do direito da União (2), os Estados-Membros só podem recusar a execução de um mandado de detenção europeu por motivos provenientes da Decisão-Quadro 2002/584, entre os quais os motivos de não execução facultativa, a saber, os motivos que os Estados-Membros têm a faculdade – mas não a obrigação – de prever ao transpor a referida decisão-quadro. Um desses motivos diz respeito à possibilidade de a autoridade judiciária de execução recusar executar esse mandado se este tiver sido emitido para efeito de execução de uma pena privativa de liberdade, quando a pessoa procurada se encontrar no Estado-membro de execução, for um nacional deste ou aí residir, e esse Estado se comprometer a executar essa pena ou medida de segurança em conformidade com o seu direito interno (3).

A cour d'appel (Tribunal de Recurso) declarou que a regulamentação que transpõe para o direito italiano esse motivo de não execução facultativa limita a faculdade de recusar a entrega apenas aos nacionais italianos e aos nacionais de outros Estados-Membros da União, excluindo os



nacionais de países terceiros, mesmo quando estes provem que estabeleceram laços económicos, profissionais ou afetivos sólidos em Itália.

Por considerar que o carácter duradouro da instalação familiar e profissional de O. G. em Itália estava suficientemente demonstrado, submeteu à Corte costituzionale (Tribunal Constitucional, Itália), que é o órgão jurisdicional de reenvio, questões sobre a constitucionalidade desta regulamentação. O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre se, ao impor a entrega de nacionais de países terceiros que residam de modo permanente em Itália para fins da execução de uma pena privativa de liberdade no estrangeiro, essa legislação não restringe indevidamente o âmbito de aplicação do motivo de não execução facultativa previsto no artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro, que tem por objetivo assegurar a reintegração social do condenado no termo da sua pena, o que pressupõe a manutenção dos seus vínculos familiares e sociais.

O órgão jurisdicional de reenvio considera que, antes de verificar a conformidade com a Constituição italiana da regulamentação nacional em causa no processo principal, há que examinar a sua conformidade com o direito da União.

Interrogado pelo órgão jurisdicional de reenvio sobre a interpretação do artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro, o Tribunal de Justiça, reunido em grande secção, declara que essa disposição se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro que, embora a transponha, exclui de modo absoluto e automático do benefício do motivo de não execução facultativa do mandado de detenção europeu nela previsto, quaisquer nacionais de países terceiros que residam no território desse Estado-Membro, sem que a autoridade judiciária de execução possa apreciar os vínculos que ligam esse nacional ao referido Estado-Membro. Fornece igualmente precisões sobre a apreciação a que essa autoridade deve proceder para determinar se se deve recusar a execução de um mandado de detenção europeu emitido contra um nacional de um país terceiro residente no Estado-membro de execução, bem como sobre os elementos suscetíveis de indicar se existem, entre este e o Estado-membro de execução, vínculos que demonstrem uma integração suficiente nesse Estado, de modo que a execução, no referido Estado-Membro, da pena privativa de liberdade pronunciada contra ele no Estado-membro de emissão contribuirá para aumentar as suas oportunidades de reinserção social depois de essa pena ter sido executada.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Num primeiro momento, o Tribunal de Justiça recorda que, em conformidade com o princípio do reconhecimento mútuo, a execução do mandado de detenção europeu constitui o princípio. A recusa de execução, que só é possível por motivos de não execução obrigatória ou facultativa resultantes da decisão-quadro, é concebida como uma exceção, que deve ser interpretada em sentido estrito.

No que respeita aos motivos de não execução facultativa do mandado de detenção europeu enumerados no artigo 4.º da Decisão-Quadro 2002/584, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, no âmbito da transposição desta decisão-quadro para o seu direito interno, os Estados-Membros dispõem de margem de apreciação. Assim, estes podem livremente transpor ou não esses motivos para o seu direito interno. Podem igualmente optar por limitar as situações em que a autoridade judiciária de execução pode recusar a execução de um mandado de detenção europeu, facilitando assim a entrega das pessoas procuradas, em conformidade com o princípio do reconhecimento mútuo.

Existem, porém, limites à margem de apreciação de que dispõe um Estado-membro quando opta transpor um motivo de não execução facultativa do mandado de detenção europeu, como o previsto no artigo 4.º, ponto 6, da Decisão-Quadro 2002/584.

Em primeiro lugar, o Estado-membro que opta por transpor esse motivo deve respeitar os direitos e os princípios fundamentais do direito da União, entre os quais o princípio da igualdade perante a lei, garantido pelo artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (4), que exige que situações comparáveis não sejam tratadas de maneira diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado.



A exigência relativa ao caráter comparável das situações, a fim de determinar a existência de uma violação do princípio da igualdade perante a lei, deve ser apreciada, nomeadamente tendo em conta os princípios e os objetivos do domínio em que esse ato se integra.

O Tribunal de Justiça, faz notar, a este respeito, que a diferença de tratamento que resulta da regulamentação nacional em causa no processo principal entre os nacionais italianos e os de outros Estados-Membros, por um lado, e os nacionais de países terceiros, por outro, foi instituída para transpor o artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro, que não faz distinção nenhuma consoante a pessoa que é objeto do mandado de detenção europeu, quando não é nacional do Estado-membro de execução, é ou não nacional de outro Estado-Membro.

Resulta dos termos desta disposição e do objetivo por ela prosseguido que não se pode presumir que um nacional de um país terceiro, que seja objeto desse mandado de detenção europeu e que se encontre ou que resida no Estado-membro de execução, está necessariamente numa situação diferente da de um nacional desse Estado-membro ou da de um nacional de outro Estado-membro que se encontra ou reside no Estado-membro de execução, que é objeto desse mandado. Pelo contrário, essas pessoas podem estar em situações comparáveis, para fins da aplicação do motivo de não execução facultativa previsto nessa disposição, quando apresentem um grau de integração certo no Estado-membro de execução.

Por conseguinte, uma regulamentação nacional que vise transpor o artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro não é conforme com o artigo 20.º da Carta se tratar de maneira diferente, por um lado, os seus próprios nacionais e os outros cidadãos da União e, por outro, os nacionais de países terceiros, ao recusar a estes últimos, de modo absoluto e automático, o benefício do motivo de não execução facultativa previsto pela decisão-quadro, ainda que esses nacionais de países terceiros se encontrem ou residam no território desse Estado-membro e sem que seja tido em conta o seu grau de integração na sociedade do referido Estado-Membro. Com efeito, essa diferença de tratamento não pode ser considerada objetivamente justificada.

Em contrapartida, nada se opõe a que o Estado-membro que transponha a referida disposição para o direito interno faça depender, no que respeita aos nacionais de países terceiros que sejam objeto de um mandado de detenção europeu, o benefício do motivo de não execução facultativa do mandado de detenção europeu que essa disposição prevê da exigência de que esse nacional aí se encontre ou aí resida de modo ininterrupto durante um período de tempo mínimo, desde que tal condição não vá além do que é necessário para garantir que a pessoa procurada apresenta um grau de integração certo no Estado-membro de execução.

Em segundo lugar, uma transposição do artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro não pode ter por efeito privar a autoridade judiciária de execução da margem de apreciação necessária para poder decidir se, tendo em conta o objetivo visado de reinserção social, há ou não que recusar executar o mandado de detenção europeu.

Ora, uma regulamentação como a que está em causa compromete o objetivo de reinserção social ao privar a autoridade judiciária de execução do poder de apreciar se os vínculos que ligam um nacional de um país terceiro visado por um mandado de detenção europeu ao Estado-membro de execução são suficientes para determinar se a execução da pena nesse Estado contribuirá para aumentar as suas possibilidades de reinserção uma vez cumprida a pena.

Num segundo momento, o Tribunal de Justiça precisa que, para apreciar se se deve recusar a execução de um mandado de detenção europeu emitido contra um nacional de um país terceiro que se encontra ou reside no território do Estado-membro de execução, a autoridade judiciária de execução deve efetuar uma apreciação global de todos os elementos concretos que caracterizam a situação da pessoa procurada, suscetíveis de indicar se existem entre essa pessoa e o Estado-membro de execução laços que permitam constatar uma integração suficiente nesse Estado. Entre estes elementos figuram os vínculos familiares, linguísticos, culturais, sociais ou económicos mantidos pelo nacional do país terceiro com o Estado-membro de execução, bem como a natureza, a duração e as condições da sua residência nesse Estado-Membro.

Em especial, sempre que a pessoa procurada tiver estabelecido o centro da sua vida familiar e dos seus interesses no Estado-membro de execução, deve ter-se em conta que a reintegração



social dessa pessoa depois de esta aí ter cumprido a sua pena é favorecida pelo facto de que pode manter com a sua família e com os seus familiares contactos regulares e frequentes.

NOTAS:

1 A Corte d'appello di Bologna (Tribunal de Recurso de Bolonha, Itália, a seguir «Tribunal de Recurso»).

2 Artigo 1.º, n.º 2, e artigos 4.º e 4.º-A da Decisão-Quadro 2002/584/JAI do Conselho, de 13 de junho de 2002, relativa ao mandado de detenção europeu e aos processos de entrega entre os Estados-Membros (JO L 190, p. 1).

3 Motivo de não execução facultativa previsto no artigo 4.º, ponto 6, da decisão-quadro.

4 A seguir «Carta».

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno) de 16 de fevereiro de 2022, EU:C:2022:97, Processo C-156/21 (Hungria contra Parlamento Europeu e Conselho da União Europeia) - Recurso de anulação – Regulamento (UE, Euratom) 2020/2092 – Regime geral de condicionalidade para a proteção do orçamento da União Europeia – Proteção do orçamento da União em caso de violação dos princípios do Estado de Direito num Estado-membro – Base jurídica – Artigo 322.º, n.º 1, alínea a), TFUE – Alegada elusão do artigo 7.º TUE e do artigo 269.º TFUE – Alegadas violações do artigo 4.º, n.º 1, do artigo 5.º, n.º 2, e do artigo 13.º, n.º 2, TUE, bem como dos princípios da segurança jurídica, da proporcionalidade e da igualdade dos Estados-Membros perante os Tratados:**

Resumo:

Disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=254063&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=8752813>

O Regulamento 2020/2092 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 2020 (1), criou um «mecanismo horizontal de condicionalidade» destinado a proteger o orçamento da União Europeia em caso de violação dos princípios do Estado de direito num Estado-Membro. Para o efeito, este regulamento permite ao Conselho da União Europeia, sob proposta da Comissão Europeia, adotar, nas condições nele definidas, medidas de proteção adequadas, como a suspensão dos pagamentos a cargo do orçamento da União ou a suspensão da aprovação de um ou mais programas a cargo desse orçamento. O regulamento impugnado sujeita a adoção de tais medidas à apresentação de elementos concretos adequados a demonstrar não só a existência de uma violação dos princípios do Estado de direito mas também a incidência desta última na execução do orçamento da União.

O regulamento impugnado inscreve-se no prolongamento de uma série de iniciativas que incidem, mais genericamente, sobre a proteção do Estado de direito nos Estados-Membros (2) e que visavam dar resposta, a nível da União, às preocupações crescentes relativas ao respeito, por vários Estados-Membros, dos valores comuns da União, conforme enunciados no artigo 2.º TUE (3).

A Hungria, apoiada pela República da Polónia (4), interpôs um recurso destinado, a título principal, à anulação do regulamento impugnado e, a título subsidiário, à anulação de algumas das suas disposições. Em apoio dos seus pedidos, alegou, no essencial, que este regulamento, embora formalmente apresentado como um ato abrangido pelas disposições financeiras referidas no artigo 322.º, n.º 1, alínea a), TFUE, visa, na realidade, penalizar, enquanto tal, qualquer violação, por um Estado-Membro, dos princípios do Estado de direito, cujas exigências são, em todo o caso, insuficientemente precisas. Por conseguinte, a Hungria baseia o seu recurso, nomeadamente, na incompetência da União para adotar este regulamento, tanto devido à falta de base jurídica como à evasão ao procedimento previsto no artigo 7.º TUE, bem como na violação das exigências do princípio da segurança jurídica.



Assim, chamado a pronunciar-se sobre as competências da União para defender o seu orçamento e interesses financeiros contra prejuízos que podem resultar de violações de valores enunciados no artigo 2.º TUE, o Tribunal de Justiça considerou que este processo apresenta uma importância fundamental que justifica a sua atribuição ao Tribunal Pleno. Pelas mesmas razões, foi deferido o pedido do Parlamento Europeu no sentido de este processo ser tratado com tramitação acelerada. Nestas condições, o Tribunal de Justiça nega provimento na íntegra ao recurso de anulação interposto pela Hungria.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Antes de analisar o mérito do recurso, o Tribunal de Justiça pronuncia-se sobre o pedido do Conselho de não ter em conta diferentes passagens da petição da Hungria, na medida em que se baseiam em elementos retirados de um parecer confidencial do Serviço Jurídico do Conselho assim divulgado sem a autorização exigida. A este respeito, o Tribunal de Justiça confirma que, em princípio, a instituição em causa pode sujeitar a apresentação em tribunal desse documento interno a autorização prévia. No entanto, na hipótese de o parecer jurídico em causa dizer respeito a um processo legislativo, como no caso em apreço, há que ter em conta o princípio da transparência, uma vez que a divulgação desse parecer é suscetível de aumentar a transparência e a abertura do processo legislativo. Assim, o interesse público superior ligado à transparência e à abertura do processo legislativo prevalece, em princípio, sobre o interesse das instituições, no que respeita à divulgação de um parecer jurídico interno. No caso em apreço, dado que o Conselho não demonstrou o caráter particularmente sensível do parecer em causa ou alcance particularmente amplo que extravase o quadro do processo legislativo em causa, o Tribunal de Justiça indefere, consequentemente, o pedido do Conselho.

Quanto ao mérito, o Tribunal de Justiça procede, em primeiro lugar, à análise dos fundamentos invocados em apoio dos pedidos principais destinados à anulação total do regulamento impugnado, relativos, por um lado, à incompetência da União para adotar este regulamento e, por outro, à violação do princípio da segurança jurídica.

No que respeita, por um lado, à base jurídica do regulamento impugnado, o Tribunal de Justiça salienta que o procedimento previsto neste regulamento só pode ser iniciado no caso de existirem motivos razoáveis para considerar não só que ocorrem violações dos princípios do Estado de direito num Estado-membro mas sobretudo que essas violações afetam ou apresentam um sério risco de afetar, de forma suficientemente direta, a boa gestão financeira do orçamento da União ou a proteção dos seus interesses financeiros. Além disso, as medidas que podem ser adotadas ao abrigo do regulamento impugnado dizem exclusivamente respeito à execução do orçamento da União e são todas suscetíveis de limitar o financiamento a partir desse orçamento em função da incidência no mesmo dessa afetação ou desse risco sério. Por conseguinte, o regulamento impugnado visa proteger o orçamento da União contra prejuízos que decorram de forma suficientemente direta de violações dos princípios do Estado de direito, e não penalizar, em si, tais violações.

Em resposta à argumentação da Hungria, segundo a qual uma regra financeira não pode ter por objeto precisar a extensão das exigências inerentes aos valores referidos no artigo 2.º TUE, o Tribunal de Justiça recorda que o respeito, pelos Estados-Membros, dos valores comuns nos quais a União se baseia, que foram identificados e são partilhados por estes e que definem a própria identidade da União como ordem jurídica comum a esses Estados, entre os quais o Estado de direito e a solidariedade, justifica a confiança mútua entre esses Estados. Como este respeito constitui assim um requisito para o gozo de todos os direitos decorrentes da aplicação dos Tratados ao Estado-membro em causa, a União deve poder, dentro dos limites das suas atribuições, defender esses valores.

Quanto a este aspeto, o Tribunal de Justiça precisa, por um lado, que o respeito destes valores não pode ser reduzido a uma obrigação que um Estado candidato é obrigado para aderir à União e de que se pode desvincular após a sua adesão. Por outro lado, sublinha que o orçamento da União é um dos principais instrumentos que permitem concretizar, nas políticas e ações da União, o princípio fundamental da solidariedade entre Estados-Membros e que a aplicação deste



princípio, através desse orçamento, assenta na confiança mútua que estes últimos têm na utilização responsável dos recursos comuns inscritos no referido orçamento.

Ora, a boa gestão financeira do orçamento da União e os interesses financeiros da União podem ser gravemente postos em causa por violações dos princípios do Estado de direito praticadas num Estado-Membro. Com efeito, essas violações podem ter como consequência, nomeadamente, a falta de garantia de que as despesas cobertas pelo orçamento da União preenchem todas as condições de financiamento previstas no direito da União e, portanto, cumprem aos objetivos prosseguidos pela União quando financia essas despesas.

Por conseguinte, um «mecanismo de condicionalidade horizontal», como o criado pelo regulamento impugnado, que sujeita o acesso ao financiamento do orçamento da União ao respeito, por um Estado-Membro, dos princípios do Estado de direito, pode enquadrar-se na competência conferida pelos Tratados à União para estabelecer «regras financeiras» relativas à execução do orçamento da União. O Tribunal de Justiça precisa que fazem parte integrante desse mecanismo, enquanto elementos constitutivos deste, as disposições do regulamento impugnado que identificam esses princípios, que fornecem uma enumeração de casos que podem ser indicativos da violação dos referidos princípios, que precisam as situações ou comportamentos que devem ser afetados por essas violações e que definem a natureza e o alcance das medidas de proteção que podem, eventualmente, ser adotadas.

Em seguida, no que respeita à acusação relativa a um alegado desvio ao procedimento previsto no artigo 7.º TUE e às disposições do artigo 269.º TFUE, o Tribunal de Justiça afasta a argumentação da Hungria segundo a qual só o procedimento previsto no artigo 7.º TUE confere às instituições da União competência para examinar, declarar e, sendo caso disso, penalizar as violações dos valores constantes do artigo 2.º TUE num Estado-Membro. Com efeito, além do procedimento previsto no artigo 7.º TUE, numerosas disposições dos Tratados, frequentemente concretizadas por diversos atos de direito derivado, conferem às instituições da União competência para examinar, declarar e, sendo caso disso, penalizar violações dos valores constantes do artigo 2.º TUE praticadas num Estado-Membro.

Ademais, o Tribunal de Justiça observa que o procedimento previsto no artigo 7.º TUE tem por finalidade permitir ao Conselho penalizar violações graves e persistentes de cada um dos valores comuns em que se funda a União e que definem a sua identidade, com vista, nomeadamente, a obrigar o Estado-membro em causa a pôr termo a essas violações. Em contrapartida, o regulamento impugnado visa proteger o orçamento da União, e apenas em caso de violação dos princípios do Estado de direito num Estado-membro que afete ou apresente um sério risco de afetar a boa execução desse orçamento. Além disso, o procedimento previsto no artigo 7.º TUE e o procedimento instituído pelo regulamento impugnado distinguem-se em relação ao objeto, às condições para a sua instauração, às condições para a adoção e para o levantamento das medidas previstas, bem como à natureza destas últimas. Por conseguinte, estes dois procedimentos prosseguem finalidades diferentes e têm objetos claramente distintos. Daqui resulta, por outro lado, que também não se pode considerar que o procedimento instituído pelo regulamento impugnado se destina a contornar a limitação da competência geral do Tribunal de Justiça, prevista no artigo 269.º TFUE, uma vez que a sua redação visa apenas a fiscalização da legalidade de um ato adotado pelo Conselho Europeu ou pelo Conselho ao abrigo do artigo 7.º TUE.

Por último, dado que o regulamento impugnado só permite à Comissão e ao Conselho examinar situações ou condutas imputáveis às autoridades de um Estado-membro que se afigurem pertinentes para a boa execução do orçamento da União, os poderes conferidos a essas instituições por este regulamento não excedem os limites das competências atribuídas à União.

Por outro lado, no âmbito do exame do fundamento relativo à violação do princípio da segurança jurídica, o Tribunal de Justiça considera desprovida de fundamento a argumentação desenvolvida pela Hungria, a respeito da falta de precisão de que enferma o regulamento impugnado, tanto no que respeita aos critérios relativos às condições de instauração do procedimento como no que respeita à escolha e ao alcance das medidas a adotar. A este respeito, o Tribunal de Justiça observa, antes de mais, que os princípios que figuram no regulamento impugnado, enquanto elementos constitutivos do conceito de «Estado de direito» (5), foram amplamente



desenvolvidos na sua jurisprudência, que estes princípios têm origem em valores comuns igualmente reconhecidos e aplicados pelos Estados-Membros nas suas próprias ordens jurídicas e que decorrem de um conceito de «Estado de direito» que os Estados-Membros partilham e a que aderem como valor comum às suas tradições constitucionais. Por conseguinte, o Tribunal de Justiça considera que os Estados-Membros podem determinar com suficiente precisão o conteúdo essencial e as exigências decorrentes de cada um desses princípios.

No que respeita, mais especificamente, aos critérios relativos às condições de instauração do procedimento e à escolha e ao alcance das medidas a adotar, o Tribunal de Justiça precisa que o regulamento impugnado exige, para a adoção das medidas de proteção que prevê, que seja estabelecido um nexo real entre uma violação de um princípio do Estado de direito e uma afetação ou um risco sério de afetação da boa gestão financeira da União ou dos seus interesses financeiros, e que essa violação deve dizer respeito a uma situação ou a um comportamento imputável a uma autoridade do Estado-membro e pertinente para boa execução do orçamento da União. Além disso, observa que o conceito de «risco sério» é especificado na regulamentação financeira da União e recorda que as medidas de proteção que podem ser adotadas devem ser estritamente proporcionadas à incidência da violação verificada no orçamento da União. Em particular, segundo o Tribunal de Justiça, só na medida do estritamente necessário para alcançar o objetivo de proteção desse orçamento no seu todo é que essas medidas podem visar ações e programas diferentes dos afetados por essa violação. Por último, verificando que a Comissão deve respeitar, sob a fiscalização do juiz da União, exigências processuais rigorosas, que implicam, nomeadamente, várias consultas com o Estado-membro em causa, o Tribunal de Justiça conclui que o regulamento impugnado satisfaz as exigências do princípio da segurança jurídica.

O Tribunal de Justiça examina, em segundo lugar, os pedidos subsidiários de anulação parcial do regulamento impugnado. A este respeito, o Tribunal de Justiça decide, por um lado, que a anulação do artigo 4.º, n.º 1, do regulamento impugnado teria por efeito alterar a substância deste regulamento, uma vez que esta disposição precisa as condições exigidas para permitir a adoção das medidas de proteção previstas neste regulamento, pelo que o pedido de anulação desta única disposição deve ser considerado inadmissível. Por outro lado, o Tribunal de Justiça considera improcedentes as acusações dirigidas a uma série de outras disposições do regulamento impugnado, relativas à falta de base jurídica e a violações tanto das disposições do direito da União sobre os défices públicos como dos princípios da segurança jurídica, da proporcionalidade e da igualdade dos Estados-Membros perante os Tratados. Por conseguinte, nega provimento aos pedidos subsidiários na íntegra, bem como à totalidade do recurso interposto pela Hungria.

NOTAS:

1 Regulamento (UE, Euratom) 2020/2092 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 2020, relativo a um regime geral de condicionalidade para a proteção do orçamento da União (JO 2020, L 433I, p. 1, e retificação no JO 2021, L 373, p. 94; a seguir «regulamento impugnado»).

2 V., em especial, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social e ao Comité das Regiões, de 17 de julho de 2019, «Reforçar o Estado de direito na União Plano de Ação», COM (2019) 343 final, consecutiva à Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho, de 11 de março de 2014, «Um novo quadro da UE para reforçar o Estado de direito», COM (2014) 158 final.

3 Os valores fundadores da União e comuns aos Estados-Membros, enunciados no artigo 2.º TUE, compreendem os valores de respeito da dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de direito e do respeito pelos direitos do Homem, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres.

4 A República da Polónia interpôs, também, um recurso de anulação do Regulamento 2020/2092 (processo C-157/21).

5 Nos termos do artigo 2.º, alínea a), do regulamento impugnado, o conceito de «Estado de direito» inclui «o princípio da legalidade, que pressupõe um processo legislativo transparente,



responsável, democrático e pluralista, bem como os princípios da segurança jurídica, da proibição da arbitrariedade dos poderes executivos, da tutela jurisdicional efetiva, incluindo o acesso à justiça, por tribunais independentes e imparciais, inclusive no que diz respeito aos direitos fundamentais, da separação de poderes, e ainda da não discriminação e da igualdade perante a lei».

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno) de 16 de fevereiro de 2022, EU:C:2022:98, Processo C-157/21 (República da Polónia contra Parlamento Europeu e Conselho da União Europeia) - Recurso de anulação – Regulamento (UE, Euratom) 2020/2092 – Regime geral de condicionalidade para a proteção do orçamento da União Europeia – Proteção do orçamento da União em caso de violação dos princípios do Estado de Direito num Estado-Membro – Base jurídica – Artigo 322.º, n.º 1, alínea a), TFUE – Artigo 311.º TFUE – Artigo 312.º TFUE – Alegada violação do artigo 7.º TUE e do artigo 269.º TFUE – Alegadas violações do artigo 4.º, n.º 1, do artigo 5.º, n.º 2, do artigo 13.º, n.º 2, TUE, do artigo 296.º, segundo parágrafo, TFUE, do Protocolo (n.º 2) relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, bem como dos princípios da atribuição, da segurança jurídica, da proporcionalidade e da igualdade dos Estados-Membros perante os Tratados – Alegação de desvio de poder:**

Resumo:

Disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=254064&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=8751786>

O Regulamento 2020/2092 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 2020 (1), criou um «mecanismo horizontal de condicionalidade» destinado a proteger o orçamento da União Europeia em caso de violação dos princípios do Estado de direito num Estado-Membro. Para o efeito, este regulamento permite ao Conselho da União Europeia, sob proposta da Comissão Europeia, adotar, nas condições nele definidas, medidas de proteção adequadas, como a suspensão dos pagamentos a cargo do orçamento da União ou a suspensão da aprovação de um ou mais programas a cargo desse orçamento. O regulamento impugnado sujeita a adoção de tais medidas à apresentação de elementos concretos adequados a demonstrar não só a existência de uma violação dos princípios do Estado de direito mas também a incidência desta última na execução do orçamento da União.

O regulamento impugnado inscreve-se no prolongamento de uma série de iniciativas que incidem, mais genericamente, sobre a proteção do Estado de direito nos Estados-Membros (2) e que visavam dar resposta, a nível da União, às preocupações crescentes relativas ao respeito, por vários Estados-Membros, dos valores comuns da União, conforme enunciados no artigo 2.º TUE (3).

A República da Polónia, apoiada pela Hungria (4), interpôs um recurso de anulação do regulamento impugnado. Em apoio dos seus pedidos, alegou, no essencial, que este regulamento, embora formalmente apresentado como um ato abrangido pelas disposições financeiras referidas no artigo 322.º, n.º 1, alínea a), TFUE, visa, na realidade, penalizar, enquanto tal, qualquer violação, por um Estado-Membro, dos princípios do Estado de direito, cujas exigências são, em todo o caso, insuficientemente precisas. Por conseguinte, a Polónia baseia o seu recurso, nomeadamente, na incompetência da União para adotar esse regulamento, tanto devido à falta de base jurídica como à evasão ao procedimento previsto no artigo 7.º TUE, bem como na violação dos limites inerentes às competências da União e do princípio da segurança jurídica.

Assim, chamado a pronunciar-se sobre as competências da União para defender o seu orçamento e os seus interesses financeiros contra prejuízos que podem resultar de violações de valores enunciados no artigo 2.º TUE, o Tribunal de Justiça considerou que este processo apresenta uma importância fundamental que justifica a sua atribuição ao Tribunal Pleno. Pelas mesmas razões, foi deferido o pedido do Parlamento Europeu no sentido de este processo ser tratado com tramitação acelerada. Nestas condições, o Tribunal de Justiça nega provimento na íntegra ao recurso de anulação interposto pela Polónia.



Apreciação do Tribunal de Justiça

Antes de analisar o mérito do recurso, o Tribunal de Justiça pronuncia-se sobre o pedido do Conselho de não ter em conta diferentes passagens da petição da Polónia, na medida em que se baseiam em elementos retirados de um parecer confidencial do Serviço Jurídico do Conselho assim divulgado sem a autorização exigida. A este respeito, o Tribunal de Justiça confirma que, em princípio, a instituição em causa pode sujeitar a apresentação em tribunal desse documento interno a autorização prévia. No entanto, na hipótese de o parecer jurídico em causa dizer respeito a um processo legislativo, como no caso em apreço, há que ter em conta o princípio da transparência, uma vez que a divulgação desse parecer é suscetível de aumentar a transparência e a abertura do processo legislativo. Assim, o interesse público superior ligado à transparência e à abertura do processo legislativo prevalece, em princípio, sobre o interesse das instituições, no que respeita à divulgação de um parecer jurídico interno. No caso em apreço, dado que o Conselho não demonstrou o carácter particularmente sensível do parecer em causa ou alcance particularmente amplo que extravase o quadro do processo legislativo em causa, o Tribunal de Justiça indefere, consequentemente, o pedido do Conselho.

Quanto ao mérito, o Tribunal de Justiça procede, em primeiro lugar, ao exame conjunto dos fundamentos relativos à incompetência da União para adotar o regulamento impugnado.

No que respeita, antes de mais, à base jurídica do regulamento impugnado, o Tribunal de Justiça salienta que o procedimento previsto neste regulamento só pode ser iniciado no caso de existirem motivos razoáveis para considerar não só que ocorrem violações dos princípios do Estado de direito num Estado-membro mas sobretudo que essas violações afetam ou apresentam um sério risco de afetar, de forma suficientemente direta, a boa gestão financeira do orçamento da União ou a proteção dos seus interesses financeiros. Além disso, as medidas que podem ser adotadas ao abrigo do regulamento impugnado dizem exclusivamente respeito à execução do orçamento da União e são todas suscetíveis de limitar o financiamento a partir desse orçamento em função da incidência no mesmo dessa afetação ou desse risco sério. Por conseguinte, o regulamento impugnado visa proteger o orçamento da União contra prejuízos que decorram de forma suficientemente direta de violações dos princípios do Estado de direito, e não penalizar, em si, tais violações.

Em resposta à argumentação da Polónia, segundo a qual uma regra financeira não pode ter por objeto precisar a extensão das exigências inerentes aos valores referidos no artigo 2.º TUE, o Tribunal de Justiça recorda que o respeito, pelos Estados-Membros, dos valores comuns nos quais a União se baseia, que foram identificados e são partilhados por estes e que definem a própria identidade da União como ordem jurídica comum a esses Estados, entre os quais o Estado de direito e a solidariedade, justifica a confiança mútua entre esses Estados. Como este respeito constitui assim um requisito para o gozo de todos os direitos decorrentes da aplicação dos Tratados ao Estado-membro em causa, a União deve poder, dentro dos limites das suas atribuições, de defender esses valores.

Quanto a este aspeto, o Tribunal de Justiça precisa, por um lado, que o respeito destes valores não pode ser reduzido a uma obrigação que um Estado candidato é obrigado para aderir à União e de que se pode desvincular após a sua adesão. Por outro lado, sublinha que o orçamento da União é um dos principais instrumentos que permitem concretizar, nas políticas e ações da União, o princípio fundamental da solidariedade entre Estados-Membros e que a aplicação deste princípio, através desse orçamento, assenta na confiança mútua que estes últimos têm na utilização responsável dos recursos comuns inscritos no referido orçamento.

Ora, a boa gestão financeira do orçamento da União e os interesses financeiros da União podem ser gravemente postos em causa por violações dos princípios do Estado de direito praticadas num Estado-Membro. Com efeito, essas violações podem ter como consequência, nomeadamente, a falta de garantia de que as despesas cobertas pelo orçamento da União preenchem todas as condições de financiamento previstas no direito da União e, portanto, cumprem os objetivos prosseguidos pela União quando financia essas despesas.



Por conseguinte, um «mecanismo de condicionalidade horizontal», como o criado pelo regulamento impugnado, que sujeita o acesso ao financiamento do orçamento da União ao respeito, por um Estado-Membro, dos princípios do Estado de direito, pode enquadrar-se na competência conferida pelos Tratados à União para estabelecer «regras financeiras» relativas à execução do orçamento da União. O Tribunal de Justiça precisa que fazem parte integrante desse mecanismo, enquanto elementos constitutivos deste, as disposições do regulamento impugnado que identificam esses princípios, que fornecem uma enumeração de casos que podem ser indicativos da violação dos referidos princípios, que precisam as situações ou comportamentos que devem ser afetados por essas violações e que definem a natureza e o alcance das medidas de proteção que podem, eventualmente, ser adotadas.

Em seguida, no que respeita à acusação relativa a um alegado desvio ao procedimento previsto no artigo 7.º TUE, o Tribunal de Justiça afasta a argumentação da Polónia segundo a qual só o procedimento previsto no artigo 7.º TUE confere às instituições da União competência para examinar, declarar e, sendo caso disso, penalizar as violações dos valores constantes do artigo 2.º TUE num Estado-Membro. Com efeito, além do procedimento previsto no artigo 7.º TUE, numerosas disposições dos Tratados, frequentemente concretizadas por diversos atos de direito derivado, conferem às instituições da União competência para examinar, declarar e, sendo caso disso, penalizar violações dos valores constantes do artigo 2.º TUE praticadas num Estado-Membro.

Ademais, o Tribunal de Justiça salienta que o procedimento previsto no artigo 7.º TUE tem por finalidade permitir ao Conselho penalizar violações graves e persistentes de cada um dos valores comuns em que se funda a União e que definem a sua identidade, com vista, nomeadamente, a obrigar o Estado-membro em causa a pôr termo a essas violações. Em contrapartida, o regulamento impugnado visa proteger o orçamento da União, e apenas em caso de violação dos princípios do Estado de direito num Estado-membro que afete ou apresente um sério risco de afetar a boa execução desse orçamento. Além disso, o procedimento previsto no artigo 7.º TUE e o procedimento instituído pelo regulamento impugnado distinguem-se em relação ao seu objeto, às condições para a sua instauração, às condições para a adoção e para o levantamento das medidas previstas, bem como à natureza destas últimas. Por conseguinte, estes dois procedimentos prosseguem finalidades diferentes e têm objetos claramente distintos. Daqui resulta, por outro lado, que também não se pode considerar que o procedimento instituído pelo regulamento impugnado se destina a contornar a limitação da competência geral do Tribunal de Justiça, prevista no artigo 269.º TFUE, uma vez que a sua redação visa apenas a fiscalização da legalidade de um ato adotado pelo Conselho Europeu ou pelo Conselho ao abrigo do artigo 7.º TUE.

O Tribunal de Justiça examina, em segundo lugar, as outras alegações de fundo invocadas pela Polónia contra o regulamento impugnado.

Neste âmbito, o Tribunal de Justiça considera, antes de mais, desprovidas de fundamento as alegações da Polónia relativas à violação do princípio da atribuição e à obrigação de respeitar as funções essenciais dos Estados-Membros. Com efeito, o Tribunal de Justiça recorda que o livre exercício, pelos Estados-Membros, das competências que lhes cabem em todos os domínios que lhes são reservados só é concebível no respeito pelo direito da União. No entanto, ao exigir aos Estados-Membros que respeitem assim as obrigações que lhes incumbem por força do direito da União, a União não pretende de modo algum exercer ela própria essas competências nem, por conseguinte, arrogar-se essas competências.

Em seguida, no âmbito da análise dos fundamentos relativos à violação do respeito pela identidade nacional dos Estados-Membros, por um lado, e à violação do princípio da segurança jurídica, por outro, o Tribunal de Justiça considera igualmente desprovida de fundamento a argumentação desenvolvida pela Polónia, a respeito da falta de precisão de que enferma o regulamento impugnado, tanto no que respeita aos critérios relativos às condições de instauração do procedimento como no que respeita à escolha e ao alcance das medidas a adotar. A este respeito, o Tribunal de Justiça observa, antes de mais, que os princípios que figuram no regulamento impugnado, enquanto elementos constitutivos do conceito de «Estado de direito» (5), foram



amplamente desenvolvidos na sua jurisprudência, que estes princípios têm origem em valores comuns reconhecidos e aplicados igualmente pelos Estados-Membros nas suas próprias ordens jurídicas e que decorrem de um conceito de «Estado de direito» que os Estados-Membros partilham e a que aderem como valor comum às suas tradições constitucionais. Por conseguinte, o Tribunal de Justiça considera que os Estados-Membros podem determinar com suficiente precisão o conteúdo essencial e as exigências decorrentes de cada um desses princípios.

No que respeita, mais especificamente, aos critérios relativos às condições de instauração do procedimento e à escolha e ao alcance das medidas a adotar, o Tribunal de Justiça precisa que o regulamento impugnado exige, para a adoção das medidas de proteção que prevê, que seja estabelecido um nexo real entre uma violação de um princípio do Estado de direito e uma afetação ou um risco sério de afetação da boa gestão financeira da União ou dos seus interesses financeiros, e que essa violação deve dizer respeito a uma situação ou a um comportamento imputável a uma autoridade de um Estado-membro e pertinente para boa execução do orçamento da União. Além disso, observa que o conceito de «risco sério» é especificado na regulamentação financeira da União e recorda que as medidas de proteção que podem ser adotadas devem ser estritamente proporcionadas à incidência da violação verificada no orçamento da União. Em particular, só na medida do estritamente necessário para alcançar o objetivo de proteger esse orçamento no seu conjunto que essas medidas podem visar ações e programas diferentes dos afetados por essa violação. Por último, verificando que a Comissão deve respeitar, sob a fiscalização do juiz da União, exigências processuais rigorosas, que implicam, nomeadamente, várias consultas com o Estado-membro em causa, o Tribunal de Justiça conclui que o regulamento impugnado satisfaz as exigências que decorrem do respeito pela identidade nacional dos Estados-Membros e do princípio da segurança jurídica.

Por último, na parte em que a Polónia contesta a própria necessidade da adoção do regulamento impugnado, à luz das exigências do princípio da proporcionalidade, o Tribunal de Justiça salienta que esta não apresentou nenhum elemento suscetível de demonstrar que o legislador da União excedeu o amplo poder de apreciação de que dispõe a este respeito. A rejeição desta última acusação permite, assim, ao Tribunal de Justiça negar provimento ao recurso na sua totalidade.

NOTAS:

1 Regulamento (UE, Euratom) 2020/2092 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 2020, relativo a um regime geral de condicionalidade para a proteção do orçamento da União (JO 2020, L 433I, p. 1, e retificação no JO 2021, L 373, p. 94; a seguir «regulamento impugnado»).

2 V., em especial, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social e ao Comité das Regiões, de 17 de julho de 2019, «Reforçar o Estado de direito na União Plano de Ação», COM (2019) 343 final, consecutiva à Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho, de 11 de março de 2014, «Um novo quadro da UE para reforçar o Estado de direito», COM (2014) 158 final.

3 Os valores fundadores da União e comuns aos Estados-Membros, enunciados no artigo 2.º TUE, compreendem os valores de respeito da dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de direito e do respeito pelos direitos do Homem, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres.

4 A Hungria interpôs, também, um recurso de anulação do Regulamento 2020/2092 (processo C-156/21).

5 Nos termos do artigo 2.º, alínea a), do regulamento impugnado, o conceito de «Estado de direito» inclui «o princípio da legalidade, que pressupõe um processo legislativo transparente, responsável, democrático e pluralista, bem como os princípios da segurança jurídica, da proibição da arbitrariedade dos poderes executivos, da tutela jurisdicional efetiva, incluindo o acesso à



justiça, por tribunais independentes e imparciais, inclusive no que diz respeito aos direitos fundamentais, da separação de poderes, e ainda da não discriminação e da igualdade perante a lei».

Ano de 2021:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 2 de setembro de 2021, EU:C:2021:664, Processo C-570/19 (Irish Ferries Ltd contra National Transport Authority) - Reenvio prejudicial – Transportes marítimos – Direitos dos passageiros do transporte marítimo e por vias navegáveis interiores – Regulamento (UE) n.º 1177/2010 – Artigos 18.º e 19.º, artigo 20.º, n.º 4, e artigos 24.º e 25.º – Cancelamento de serviços de transporte de passageiros – Entrega tardia de um navio ao transportador – Comunicação anterior à data de partida inicialmente programada – Consequências – Direito ao reencaminhamento – Modalidades – Assunção de custos adicionais – Direito de indemnização – Cálculo – Conceito de preço do bilhete – Organismo nacional de aplicação do Regulamento n.º 1177/2010 – Competência – Conceito de reclamação – Apreciação da validade – Artigos 16.º, 17.º, 20.º e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Princípios da proporcionalidade, da segurança jurídica e da igualdade de tratamento:

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

1) O Regulamento (UE) n.º 1177/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de novembro de 2010, relativo aos direitos dos passageiros do transporte marítimo e por vias navegáveis interiores e que altera o Regulamento (CE) n.º 2006/2004, deve ser interpretado no sentido de que é aplicável aos casos em que o transportador cancela um serviço de transporte de passageiros respeitando um pré-aviso de várias semanas antes da partida inicialmente programada, com o fundamento de que o navio que devia assegurar esse serviço sofreu um atraso na sua entrega e não pôde ser substituído.

2) O artigo 18.º do Regulamento n.º 1177/2010 deve ser interpretado no sentido de que, quando um serviço de transporte de passageiros é cancelado e não existe um serviço de transporte de substituição na mesma ligação, o transportador é obrigado a propor ao passageiro, com base no direito deste último ao reencaminhamento em condições equivalentes e na primeira oportunidade para o seu destino final previsto nesta disposição, um serviço de transporte de substituição que utilize um percurso diferente do percurso do serviço cancelado ou um serviço de transporte marítimo articulado com outros meios de transporte, como um transporte rodoviário ou ferroviário, e é obrigado a assumir os eventuais custos adicionais suportados pelo passageiro no quadro desse reencaminhamento para o seu destino final.

3) Os artigos 18.º e 19.º do Regulamento n.º 1177/2010 devem ser interpretados no sentido de que, quando o transportador cancela um serviço de transporte de passageiros respeitando um pré-aviso de várias semanas antes da partida inicialmente programada, o passageiro dispõe do direito de indemnização ao abrigo do artigo 19.º deste regulamento quando, em conformidade com o artigo 18.º do referido regulamento, decide ser reencaminhado na primeira oportunidade ou ainda adiar a sua viagem para uma data posterior e chega ao destino final inicialmente programado com um atraso superior aos limiares fixados no artigo 19.º do mesmo regulamento. Em contrapartida, quando o passageiro decide ser reembolsado do preço do bilhete, não dispõe do direito de indemnização ao abrigo deste artigo.

4) O artigo 19.º do Regulamento n.º 1177/2010 deve ser interpretado no sentido de que o conceito de «preço do bilhete» que figura neste artigo inclui os custos relativos às prestações extra opcionais escolhidas pelo passageiro, como a reserva de uma cabina ou de um canil ou ainda o acesso a espaços de receção de primeira categoria.

5) O artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1177/2010 deve ser interpretado no sentido de que a entrega tardia de um navio de transporte de passageiros que acarretou o cancelamento de todas as travessias que deviam ser efetuadas por esse navio no quadro de uma nova ligação marítima não se subsume ao conceito de «circunstâncias excecionais», na aceção desta disposição.



6) O artigo 24.º do Regulamento n.º 1177/2010 deve ser interpretado no sentido de que não impõe ao passageiro que pede a atribuição de uma indemnização ao abrigo do artigo 19.º deste regulamento que apresente o seu pedido sob a forma de uma reclamação junto do transportador no prazo de dois meses a contar da data da prestação do serviço de transporte ou da data em que este deveria ter sido prestado.

7) O artigo 25.º do Regulamento n.º 1177/2010 deve ser interpretado no sentido de que é da competência do organismo nacional de aplicação deste regulamento designado por um Estado-membro não só o serviço de transporte de passageiros prestado a partir de um porto situado no território desse Estado-membro mas também um serviço de transporte de passageiros prestado a partir de um porto situado no território de outro Estado-membro com destino a um porto situado no território do primeiro Estado-Membro, quando este último serviço de transporte se inscreve no quadro de um trajeto de ida e volta que foi cancelado na íntegra.

8) O exame da décima questão não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade dos artigos 18.º e 19.º do Regulamento n.º 1177/2010.

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 2 de setembro de 2021, EU:C:2021:657, Processo C-930/19 (X contra État belge) - Reenvio prejudicial – Diretiva 2004/38/CE – Artigo 13.º, n.º 2 – Direito de residência dos membros da família de um cidadão da União – Casamento entre um cidadão da União e um nacional de um país terceiro – Conservação, em caso de divórcio, do direito de residência de um nacional de um país terceiro vítima de atos de violência doméstica cometidos pelo seu cônjuge – Obrigação de demonstrar a existência de recursos suficientes – Inexistência de tal obrigação na Diretiva 2003/86/CE – Validade – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigos 20.º e 21.º – Igualdade de tratamento – Diferença de tratamento consoante o requerente do reagrupamento seja cidadão da União ou nacional de um país terceiro – Falta de comparabilidade das situações:

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a validade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (JO 2004, L 158, p. 77; retificações no JO 2004, L 229, p. 35, e no JO 2005, L 197, p. 34), à luz dos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe X ao État belge, a propósito da conservação do seu direito de residência no território belga.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 2004/38

3 Nos termos dos considerandos 1 a 3, 5, 10 e 15 da Diretiva 2004/38:

«(1) A cidadania da União confere a cada cidadão da União um direito fundamental e individual de circular e residir livremente no território dos Estados-Membros, sujeito às limitações e condições estabelecidas no Tratado [FUE] e às medidas adotadas em sua execução.

(2) A livre circulação das pessoas constitui uma das liberdades fundamentais do mercado interno que compreende um espaço sem fronteiras internas, no qual a liberdade é assegurada de acordo com as disposições do Tratado [FUE].

(3) A cidadania da União deverá ser o estatuto fundamental dos nacionais dos Estados-Membros quando estes exercerem o seu direito de livre circulação e residência. É, pois, necessário



codificar e rever os instrumentos comunitários em vigor que tratam separadamente a situação dos trabalhadores assalariados, dos trabalhadores não assalariados, assim como dos estudantes e de outras pessoas não ativas, a fim de simplificar e reforçar o direito de livre circulação e residência de todos os cidadãos da União.

[...]

(5) O direito de todos os cidadãos da União circular e residirem livremente no território dos Estados-Membros implica, para que possa ser exercido em condições objetivas de liberdade e de dignidade, que este seja igualmente concedido aos membros das suas famílias, independentemente da sua nacionalidade. [...]

[...]

(10) As pessoas que exercerem o seu direito de residência não deverão, contudo, tornar-se uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento durante o período inicial de residência. Em consequência, o direito de residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias por períodos superiores a três meses deverá estar sujeito a condições.

[...]

(15) Os membros da família deverão ter proteção jurídica em caso de morte do cidadão da União, de divórcio, de anulação do casamento ou de cessação da parceria. É assim necessário, no respeito da vida familiar e da dignidade humana, e mediante certas condições para evitar abusos, tomar medidas para assegurar que em tais circunstâncias os membros da família que já residam no território do Estado-membro de acolhimento conservam o seu direito de residência exclusivamente numa base pessoal.»

4 Sob a epígrafe «Objeto», o artigo 1.º da Diretiva 2004/38 prevê:

«A presente diretiva estabelece:

- a) As condições que regem o exercício do direito de livre circulação e residência no território dos Estados-Membros pelos cidadãos da União e membros das suas famílias;*
- b) O direito de residência permanente no território dos Estados-Membros para os cidadãos da União e membros das suas famílias;*
- c) As restrições aos direitos a que se referem as alíneas a) e b), por razões de ordem pública, de segurança pública ou de saúde pública.»*

5 O artigo 7.º desta diretiva, sob a epígrafe «Direito de residência por mais de três meses», dispõe, nos n.ºs 1 e 2:

«1. Qualquer cidadão da União tem o direito de residir no território de outro Estado-membro por período superior a três meses, desde que:

- a) Exerça uma atividade assalariada ou não assalariada no Estado-membro de acolhimento; ou*
- b) Disponha de recursos suficientes para si próprio e para os membros da sua família, a fim de não se tornar uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento durante o período de residência, e de uma cobertura extensa de seguro de doença no Estado-membro de acolhimento; ou*
- c) – esteja inscrito num estabelecimento de ensino público ou privado, reconhecido ou financiado por um Estado-membro de acolhimento com base na sua legislação ou prática administrativa, com o objetivo principal de frequentar um curso, inclusive de formação profissional, e*
– disponha de uma cobertura extensa de seguro de doença no Estado-membro de acolhimento, e garanta à autoridade nacional competente, por meio de declaração ou outros meios à sua escolha, que dispõe de recursos financeiros suficientes para si próprio e



para os membros da sua família a fim de evitar tornar-se uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento durante o período de residência; ou

d) Seja membro da família que acompanha ou se reúne a um cidadão da União que preencha as condições a que se referem as alíneas a), b) ou c).

2. O direito de residência disposto no n.º 1 é extensivo aos membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro, quando acompanhem ou se reúnam ao cidadão da União no Estado-membro de acolhimento, desde que este preencha as condições a que se referem as alíneas a), b) ou c) do n.º 1.»

6 O artigo 13.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Conservação do direito de residência dos membros da família, em caso de divórcio, anulação do casamento ou cessação da parceria registada», tem a seguinte redação:

«1. Sem prejuízo do segundo parágrafo, o divórcio, a anulação do casamento ou a cessação da parceria registada na aceção da alínea b) do ponto 2) do artigo 2.º não afeta o direito de residência dos membros da família de um cidadão da União que tenham a nacionalidade de um Estado-Membro.

Antes de adquirir o direito de residência permanente, as pessoas em questão devem preencher as condições previstas nas alíneas a), b), c) ou d) do n.º 1 do artigo 7.º

2. Sem prejuízo do segundo parágrafo do n.º 1, o divórcio, a anulação do casamento ou a cessação da parceria registada não implica a perda do direito de residência dos membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro, desde que:

a) Até ao início do processo de divórcio ou de anulação ou até à cessação da parceria registada na aceção da alínea b) do ponto 2) do artigo 2.º, o casamento ou a parceria registada tenha durado, pelo menos, três anos, dos quais um ano no Estado-membro de acolhimento; [...]

[...]

c) Tal seja justificado por circunstâncias particularmente difíceis, como violência doméstica enquanto se mantinha o casamento ou a parceria registada; [...]

[...]

Antes de adquirir o direito de residência permanente, o direito de residência das pessoas em questão continua sujeito à condição do exercício de uma atividade assalariada ou não assalariada, ou de disporem, para si próprios e para os membros da sua família, de recursos suficientes para não se tornarem uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento durante o período de residência, bem como de uma cobertura extensa de seguro de doença no Estado-membro de acolhimento, ou ainda à condição de ser membro da família, já constituída no Estado-membro de acolhimento, de uma pessoa que preencha estas condições. Os “recursos suficientes” são os definidos no n.º 4 do artigo 8.º

Tais membros da família conservam o seu direito de residência numa base exclusivamente pessoal.»

7 Sob a epígrafe «Disposições nacionais mais favoráveis», o artigo 37.º da mesma diretiva prevê:

«As disposições da presente diretiva não afetam disposições legislativas, regulamentares e administrativas de um Estado-membro que sejam mais favoráveis às pessoas abrangidas pela presente diretiva.»

Diretiva 2003/86/CE

8 Nos termos dos considerandos 3, 4, 6 e 15 da Diretiva 2003/86/CE do Conselho, de 22 de setembro de 2003, relativa ao direito ao reagrupamento familiar (JO 2003, L 251, p. 12):



«(3) O Conselho Europeu reconheceu, na sua reunião especial realizada em Tampere, em 15 e 16 de outubro de 1999, a necessidade de harmonizar as legislações nacionais relativas às condições de admissão e de residência dos nacionais de países terceiros. Neste contexto, afirmou em particular que a União Europeia deve assegurar um tratamento equitativo aos nacionais de países terceiros que residam legalmente no território dos Estados-Membros e que uma política mais dinâmica em matéria de integração deverá ter por objetivo proporcionar a estas pessoas direitos e deveres comparáveis aos dos cidadãos da União Europeia. [...]

(4) O reagrupamento familiar é um meio necessário para permitir a vida em família. Contribui para a criação de uma estabilidade sociocultural favorável à integração dos nacionais de países terceiros nos Estados-Membros, o que permite, por outro lado, promover a coesão económica e social, que é um dos objetivos fundamentais da Comunidade [Europeia] consagrado no Tratado [CE]. [...]

(6) A fim de assegurar a proteção da família e a manutenção ou a criação da vida familiar, é importante fixar, segundo critérios comuns, as condições materiais necessárias ao exercício do direito ao reagrupamento familiar. [...]

(15) Deve ser promovida a integração dos membros da família. Para o efeito, estes últimos devem ter acesso a um estatuto independente do requerente do reagrupamento, em particular em caso de rutura de laços familiares, e à educação, ao emprego e à formação profissional nas mesmas condições que o requerente, nos termos relevantes.»

9 O artigo 15.º da mesma diretiva enuncia:

«[...]

3. Em caso de viuvez, divórcio, separação ou óbito de ascendentes ou descendentes diretos em primeiro grau, poderá ser concedida, mediante pedido se exigido, uma autorização de residência autónoma a pessoas admitidas ao abrigo do reagrupamento familiar. Os Estados-Membros devem aprovar disposições que garantam a concessão de uma autorização de residência autónoma sempre que se verifiquem circunstâncias particularmente difíceis.

4. As condições relativas à concessão e ao prazo de validade da autorização de residência autónoma são estabelecidas pela legislação nacional.»

Direito belga

10 O artigo 42.º-C, §§ 1 e 4, da loi sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (Lei Relativa ao Acesso ao Território, à Residência, à Instalação e ao Afastamento de Estrangeiros), de 15 de dezembro de 1980 (Moniteur belge de 31 de dezembro de 1980, p. 14584), na versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «Lei de 15 de dezembro de 1980»), que visa transpor para o direito belga o artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, prevê que o ministro responsável pelo acesso ao território, à residência, à instalação e ao afastamento de estrangeiros (a seguir «ministro»), ou a pessoa em quem este delegue, pode revogar o direito de residência dos membros da família de um cidadão da União que não sejam, eles próprios, cidadãos da União e que residam no país na qualidade de membros da família do cidadão da União, no período de cinco anos após a concessão desse direito de residência, caso seja dissolvido o casamento com o cidadão da União que esses membros da família acompanharam ou a quem se reuniram ou caso cesse a comunhão de habitação, a não ser que o membro da família em causa demonstre a existência de uma situação particularmente difícil, como o facto de ter sido vítima de atos de violência doméstica na constância do casamento ou da parceria registada e na condição de o interessado demonstrar que é trabalhador assalariado ou não assalariado na Bélgica, ou que dispõe de recursos suficientes para não se tornar um encargo para o regime de segurança social belga durante o período de residência, e que dispõe de seguro de doença que cobre todos os riscos na Bélgica, ou que é membro de uma família já constituída neste Estado-membro de uma pessoa que preencha estas condições.



11 O artigo 11.º, § 2, da Lei de 15 de dezembro de 1980, que visa transpor para o direito belga o artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86, prevê que o ministro ou a pessoa em quem este delegue pode pôr termo, no período de cinco anos após a emissão do título de residência ou, consoante o caso, a emissão do documento comprovativo da apresentação do pedido do título de residência, ao direito de residência dos membros da família de um nacional de um país terceiro, autorizado ou admitido à residência, quando não tiverem ou tiverem deixado de ter uma vida conjugal ou familiar efetiva, a não ser que o membro da família em causa prove ter sido vítima de violência doméstica na constância do casamento ou da parceria.

Litígio no processo principal e questão prejudicial

12 O recorrente no processo principal, X, nacional argelino, casou com uma nacional francesa em 26 de setembro de 2010, em Alger (Argélia), antes de ir para a Bélgica, em 22 de fevereiro de 2012, munido de um visto de curta duração, para se reunir à sua mulher, que residia no território deste Estado-Membro.

13 Em 20 de abril de 2012, da união entre o recorrente no processo principal e a sua mulher nasceu uma filha, a qual, como a sua mãe, tem nacionalidade francesa.

14 Em 7 de maio de 2013, o recorrente no processo principal apresentou um pedido de cartão de residência de membro da família de um cidadão da União, na qualidade de cônjuge de uma nacional francesa, tendo-lhe esse cartão sido concedido em 13 de dezembro de 2013 seguinte, válido até 3 de dezembro de 2018.

15 Após quase cinco anos de casamento, dos quais dois anos de vida em comum na Bélgica, o recorrente no processo principal foi **forçado a abandonar o domicílio conjugal, devido a atos de violência doméstica de que era vítima por parte da sua mulher**. Instalou-se inicialmente num «refúgio», **antes de encontrar um alojamento em Tournai (Bélgica), onde fixou residência em 22 de maio de 2015**. Em 2 de março de 2015, o recorrente no processo principal apresentou também uma queixa relativa aos atos de violência doméstica de que tinha sido vítima.

16 Na sequência de um relatório de coabitação elaborado em 30 de outubro de 2015 e que concluiu pela inexistência de coabitação do recorrente no processo principal e da sua mulher, a qual **residia em França** com a filha desde 10 de setembro de 2015, o Estado belga, por Decisão de 2 de março de 2016, **pôs termo ao direito de residência do recorrente no processo principal ordenando-lhe que abandonasse o território belga**. Contudo, esta decisão foi **anulada** por Acórdão do Conseil du contentieux des étrangers (Conselho do Contencioso dos Estrangeiros, Bélgica), de 16 de setembro de 2016.

17 Por carta de 10 março de 2017, o Estado belga solicitou ao recorrente no processo principal informações complementares, nomeadamente **a prova dos seus meios de subsistência e da posse de um seguro de doença**. Em 2 de maio seguinte, o recorrente no processo principal informou o Estado belga de que era vítima de atos de violência doméstica cometidos pela sua mulher e solicitou a conservação do seu direito de residência no território deste Estado-Membro, em aplicação do artigo 42.º-C, § 4, ponto 4, da Lei de 15 de dezembro de 1980.

18 Por Decisão de 14 de dezembro de 2017, o Estado belga **pôs termo ao direito de residência do recorrente no processo principal, com o fundamento de que, embora este estivesse numa situação difícil, não fizera prova de que dispunha de recursos suficientes para prover às suas próprias necessidades**. No entanto, a referida decisão **não lhe ordenava que abandonasse o território belga**. Em 26 de janeiro de 2018, o recorrente no processo principal **interpôs recurso** dessa decisão para o órgão jurisdicional de reenvio, o Conseil du contentieux des étrangers.

19 Esse órgão jurisdicional salienta que o artigo 42.º-C, § 4, da Lei de 15 de dezembro de 1980, que constitui a transposição para o direito belga do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, subordina, em caso de divórcio ou de cessação da comunhão de habitação dos cônjuges, a conservação do direito de residência de um nacional de um país terceiro que tenha sido vítima de atos de violência doméstica cometidos pelo seu cônjuge cidadão da União, a determinadas condições entre as quais, nomeadamente, a de **dispor de recursos suficientes e de um seguro de doença**, quando, **em idênticas circunstâncias**, o artigo 11.º, n.º 2, da Lei de 15 de dezembro de 1980, que



transpôs para o direito belga o artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86, subordina a concessão de uma **autorização de residência autónoma** ao cônjuge nacional de um país terceiro que tenha beneficiado do direito ao reagrupamento familiar com um nacional de um país terceiro que resida legalmente na Bélgica à **mera prova da existência de atos de violência doméstica**.

20 Assim, o órgão jurisdicional de reenvio considera que os nacionais de países terceiros vítimas de violência doméstica por parte dos seus cônjuges são objeto de um tratamento diferente consoante tenham beneficiado de um reagrupamento familiar com um cidadão da União ou com um nacional de um país terceiro, e que tal diferença de tratamento tem origem nas disposições supramencionadas das Diretivas 2004/38 e 2003/86.

21 Nestas circunstâncias, o Conseil du contentieux des étrangers (Conselho do Contencioso dos Estrangeiros) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O artigo 13.º, n.º 2, da [Diretiva 2004/38] viola os artigos 20.º e 21.º da [Carta], na medida em que prevê que o divórcio, a anulação do casamento ou a cessação da parceria registada não implica a perda do direito de residência dos membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro, nomeadamente desde que tal seja justificado por circunstâncias particularmente difíceis, como violência doméstica durante o casamento ou a parceria registada, mas unicamente na condição de os interessados demonstrarem que exercem uma atividade assalariada ou não assalariada, ou que dispõem, para si próprios e para os membros da sua família, de recursos suficientes para não se tornarem uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento durante o período de residência, bem como de uma cobertura extensa de seguro de doença no Estado-membro de acolhimento, ou ainda [na] condição de ser membro da família, já constituída no Estado-membro de acolhimento, de uma pessoa que preencha estas condições, ao passo que o artigo 15.º, n.º 3, da [Diretiva 2003/86], que prevê a mesma possibilidade de conservar o direito de residência, não subordina tal manutenção a esta última condição?»

22 Por carta de 9 de setembro de 2020, que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 17 de setembro seguinte, em resposta ao pedido de informações que o Tribunal de Justiça tinha dirigido ao órgão jurisdicional de reenvio em 14 de agosto anterior, este último indicou que o recorrente no processo principal tinha apresentado um pedido de divórcio em 5 de julho de 2018 e que o divórcio do interessado e da sua mulher tinha sido decretado em 24 de julho seguinte.

Quanto à competência do Tribunal de Justiça

23 O Governo belga sustenta que o Tribunal de Justiça não é competente para responder à questão submetida, uma vez que, em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio suscita dúvidas sobre a validade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, não à luz de uma regra de direito da União, mas de uma regra de direito estabelecida pelo legislador nacional no âmbito da competência que lhe reconhece o artigo 15.º, n.ºs 2 e 3, da Diretiva 2003/86, em segundo lugar, o incumprimento das condições enunciadas no artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 viola as regras de repartição das competências entre a União e os Estados-Membros e, em terceiro lugar, as disposições da Carta não podem resultar numa alteração das competências da União e, por conseguinte, numa usurpação de competências que, na situação atual do direito da União, pertencem aos Estados-Membros, tais como as relativas às condições de residência dos nacionais de países terceiros que não preenchem a condição de serem membros da família de um cidadão da União.

24 A este respeito, resulta do artigo 19.º, n.º 3, alínea b), TUE e do artigo 267.º, primeiro parágrafo, alínea b), TFUE que o Tribunal de Justiça é competente para decidir, a título prejudicial, sobre a interpretação e a validade dos atos adotados pelas instituições da União, sem nenhuma exceção, e que esses atos devem ser plenamente compatíveis com as disposições dos Tratados e com os princípios constitucionais que deles decorrem, bem como com a Carta [Acórdão de 14 de maio de 2019, M e o. (Revogação do estatuto de refugiado), C-391/16, C-77/17 e C-78/17, EU:C:2019:403, n.º 71 e jurisprudência referida].



25 No caso em apreço, considerando que, no que respeita às condições de conservação, nomeadamente, em caso de divórcio, do direito de residência dos nacionais de países terceiros vítimas de atos de violência doméstica cometidos pelo seu cônjuge, o regime estabelecido no artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 no que respeita aos nacionais de países terceiros cujo cônjuge é cidadão da União é menos favorável do que o estabelecido no artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86 no que respeita aos nacionais de países terceiros cujo cônjuge também é nacional de um país terceiro, o órgão jurisdicional de reenvio solicita ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre a validade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, à luz dos artigos 20.º e 21.º da Carta, que consagram o princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação.

26 Nestas condições, o Tribunal de Justiça é competente para responder à questão submetida.

Quanto à questão prejudicial

27 Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 é válido à luz dos artigos 20.º e 21.º da Carta.

28 Em especial, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se, ao submeter, em caso de divórcio, a conservação do direito de residência dos nacionais de países terceiros vítimas de atos de violência doméstica cometidos pelo seu cônjuge cidadão da União às condições enunciadas no artigo 13.º, n.º 2, segundo parágrafo, da Diretiva 2004/38, entre as quais, nomeadamente, a condição relativa ao **caráter suficiente dos recursos**, quando o artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86 não impõe essas condições para efeitos da concessão, nas mesmas circunstâncias, de uma autorização de residência autónoma aos nacionais de países terceiros vítimas de atos de violência doméstica cometidos pelo seu cônjuge igualmente nacional de um país terceiro, o legislador da União estabeleceu uma diferença de tratamento entre estas duas categorias de nacionais de países terceiros vítimas de atos de violência doméstica, em detrimento da primeira delas, em violação dos artigos 20.º e 21.º da Carta.

29 A título preliminar, importa salientar que, sem arguir formalmente a inadmissibilidade da questão prejudicial submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio, a Comissão Europeia, nas suas observações escritas, e o Parlamento Europeu, nas suas observações orais, manifestaram dúvidas quanto à aplicabilidade do artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea c), desta Diretiva 2004/38 em circunstâncias como as do litígio no processo principal.

30 Estas dúvidas baseiam-se no **Acórdão de 30 de junho de 2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487, n.º 51)**, no qual o Tribunal de Justiça declarou que esta disposição deve ser interpretada no sentido de que um **nacional de um país terceiro, divorciado de um cidadão da União, do qual foi vítima de atos de violência doméstica durante o casamento, não pode conservar o seu direito de residência no Estado-membro de acolhimento, com base nesta disposição, se o início do processo de divórcio for posterior à partida do cônjuge cidadão da União deste Estado-Membro.**

31 Ora, como foi salientado nos n.ºs 16 e 22 do presente acórdão, embora o recorrente no processo principal tenha sido vítima, durante o seu casamento, de atos de violência doméstica cometidos pela sua ex-mulher, cidadã da União, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, **esta reside, com a filha de ambos, em França desde 10 de setembro de 2015. O processo judicial de divórcio só foi instaurado quase três anos após a partida destas últimas da Bélgica, ou seja, em 5 de julho de 2018, e conduziu ao divórcio em 24 de julho seguinte.**

32 É neste contexto que cumpre determinar o âmbito de aplicação do artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea c), da Diretiva 2004/38 antes de apreciar a validade do artigo 13.º, n.º 2, segundo parágrafo, desta diretiva à luz dos fundamentos mencionados pelo órgão jurisdicional de reenvio.

33 Antes de mais, a este respeito, resulta dos termos utilizados quer na epígrafe quer na redação do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 que **a conservação do direito de residência de que beneficiam os membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro, com base nesta disposição, está prevista, nomeadamente, em caso de divórcio e que, por conseguinte, quando estão preenchidas as condições enunciadas nesta**



disposição, esse divórcio não implica a perda do referido direito de residência (Acórdão de 30 de junho de 2016, NA, C-115/15, EU:C:2016:487, n.º 40).

34 Em seguida, no que respeita ao contexto desta disposição, o artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 constitui uma derrogação ao princípio segundo o qual esta diretiva não confere direitos de entrada e de residência num Estado-membro a todos os nacionais de países terceiros, mas apenas aos que são «membro[s] da família», na aceção do artigo 2.º, ponto 2, da referida diretiva, de um cidadão da União que tenha exercido o seu direito de livre circulação ao estabelecer-se num Estado-membro diferente daquele de que é nacional, tendo tal princípio sido estabelecido na jurisprudência constante do Tribunal de Justiça (Acórdão de 30 de junho de 2016, NA, C-115/15, EU:C:2016:487, n.º 41 e jurisprudência referida).

35 Com efeito, o artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 refere-se aos casos excecionais em que o divórcio não implica a perda do direito de residência dos nacionais de países terceiros em causa, ao abrigo da Diretiva 2004/38, quando, na sequência do respetivo divórcio, os referidos nacionais já não preencham as condições enunciadas no artigo 7.º, n.º 2, desta diretiva, nomeadamente, a relativa ao estatuto de «membro da família» de um cidadão da União, na aceção do artigo 2.º, ponto 2, alínea a), da referida diretiva (Acórdão de 30 de junho de 2016, NA, C-115/15, EU:C:2016:487, n.º 42).

36 Por último, no que diz respeito à finalidade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, esta disposição **responde ao objetivo, enunciado no considerando 15 da mesma diretiva, de conferir proteção jurídica aos membros da família em caso de divórcio, de anulação do casamento ou de cessação da parceria registada, tomando, para o efeito, medidas para assegurar que, em tais circunstâncias, os membros da família que já residam no território do Estado-membro de acolhimento conservem o seu direito de residência a título pessoal** (Acórdão de 30 de junho de 2016, NA, C-115/15, EU:C:2016:487, n.º 45).

37 A este propósito, resulta da génese da Diretiva 2004/38 e, mais especialmente, da exposição de motivos da Proposta de diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao direito à livre circulação e residência dos cidadãos da União e membros das suas famílias no território dos Estados-Membros [COM(2001) 257 final] que, **nos termos do direito da União anterior à Diretiva 2004/38, o cônjuge divorciado podia ser privado do direito de residência no Estado-membro de acolhimento** (Acórdão de 30 de junho de 2016, NA, C-115/15, EU:C:2016:487, n.º 46).

38 Neste contexto, **essa proposta de diretiva precisa que a disposição prevista, o atual artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, visa proporcionar um certo nível de proteção jurídica aos nacionais de países terceiros cujo direito de residência depende do vínculo familiar constituído pelo casamento e que poderiam, por esse facto, estar sujeitos a chantagem em caso de divórcio e que essa proteção só é necessária em caso de divórcio irrevogavelmente proferido, uma vez que, em caso de separação de facto, o direito de residência do cônjuge nacional de um país terceiro não é afetado** (Acórdão de 30 de junho de 2016, NA, C-115/15, EU:C:2016:487, n.º 47).

39 Com efeito, enquanto o casamento persistir, o cônjuge, nacional de um país terceiro, conserva a sua qualidade de membro da família do cidadão da União, tal como definido no artigo 2.º, ponto 2, da Diretiva 2004/38, e beneficia, a esse título, de um **direito de residência derivado** no Estado-membro de acolhimento ou, se for caso disso, no Estado-membro de que o cidadão da União é nacional (Acórdão de 12 de março de 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, n.º 61).

40 Decorre do exposto que da redação, do contexto e da finalidade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 resulta que a aplicação desta disposição, incluindo o direito decorrente do artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea c), da Diretiva 2004/38, **depende do divórcio dos interessados** (Acórdão de 30 de junho de 2016, NA, C-115/15, EU:C:2016:487, n.º 48).

41 No n.º 62 do Acórdão de 16 de julho de 2015, Singh e o. (C-218/14, EU:C:2015:476), o Tribunal de Justiça declarou que, **na hipótese de, antes do início do processo judicial de divórcio, o cidadão da União deixar o Estado-membro onde reside o seu cônjuge, para se instalar noutro Estado-membro ou num país terceiro, o direito de residência derivado do nacional de um país terceiro, baseado no artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, cessou com a partida do cidadão da**



União e deixa de poder ser mantido com base no artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea a), desta diretiva.

42 Todavia, no caso previsto no artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea c), da Diretiva 2004/38, exigir, para a manutenção do direito de residência do nacional de um país terceiro que tenha sido vítima de atos de violência doméstica cometidos pelo seu cônjuge cidadão da União, que o processo judicial de divórcio seja iniciado antes da partida desse cidadão da União do Estado-membro de acolhimento poderia oferecer a este último um meio de pressão manifestamente contrário ao objetivo de assegurar a proteção da vítima desses atos e expor, desse modo, como salientou o advogado-geral nos n.ºs 87 e 88 das suas conclusões, esta vítima a chantagem em caso de divórcio ou em caso de partida.

43 Por conseguinte, contrariamente ao que foi declarado no n.º 51 do Acórdão de 30 de junho de 2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487), há que considerar que, para efeitos da conservação do direito de residência com base no artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea c), da Diretiva 2004/38, o processo judicial de divórcio pode ser iniciado após a partida do cidadão da União do Estado-membro de acolhimento. Todavia, a fim de garantir a segurança jurídica, um nacional de um país terceiro que tenha sido vítima de atos de violência doméstica cometidos pelo seu cônjuge cidadão da União cujo processo judicial de divórcio não foi iniciado antes da partida deste último do Estado-membro de acolhimento só pode invocar a conservação do seu direito de residência ao abrigo dessa disposição se esse processo for iniciado num prazo razoável após essa partida.

44 Com efeito, importa conceder ao nacional em causa do país terceiro, cônjuge de um cidadão da União, tempo suficiente para escolher entre as duas opções que a Diretiva 2004/38 lhe oferece para manter um direito de residência ao abrigo desta diretiva, concretamente a instauração de um processo judicial de divórcio para beneficiar de um direito de residência pessoal ao abrigo do artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea c), da referida diretiva, ou a sua instalação no Estado-membro onde reside o cidadão da União para manter o seu direito derivado de residência. A este respeito, há que acrescentar que o cônjuge não tem necessariamente de viver de forma permanente com o cidadão da União para ser titular de um direito derivado de residência (Acórdãos de 13 de fevereiro de 1985, Diatta, 267/83, EU:C:1985:67, n.ºs 20 e 22, e de 8 de novembro de 2012, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, n.º 58).

45 No caso em apreço, como foi salientado no n.º 31 do presente acórdão, o recorrente no processo principal não se reuniu à sua mulher no seu Estado-membro de origem. Instaurou o processo judicial de divórcio em 5 de julho de 2018, ou seja, quase três anos após a partida da sua mulher e da filha de ambos do Estado-membro de acolhimento, o que não parece corresponder a um prazo razoável.

46 No entanto, e em qualquer caso, resulta da decisão de reenvio que, por força da regulamentação nacional que visa transpor o artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, um nacional de um país terceiro que se encontre na situação do recorrente no processo principal beneficia da conservação do seu direito de residência, sob reserva do cumprimento da obrigação prevista no segundo parágrafo deste artigo.

47 Nestas condições, não é manifesto que a questão submetida, na medida em que tem por objeto a validade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, não tenha nenhuma relação com a realidade ou com o objeto do litígio no processo principal.

48 Por conseguinte, a questão submetida é admissível.

Quanto à validade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38

49 Há que verificar previamente se os artigos 20.º e 21.º da Carta são pertinentes quando se trata, como o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, de analisar se o artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 é suscetível de conduzir a uma discriminação dos nacionais de países terceiros, vítimas de atos de violência doméstica, cujo cônjuge é um cidadão da União, em relação àqueles cujo cônjuge também é nacional de um país terceiro.



50 A este propósito, no que respeita, em primeiro lugar, ao artigo 21.º da Carta, dado que a diferença de tratamento que o artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 institui se baseia na nacionalidade do cônjuge autor dos atos de violência doméstica, importa recordar que o artigo 21.º, n.º 2, da Carta, nos termos do qual, «[n]o âmbito de aplicação dos Tratados e sem prejuízo das suas disposições específicas, é proibida toda a discriminação em razão da nacionalidade», corresponde, segundo as Anotações Relativas à Carta dos Direitos Fundamentais (JO 2007, C 303, p. 17), ao artigo 18.º, primeiro parágrafo, TFUE e deve ser aplicado em conformidade com esta última disposição.

51 Ora, como o Tribunal de Justiça declarou, o artigo 18.º, primeiro parágrafo, TFUE abrange as situações que integram o âmbito de aplicação do direito da União em que o nacional de um Estado-membro é tratado de forma discriminatória relativamente aos nacionais de outro Estado-membro devido à sua nacionalidade e **não se destina a ser aplicado no caso de uma eventual diferença de tratamento entre os nacionais dos Estados-Membros e os dos países terceiros** (Acórdão de 4 de junho de 2009, Vatsouras e Koupatantze, C-22/08 e C-23/08, EU:C:2009:344, n.º 52).

52 Por conseguinte, esta disposição também não se destina a ser aplicada no caso de uma eventual diferença de tratamento entre duas categorias de nacionais de países terceiros, como as duas categorias de vítimas de atos de violência doméstica referidas, respetivamente, no artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 e no artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86.

53 Daqui resulta que o artigo 21.º da Carta não é pertinente para efeitos da apreciação da validade solicitada pelo órgão jurisdicional de reenvio.

54 No que respeita, em segundo lugar, ao **artigo 20.º da Carta**, este artigo, que dispõe que «[t]odas as pessoas são iguais perante a lei», não prevê nenhuma limitação expressa do seu âmbito de aplicação e, portanto, **aplica-se a todas as situações reguladas pelo direito da União**, como as abrangidas pelas Diretivas 2004/38 e 2003/86 [v., neste sentido, Parecer 1/17 (Acordo ECG UE Canadá), de 30 de abril de 2019, EU:C:2019:341, n.º 171 e jurisprudência referida].

55 Por conseguinte, **o artigo 20.º da Carta é pertinente para efeitos da apreciação da validade solicitada pelo órgão jurisdicional de reenvio.**

56 Nestas condições, é apenas à luz do artigo 20.º da Carta que deve ser apreciada a validade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38.

57 Como resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o princípio da igualdade perante a lei, enunciado no artigo 20.º da Carta, é um princípio geral do direito da União que exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, exceto se esse tratamento diferente for objetivamente justificado (Acórdão de 17 de outubro de 2013, Schaible, C-101/12, EU:C:2013:661, n.º 76 e jurisprudência referida).

58 A exigência relativa ao caráter comparável das situações, para determinar a existência de uma violação do princípio da igualdade de tratamento, deve ser apreciada atendendo a todos os elementos que as caracterizam e, nomeadamente, à luz do objeto e da finalidade prosseguida pelo ato que institui a distinção em causa, entendendo-se que devem ser tidos em conta, para este efeito, os princípios e os objetivos do domínio em que esse ato se integra. Na medida em que as situações não sejam comparáveis, uma diferença de tratamento das situações em causa não viola a igualdade perante a lei consagrada no artigo 20.º da Carta [Parecer 1/17 (Acordo ECG UE-Canadá), de 30 de abril de 2019, EU:C:2019:341, n.º 177 e jurisprudência referida].

59 No caso em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a validade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, na medida em que institui um regime diferente do previsto no artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86, embora ambos se apliquem, em seu entender, em situações idênticas.

60 A este respeito, no que se refere, em primeiro lugar, ao regime estabelecido no artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, o artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, desta diretiva dispõe que o



divórcio não implica a perda do direito de residência dos membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro, nomeadamente quando circunstâncias particularmente difíceis o exijam, como violência doméstica enquanto se mantinha o casamento. Como especificado no artigo 13.º, n.º 2, terceiro parágrafo, da referida diretiva, **tais membros da família conservam o seu direito de residência numa base exclusivamente pessoal.**

61 O benefício da conservação do direito de residência desses membros da família, antes de adquirir um direito de residência permanente, **está, todavia, sujeito às condições enunciadas no artigo 13.º, n.º 2, segundo parágrafo, da Diretiva 2004/38, concretamente que o interessado demonstre que exerce uma atividade ou que dispõe, para si próprio e para os membros da sua família, de recursos suficientes para não se tornar uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento durante o período da sua residência, e que tem uma cobertura extensa de seguro de doença nesse Estado-Membro, ou ainda que é membro da família, já constituída no referido Estado-Membro, de uma pessoa que preencha estas condições.**

62 Importa salientar que estas condições correspondem às enunciadas no artigo 7.º, n.º 1, alíneas a), b) e d), da Diretiva 2004/38, que **os próprios cidadãos da União** estão obrigados a satisfazer para beneficiar de um direito de residência temporária, com uma duração superior a três meses, no território do Estado-membro de acolhimento.

63 Por último, resulta do considerando 10 desta diretiva que as mesmas condições visam, nomeadamente, evitar que **essas pessoas se tornem uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento.**

64 No que respeita, em segundo lugar, ao regime estabelecido no artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86, resulta desta disposição que, em caso de divórcio, poderá ser concedida, mediante pedido se exigido, uma autorização de residência autónoma a pessoas admitidas ao abrigo do reagrupamento familiar e que os Estados-Membros devem aprovar disposições que garantam a concessão de uma autorização de residência autónoma sempre que se verifiquem «**circunstâncias particularmente difíceis**». A este respeito, o ponto 5, n.º 3, da Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho, de 3 de abril de 2014, sobre as orientações para a aplicação da Diretiva 2003/86 [COM(2014) 210 final], refere como exemplo de «circunstância particularmente difícil» **os casos de violência doméstica.**

65 O artigo 15.º, n.º 4, desta diretiva esclarece que as condições relativas à concessão e ao prazo de validade dessa autorização de residência autónoma são estabelecidas pela legislação nacional.

66 Afigura-se, assim, que o artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 e o artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86 **instituem regimes e condições diferentes.**

67 Por conseguinte, há que verificar se, por um lado, os nacionais de países terceiros, cônjuges de um cidadão da União, que foram vítimas de atos de violência doméstica cometidos por este último e estão abrangidos pelo âmbito de aplicação do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, e, por outro, os nacionais de países terceiros, cônjuges de um nacional de um país terceiro, que foram vítimas de atos de violência doméstica cometidos por este último e estão abrangidos pelo âmbito de aplicação do artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86, se encontram numa situação comparável no que respeita à conservação do seu direito de residência num Estado-Membro, tendo em conta todos os elementos que caracterizam as duas situações.

Quanto às finalidades do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 e do artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86

68 Quanto à finalidade prosseguida pelo artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea c), da Diretiva 2004/38, como salientado nos n.ºs 36 a 38 do presente acórdão, esta disposição visa proteger, em caso de divórcio, anulação do casamento ou cessação da parceria registada, um nacional de um país terceiro, que tenha sofrido atos de violência doméstica por parte do seu cônjuge ou do seu parceiro, cidadão da União, enquanto se mantinha o casamento ou a parceria registada, concedendo-lhe um direito de residência a título pessoal no Estado de acolhimento.



69 A Diretiva 2003/86 partilha desta mesma finalidade de proteção dos membros da família vítimas de violência doméstica, uma vez que prevê no artigo 15.º, n.º 3, que, nomeadamente em caso de divórcio ou separação, poderá ser concedida uma autorização de residência autónoma a pessoas admitidas ao abrigo do reagrupamento familiar e que os Estados-Membros devem aprovar disposições que garantam a concessão da referida autorização de residência sempre que se verifiquem circunstâncias particularmente difíceis.

70 Por conseguinte, o artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea c), da Diretiva 2004/38 e o artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86 partilham o objetivo de assegurar uma proteção dos membros da família que são vítimas de violência doméstica. Todavia, como resulta da jurisprudência evocada no n.º 58 do presente acórdão, a comparabilidade das situações deve ser apreciada à luz de todos os elementos que as caracterizam.

Quanto aos domínios abrangidos pelas Diretivas 2004/38 e 2003/86

71 No que respeita aos domínios abrangidos pelas Diretivas 2004/38 e 2003/86, há que observar que a Diretiva 2004/38 foi adotada com base nos artigos 12.º, 18.º, 40.º, 44.º e 52.º CE, que passaram, respetivamente, a artigos 18.º, 21.º, 50.º e 59.º TFUE, ou seja, no domínio da livre circulação de pessoas, e se inscreve assim no objetivo da União, previsto no artigo 3.º TUE, de estabelecer um mercado interno, que compreende um espaço sem fronteiras internas no qual esta liberdade fundamental é assegurada de acordo com as disposições do Tratado FUE.

72 Importa recordar que resulta dos considerandos 1 e 2 da Diretiva 2004/38 que a cidadania da União confere a cada cidadão da União um direito fundamental e individual de circular e residir livremente no território dos Estados-Membros, sujeito às limitações e condições estabelecidas nos Tratados e às medidas adotadas em sua execução, e que, por outro lado, a livre circulação de pessoas constitui uma das liberdades fundamentais do mercado interno, consagrada no artigo 45.º da Carta dos Direitos Fundamentais [Acórdão de 22 de junho de 2021, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e o. (Medidas preventivas tendo em vista o afastamento)*, C-718/19, EU:C:2021:505, n.º 54 e jurisprudência referida].

73 O direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros é, por outro lado, conferido aos membros da família dos cidadãos da União, independentemente da sua nacionalidade.

74 Neste contexto, há que recordar que os direitos conferidos aos nacionais de países terceiros pelas disposições do direito da União relativas à cidadania da União não são direitos autónomos destes nacionais, mas **direitos derivados do exercício da liberdade de circulação e de residência por parte de um cidadão da União**. A finalidade e a justificação destes direitos derivados têm por base a constatação de que não reconhecer tais direitos pode afetar a liberdade de circulação dos cidadãos da União, dissuadindo-os de exercer os seus direitos de entrada e de residência no território do Estado-membro de acolhimento (Acórdão de 16 de julho de 2015, *Singh e o.*, C-218/14, EU:C:2015:476, n.º 50 e jurisprudência referida).

75 No que respeita à Diretiva 2003/86, esta foi adotada com base no artigo 63.º, ponto 3, alínea a), CE, atual artigo 79.º TFUE, ou seja, ao abrigo da política comum da imigração da União, política que visa assegurar, em todas as fases, uma gestão eficaz dos fluxos migratórios, um tratamento equitativo dos nacionais de países terceiros que residam legalmente no território dos Estados-Membros, bem como uma prevenção da imigração ilegal e do tráfico de seres humanos e um reforço do combate aos mesmos.

76 A este respeito, como salientou o advogado-geral no n.º 122 das suas conclusões, a competência da União em matéria migratória é uma competência de harmonização. São, portanto, adotadas regras comuns através de diretivas, como a Diretiva 2003/86, que os Estados-Membros têm a obrigação de transpor para o seu direito interno, mas estes podem legislar sobre as questões não abrangidas pelo direito da União e derrogar as regras comuns na medida em que este último o permita.



Quanto aos objetivos das Diretivas 2004/38 e 2003/86

77 Quanto aos objetivos das Diretivas 2004/38 e 2003/86, há que salientar que, em conformidade com o artigo 1.º da Diretiva 2004/38, esta última estabelece as condições que regem o exercício do direito de livre circulação e residência no território dos Estados-Membros pelos cidadãos da União e membros das suas famílias, o direito de residência permanente no território dos Estados-Membros para os cidadãos da União e membros das suas famílias e as restrições aos direitos por razões de ordem pública, de segurança pública ou de saúde pública.

78 Com efeito, como decorre da própria redação dos artigos 20.º e 21.º TFUE, o direito de os cidadãos da União e dos membros das suas famílias circularem e residirem livremente no território dos Estados-Membros não é incondicional, podendo estar sujeito às limitações e condições previstas no Tratado FUE e nas disposições adotadas em sua aplicação [Acórdão de 22 de junho de 2021, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e o.* (Medidas preventivas tendo em vista o afastamento), C-718/19, EU:C:2021:505, n.º 45 e jurisprudência referida]. Por conseguinte, foi pela Diretiva 2004/38 que o legislador da União, em conformidade com estes artigos do Tratado FUE, regulamentou essas limitações e condições.

79 No que respeita à Diretiva 2003/86, esta tem por objeto, em conformidade com o seu artigo 1.º, lido em conjugação com o considerando 6, fixar, segundo critérios comuns, as condições materiais em que o direito ao reagrupamento familiar pode ser exercido por nacionais de países terceiros que residam legalmente no território dos Estados-Membros.

80 Assim, com a Diretiva 2003/86, o legislador da União pretendeu assegurar a harmonização das legislações nacionais relativas às condições de admissão e de residência dos nacionais de países terceiros, como decorre do considerando 3 desta diretiva.

Quanto aos objetivos das Diretivas 2004/38 e 2003/86

81 Quanto aos objetivos das Diretivas 2004/38 e 2003/86, há que salientar que, como resulta dos considerandos 3 e 4 da Diretiva 2004/38, esta visa facilitar o exercício do direito fundamental e individual de circular e de residir livremente no território dos Estados-Membros que o artigo 21.º, n.º 1, TFUE confere diretamente aos cidadãos da União e reforçar esse direito fundamental (Acórdão de 2 de outubro de 2019, *Bajratari*, C-93/18, EU:C:2019:809, n.º 47 e jurisprudência referida).

82 A prossecução do objetivo de facilitar o exercício do direito fundamental de cada cidadão da União de circular e de residir livremente exige que sejam igualmente prosseguidos os objetivos de proteção da sua vida familiar e de integração da sua família no Estado-membro de acolhimento. Assim, o artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38 confere um direito de residência aos membros da família desse cidadão. Do mesmo modo, declarou-se que as condições favoráveis à integração no Estado-membro de acolhimento dos membros da família dos cidadãos da União contribuem para realizar o objetivo da livre circulação (v., neste sentido, Acórdãos de 17 de abril de 1986, *Reed*, 59/85, EU:C:1986:157, n.º 28, e de 6 de outubro de 2020, *Jobcenter Krefeld*, C-181/19, EU:C:2020:794, n.º 51). Todavia, estes objetivos de proteção e de integração são secundários relativamente ao objetivo principal da referida diretiva, que é facilitar a livre circulação dos cidadãos da União.

83 No que respeita à Diretiva 2003/86, esta última tem por objetivo geral facilitar a integração de nacionais de países terceiros nos Estados-Membros, ao permitir a vida em família através do reagrupamento familiar, como resulta do seu considerando 4 (Acórdão de 21 de abril de 2016, *Khachab*, C-558/14, EU:C:2016:285, n.º 26 e jurisprudência referida).

Quanto ao poder de apreciação reconhecido aos Estados-Membros no âmbito da aplicação das condições fixadas nas Diretivas 2004/38 e 2003/86

84 Quanto ao poder de apreciação reconhecido aos Estados-Membros no âmbito da aplicação da Diretiva 2004/38, esse poder é limitado, sem prejuízo da aplicação do artigo 37.º da mesma (v., neste sentido, Acórdão de 15 de julho de 2021, *The Department for Communities in Northern Ireland*, C-709/20, EU:C:2021:602, n.º 83).



85 Em contrapartida, o poder de apreciação reconhecido aos Estados-Membros no âmbito da Diretiva 2003/86 é amplo no que respeita, precisamente, às condições de concessão, com base no artigo 15.º, n.º 3, desta diretiva, de uma autorização de residência autónoma, em caso de divórcio, ao nacional de um país terceiro que entrou no território do Estado-membro em causa ao abrigo do reagrupamento familiar e que foi vítima de atos de violência doméstica cometidos durante o casamento pelo requerente do reagrupamento.

86 Com efeito, embora seja verdade que esta disposição exige aos Estados-Membros que aprovem disposições que garantam, em tal hipótese, a concessão dessa autorização de residência ao nacional de um país terceiro afetado, não é menos verdade que, como salientado no n.º 65 do presente acórdão, o artigo 15.º, n.º 4, da referida diretiva esclarece que as condições relativas à concessão e ao prazo de validade dessa autorização de residência autónoma são estabelecidas pela legislação nacional.

87 Assim, ao efetuar, no **artigo 15.º, n.º 4, da Diretiva 2003/86**, uma remissão para o direito nacional, o legislador da União indicou que **pretendeu deixar ao critério de cada Estado-membro a tarefa de determinar as condições para a concessão de uma autorização de residência, em caso de divórcio, a um nacional de um país terceiro que entrou no seu território ao abrigo do reagrupamento familiar e que foi vítima de atos de violência doméstica cometidos durante o casamento pelo seu cônjuge** (v., neste sentido, Acórdão de 7 de novembro de 2018, C e A, C-257/17, EU:C:2018:876, n.º 49 e jurisprudência referida).

88 Em qualquer caso, o poder de apreciação reconhecido aos Estados-Membros não deve ser utilizado de forma a prejudicar o objetivo da diretiva e o efeito útil desta ou a violar o princípio da proporcionalidade (v., neste sentido, Acórdão de 9 de julho de 2015, K e A, C-153/14, EU:C:2015:453, n.ºs 50 e 51 e jurisprudência referida).

89 Resulta do exposto que, não obstante o facto de o artigo 13.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea c), da Diretiva 2004/38 e o artigo 15.º, n.º 3, da Diretiva 2003/86 partilharem o objetivo de assegurar uma proteção dos membros da família vítimas de violência doméstica, **os regimes instituídos por estas diretivas pertencem a domínios diferentes cujos princípios, objetos e objetivos são igualmente diferentes**. Além disso, **os beneficiários da Diretiva 2004/38 gozam de um estatuto diferente e de direitos de natureza diferente daqueles que os beneficiários da Diretiva 2003/86 podem invocar, e o poder de apreciação reconhecido aos Estados-Membros para aplicar as condições fixadas nessas diretivas não é o mesmo**. Foi, designadamente, uma escolha efetuada pelas autoridades belgas no âmbito da aplicação do amplo poder de apreciação que lhes foi reconhecido pelo artigo 15.º, n.º 4, da Diretiva 2003/86 que conduziu ao tratamento diferente de que se queixa o recorrente no processo principal.

90 Por conseguinte, há que considerar que, no que respeita à conservação do seu direito de residência no território do Estado-membro em causa, os nacionais de países terceiros, cônjuges de um cidadão da União, que foram vítimas de atos de violência doméstica cometidos por este último e que são abrangidos pela Diretiva 2004/38, por um lado, e os nacionais de países terceiros, cônjuges de outro nacional de um país terceiro, que foram vítimas de atos de violência doméstica cometidos por este último e que são abrangidos pela Diretiva 2003/86, por outro, **não se encontram numa situação comparável para efeitos da eventual aplicação do princípio da igualdade de tratamento cuja observância o direito da União e, nomeadamente, o artigo 20.º da Carta, garante**.

91 Tendo em conta as considerações precedentes, há que declarar que o exame da questão prejudicial submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 à luz do artigo 20.º da Carta.

Quanto às despesas

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



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

O exame da questão prejudicial submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, à luz do artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Assinaturas

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 3 de junho de 2021, EU:C:2021:426, Processo C-650/18 (Hungria contra Parlamento Europeu) - Recurso de anulação – Artigo 7.º, n.º 1, TUE – Resolução do Parlamento Europeu sobre uma proposta solicitando ao Conselho da União Europeia que verifique a existência de um risco manifesto de violação grave dos valores em que a União se funda – Artigos 263.º e 269.º TFUE – Competência do Tribunal de Justiça – Admissibilidade do recurso – Ato impugnável – Artigo 354.º TFUE – Regras de cálculo dos votos no Parlamento – Regimento do Parlamento – Artigo 178.º, n.º 3 – Conceito de “votos expressos” – Abstenções – Princípios da segurança jurídica, da igualdade de tratamento, da democracia e da cooperação leal:

Resumo:

Disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=242263&pageIn-dex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=8933018>

O Tribunal de Justiça nega provimento ao recurso interposto pela Hungria da resolução do Parlamento que desencadeia o processo de constatação da existência de **um risco manifesto de violação grave, por parte deste Estado-Membro, dos valores em que a União se funda**. No cálculo dos votos expressos quando da aprovação dessa resolução, o Parlamento excluiu, com razão, a tomada em consideração das abstenções.

Em 12 de setembro de 2018, o Parlamento Europeu aprovou uma Resolução (1) sobre uma proposta solicitando ao Conselho da União Europeia que verificasse, nos termos do artigo 7.º, n.º 1, TUE (2), a existência de um risco manifesto de violação grave pela Hungria dos valores comuns em que a União se funda. **Esta declaração desencadeou o processo previsto no artigo 7.º TUE, suscetível de conduzir à suspensão de certos direitos resultantes da qualidade de membro da União do Estado-membro em causa.**

Por força do **artigo 354.º, quarto parágrafo, TFUE**, que estabelece as regras de votação para efeitos da aplicação do artigo 7.º TUE, a aprovação pelo Parlamento da resolução em causa exigia uma maioria de dois terços dos votos expressos que representassem a maioria dos membros que o compõem. Em aplicação do seu Regimento, que prevê que, para decidir se um texto foi aprovado ou rejeitado, só entram no cálculo os votos a favor ou contra, salvo nos casos em que os Tratados preveem uma maioria específica (3), o Parlamento só tomou em consideração, no âmbito do cálculo dos votos sobre a resolução em causa, os votos favoráveis e desfavoráveis dos seus membros, com exclusão das abstenções (4).

Entendendo que, no cálculo dos votos expressos, o Parlamento devia ter tomado em consideração as abstenções, a Hungria interpôs, ao abrigo do **artigo 263.º TFUE**, um **recurso** de anulação dessa resolução.

O Tribunal de Justiça, reunido em **Grande Secção**, nega provimento a este recurso. Conclui, em primeiro lugar, que a resolução impugnada pode ser objeto de uma fiscalização jurisdicional ao abrigo do artigo 263.º TFUE. Em segundo lugar, **considera que as abstenções dos deputados não devem ser contabilizadas para determinar se é alcançada a maioria de dois terços dos votos expressos, prevista no artigo 354.º TFUE.**



Apreciação do Tribunal de Justiça

Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça começa por se pronunciar sobre a sua competência para decidir do presente recurso e, em seguida, sobre a admissibilidade deste último.

Antes de mais, conclui que o artigo 269.º TFUE, que prevê uma possibilidade limitada de interpor recurso de anulação dos atos adotados pelo Conselho Europeu ou pelo Conselho no âmbito do processo previsto no artigo 7.º TUE, não é suscetível de excluir a competência do Tribunal de Justiça para conhecer do presente recurso. Com efeito, ao sujeitar esse direito de recurso a condições mais estritas do que as impostas no artigo 263.º TFUE, o artigo 269.º TFUE comporta uma limitação à competência geral do Tribunal de Justiça da União Europeia para fiscalizar a legalidade dos atos das instituições da União, pelo que deve ser interpretado de forma restritiva. Além disso, as resoluções do Parlamento, aprovadas ao abrigo do artigo 7.º, n.º 1, TUE, não são mencionadas no artigo 269.º TFUE. Assim, os autores dos Tratados não pretenderam excluir um ato como a resolução impugnada da competência geral reconhecida ao Tribunal de Justiça da União Europeia pelo artigo 263.º TFUE. De resto, esta interpretação é suscetível de contribuir para o respeito do princípio segundo o qual a União Europeia é uma União de direito que estabeleceu um sistema completo de vias de recurso e de processos destinado a confiar ao Tribunal de Justiça da União Europeia a fiscalização da legalidade dos atos das instituições da União.

Em seguida, o Tribunal de Justiça considera que a resolução impugnada é um ato impugnável. Com efeito, produz efeitos jurídicos vinculativos desde a sua aprovação na medida em que, enquanto o Conselho não se tiver pronunciado sobre o seguimento que lhe deve ser dado, esta resolução tem por efeito imediato afastar a proibição que impende sobre os Estados-Membros de tomarem em consideração ou de declararem admissível para instrução um pedido de asilo apresentado por um nacional húngaro (5).

Além disso, a resolução impugnada não constitui um ato intermédio cuja legalidade só pode ser contestada num litígio que tenha por objeto um ato definitivo de que este constitui uma fase de elaboração. Com efeito, por um lado, ao aprovar essa resolução, o Parlamento não exprimiu uma posição provisória, não obstante a constatação posterior pelo Conselho da existência de um risco manifesto de violação grave dos valores da União por parte de um Estado-membro ainda estar subordinada à aprovação prévia do Parlamento. Por outro lado, a resolução em causa produz efeitos jurídicos autónomos na medida em que, não obstante o Estado-membro em causa poder invocar a ilegalidade dessa resolução em apoio do seu eventual recurso de anulação da posterior constatação do Conselho, o eventual sucesso deste último recurso não permite, de qualquer modo, eliminar a totalidade dos efeitos vinculativos da referida resolução.

Todavia, o Tribunal de Justiça sublinha que certas condições específicas, previstas no artigo 269.º TFUE, a que está sujeita a interposição de um recurso de anulação da constatação do Conselho, suscetível de ser adotada na sequência de uma proposta fundamentada do Parlamento como a resolução impugnada, também se devem aplicar a um recurso de anulação interposto, ao abrigo do artigo 263.º TFUE, dessa proposta fundamentada, sob pena de privar o artigo 269.º TFUE do seu efeito útil. Assim, este último recurso só pode ser interposto pelo Estado-membro objeto da proposta fundamentada e os fundamentos de anulação invocados em apoio desse recurso só podem estar relacionados com a violação das regras processuais previstas no artigo 7.º TUE.

Em segundo lugar, pronunciando-se quanto ao mérito, o Tribunal de Justiça observa que o conceito de «votos expressos», que figura no artigo 354.º, quarto parágrafo, TFUE, não é definido nos Tratados e que este conceito autónomo do direito da União deve ser interpretado de acordo com o seu sentido habitual na linguagem comum. Ora, este conceito, no seu sentido habitual, só engloba a manifestação de um voto positivo ou negativo sobre uma dada proposta, ao passo que a abstenção, entendida como o facto de recusar tomar posição, não pode ser equiparada a um «voto expresso». Por conseguinte, a regra prevista no artigo 354.º, quarto parágrafo, TFUE, que impõe uma votação por maioria dos votos expressos, deve ser interpretada no sentido de que exclui a tomada em consideração das abstenções.

Dito isto, após ter recordado que o artigo 354.º, quarto parágrafo, TFUE comporta uma dupla exigência de maioria, a saber, que os atos adotados pelo Parlamento ao abrigo do artigo 7.º, n.º



1, TUE devem obter o acordo, por um lado, de dois terços dos votos expressos e, por outro, da maioria dos membros do Parlamento, o Tribunal de Justiça salienta que, de qualquer modo, as abstenções são tomadas em consideração para verificar que os votos favoráveis representam a maioria dos membros do Parlamento.

Por último, o Tribunal de Justiça considera que a exclusão das abstenções da contagem dos votos expressos, na aceção do artigo 354.º, quarto parágrafo, TFUE, não é contrária ao princípio da democracia nem ao da igualdade de tratamento, tendo em conta, nomeadamente, o facto de que os deputados que se abstiveram na votação agiram com conhecimento de causa, dado que tinham sido previamente informados da não tomada em consideração das abstenções no cálculo dos votos expressos.

NOTAS:

1 Resolução [2017/2131(INL)] (JO 2019, C 433, p. 66).

2 O artigo 7.º, n.º 1, TUE prevê: «Sob proposta fundamentada de um terço dos Estados-Membros, do Parlamento Europeu ou da Comissão Europeia, o Conselho, deliberando por maioria qualificada de quatro quintos dos seus membros, e após aprovação do Parlamento Europeu, pode verificar a existência de um risco manifesto de violação grave dos valores referidos no artigo 2.º por parte de um Estado-Membro. Antes de proceder a essa constatação, o Conselho deve ouvir o Estado-membro em questão e pode dirigir-lhe recomendações, deliberando segundo o mesmo processo.

O Conselho verificará regularmente se continuam válidos os motivos que conduziram a essa constatação.»

3 Artigo 178.º, n.º 3, do Regimento do Parlamento.

4 A resolução foi aprovada por 448 votos a favor e 197 votos contra, tendo-se absterido 48 membros presentes.

5 Por força do artigo único, alínea b), do Protocolo (n.º 24) relativo ao direito de asilo de nacionais dos Estados-Membros da União Europeia (JO 2010, C 83, p. 305).

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 6 de maio de 2021, Processo C-142/20, EU:C:2021:368 (Analisi G. Caracciolo srl contra Regione Siciliana – Assessorato regionale della salute – Dipartimento regionale per la pianificazione e o.) - Reenvio prejudicial – Aproximação das legislações – Regulamento (CE) n.º 765/2008 – Requisitos de acreditação e fiscalização do mercado relativos à comercialização de produtos – Organismo nacional único de acreditação – Emissão do certificado de acreditação aos organismos de avaliação da conformidade – Organismo de acreditação com sede num Estado terceiro – Artigo 56.º TFUE – Artigo 102.º TFUE – Artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Validade:**

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação e a validade do Regulamento (CE) n.º 765/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de julho de 2008, que estabelece os requisitos de acreditação e fiscalização do mercado relativos à comercialização de produtos, e que revoga o Regulamento (CEE) n.º 339/93 (JO 2008, L 218, p. 30).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Analisi G. Caracciolo Srl, um laboratório de análises que opera como organismo de avaliação da conformidade das empresas do setor alimentar e que exerce a sua atividade em Itália (a seguir «laboratório Caracciolo»), à Regione Siciliana (Região da Sicília, Itália) a respeito da validade do certificado de acreditação emitido ao referido laboratório pela Perry Johnson Laboratory Accreditation Inc. (a seguir «PJLA»), organismo com sede nos Estados Unidos.



Quadro jurídico**Regulamento n.º 765/2008**

3 Os considerandos 1, 9, 12, 13, 15, 19 e 20 do Regulamento n.º 765/2008 enunciam:

«(1) É necessário garantir que os produtos que beneficiam da livre circulação de mercadorias na Comunidade cumpram os requisitos que assegurem um elevado nível de proteção do interesse público em domínios como a saúde e a segurança em geral, a saúde e segurança no local de trabalho, a defesa do consumidor, a proteção do ambiente e a segurança, assegurando, simultaneamente, que a livre circulação de produtos não seja restringida para além do que é permitido ao abrigo da legislação de harmonização comunitária e quaisquer outras regras comunitárias aplicáveis. Por conseguinte, deverão prever-se regras em matéria de acreditação e de fiscalização do mercado, de controlo dos produtos importados de países terceiros e de marcação CE.

[...]

(9) O valor particular da acreditação reside no facto de fornecer uma declaração credível da competência técnica dos organismos incumbidos de garantir a conformidade com os requisitos aplicáveis.

[...]

(12) Sempre que a legislação de harmonização comunitária preveja, para efeitos da sua aplicação, a seleção de organismos de avaliação da conformidade, a acreditação organizada de forma transparente, nos termos do presente regulamento, garantindo a necessária confiança nos certificados de conformidade, deverá ser considerada o instrumento preferido das autoridades públicas em toda a Comunidade para demonstrar a competência técnica desses organismos. Todavia, as autoridades nacionais podem considerar que possuem os meios adequados para realizarem, elas próprias, essa avaliação. Nesse caso, a fim de garantir um nível aceitável de credibilidade da avaliação por parte de outras autoridades nacionais, estas deverão facultar à Comissão e aos restantes Estados-Membros todas as provas documentais necessárias que atestem que os organismos de avaliação da conformidade objeto de avaliação cumprem os requisitos regulamentares aplicáveis.

(13) Um sistema de acreditação que funcione segundo normas vinculativas contribui para o reforço da confiança mútua entre Estados-Membros quanto à competência dos organismos de avaliação da conformidade e, consequentemente, quanto aos certificados e relatórios de ensaio por eles emitidos. Reforça-se assim o princípio do reconhecimento mútuo, pelo que as disposições do presente regulamento relativas à acreditação deverão aplicar-se aos organismos que realizem avaliações da conformidade, tanto em domínios regulamentados como não regulamentados. O que está em causa é a qualidade dos certificados e relatórios de ensaio, independentemente de se reportarem a domínios regulamentados ou não, não devendo, portanto, fazer-se qualquer distinção entre esses domínios.

[...]

(15) Dado que a acreditação tem como objetivo fornecer uma declaração credível da competência técnica de um organismo para realizar atividades de avaliação da conformidade, os Estados-Membros não deverão manter mais do que um organismo nacional de acreditação e deverão garantir que a organização deste permita assegurar a objetividade e a imparcialidade das suas atividades. Os referidos organismos nacionais de acreditação deverão ser independentes face às atividades comerciais de avaliação da conformidade. Por conseguinte, importa prever que os Estados-Membros assegurem que o exercício das funções dos organismos nacionais de acreditação seja considerado exercício de autoridade pública, independentemente do respetivo estatuto jurídico.

[...]



(19) A concorrência entre organismos nacionais de acreditação poderia levar a sua atividade a adquirir um caráter comercial, o que seria incompatível com o papel que aqueles desempenham de instância final de controlo na cadeia de avaliação da conformidade. O objetivo do presente regulamento é garantir que um certificado de acreditação seja suficiente para todo o território da União Europeia e evitar a acreditação múltipla, que implica um custo suplementar sem comportar um valor acrescentado. Os organismos nacionais de acreditação podem entrar em concorrência nos mercados de países terceiros, mas tal não pode ter consequências para as suas atividades no interior da Comunidade, nem para as atividades de cooperação e de avaliação pelos pares exercidas pelo organismo reconhecido ao abrigo do presente regulamento.

(20) Para evitar a acreditação múltipla, incentivar a aceitação e o reconhecimento dos certificados de acreditação e controlar eficazmente os organismos de avaliação da conformidade acreditados, estes organismos deverão solicitar a acreditação junto do organismo nacional de acreditação do Estado-membro em que se encontram estabelecidos. Não obstante, é necessário garantir que um organismo de avaliação da conformidade possa pedir a acreditação noutro Estado-membro sempre que no seu Estado-membro não exista um organismo nacional de acreditação ou este não seja competente para a acreditação requerida. Nesses casos, deverá estabelecer-se a cooperação e a troca de informação adequadas entre organismos nacionais de acreditação.»

4 Nos termos do artigo 1.º, n.ºs 1 e 2, deste regulamento:

«1. O presente regulamento estabelece regras relativas à organização e ao funcionamento da acreditação de organismos de avaliação da conformidade que realizem atividades de avaliação da conformidade.

2. O presente regulamento prevê um quadro para a fiscalização do mercado de produtos, a fim de garantir que estes cumprem os requisitos que asseguram um elevado nível de proteção do interesse público em domínios como a saúde e a segurança em geral, a saúde e segurança no local de trabalho, a defesa do consumidor, a proteção do ambiente e a segurança.»

5 O artigo 2.º, ponto 10, do referido regulamento define «[a]creditação» como «a declaração por um organismo nacional de acreditação de que um organismo de avaliação da conformidade cumpre, para executar as atividades específicas de avaliação da conformidade, os requisitos definidos em normas harmonizadas e, se for esse o caso, quaisquer requisitos adicionais, nomeadamente os estabelecidos em sistemas setoriais».

6 O artigo 2.º, ponto 11, do mesmo regulamento define «[o]rganismo nacional de acreditação» como «o único organismo num Estado-membro a proceder à acreditação com poderes de autoridade pública».

7 O artigo 4.º do Regulamento n.º 765/2008, com a epígrafe «Princípios gerais», dispõe, nos seus n.ºs 1, 2, 5 e 7:

«1. Cada Estado-membro designa um único organismo nacional de acreditação.

2. Sempre que um Estado-membro considere que não é economicamente viável ou sustentável criar um organismo nacional de acreditação ou prestar determinados serviços de acreditação, deve, na medida do possível, recorrer ao organismo nacional de acreditação de outro Estado-Membro.

[...]

5. Sempre que a acreditação não seja executada diretamente por autoridades públicas, os Estados-Membros atribuem ao organismo nacional de acreditação a competência para efetuar a acreditação como exercício de autoridade pública, concedendo-lhe reconhecimento formal.

[...]

7. O organismo nacional de acreditação não pode prosseguir fins lucrativos.»



8 O artigo 5.º deste regulamento, com a epígrafe «Funcionamento da acreditação», prevê, nos seus n.ºs 1 e 3 a 5:

«1. O organismo nacional de acreditação deve, a pedido de um organismo de avaliação da conformidade, avaliar a competência técnica deste para a execução de uma atividade específica de avaliação da conformidade. Se for considerado tecnicamente competente, o organismo nacional de acreditação deve emitir o certificado de acreditação correspondente.

[...]

3. Os organismos nacionais de acreditação devem controlar qualquer organismo de avaliação da conformidade em nome do qual tenham emitido certificados de acreditação.

4. Sempre que comprove que um organismo de avaliação da conformidade titular de um certificado de acreditação deixou de ser tecnicamente competente para a execução de uma atividade específica de avaliação da conformidade ou que incorreu numa violação grave dos seus deveres, o organismo nacional de acreditação deve tomar as medidas apropriadas, dentro de um prazo razoável, para restringir, suspender ou retirar o respetivo certificado de acreditação.

5. Os Estados-Membros devem estabelecer procedimentos de resolução de recursos, incluindo de natureza judicial, se for esse o caso, de decisões de acreditação ou sua omissão.»

9 Nos termos do artigo 6.º do referido regulamento, intitulado «Princípio da não concorrência»:

«1. Os organismos nacionais de acreditação não podem competir com os organismos de avaliação da conformidade.

2. Os organismos nacionais de acreditação não podem competir com outros organismos nacionais de acreditação.

3. Os organismos nacionais de acreditação podem exercer atividades no território de outro Estado-Membro, quer a pedido de um organismo de avaliação da conformidade nos termos do n.º 1 do artigo 7.º, quer a pedido de um organismo nacional de acreditação nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, em cooperação com o organismo nacional de acreditação desse Estado-Membro.»

10 O artigo 7.º do mesmo regulamento, com a epígrafe «Acreditação transfronteiriça», dispõe:

«1. O organismo de avaliação da conformidade que requeira a acreditação deve fazê-lo junto do organismo nacional de acreditação do Estado-membro em que se encontra estabelecido ou junto do organismo nacional de acreditação a que esse Estado-membro recorreu nos termos do n.º 2 do artigo 4.º

No entanto, o organismo de avaliação da conformidade pode requerer a acreditação a um organismo nacional de acreditação diferente dos referidos no primeiro parágrafo em qualquer das seguintes situações:

a) Quando o Estado-membro onde se encontra estabelecido tenha decidido não instituir um organismo nacional de acreditação e não tenha recorrido ao organismo nacional de acreditação de outro Estado-membro nos termos do n.º 2 do artigo 4.º;

b) Quando os organismos nacionais de acreditação referidos no primeiro parágrafo não procedam à acreditação das atividades de avaliação da conformidade objeto do pedido de acreditação;

c) Quando os organismos nacionais de acreditação referidos no primeiro parágrafo não se tenham submetido com êxito à avaliação pelos pares nos termos do artigo 10.º, relativamente às atividades de avaliação da conformidade objeto do pedido de acreditação.



2. Quando um organismo nacional de acreditação receber um pedido nos termos da alínea b) ou c) do n.º 1, deve informar o organismo nacional de acreditação do Estado-membro em que se encontra estabelecido o organismo de avaliação da conformidade requerente. Nesses casos, o organismo nacional de acreditação do Estado-membro em que se encontra estabelecido o organismo de avaliação da conformidade requerente pode participar como observador.

3. Um organismo nacional de acreditação pode solicitar a outro organismo nacional de acreditação que realize parte da atividade de avaliação. Nesse caso, o certificado de acreditação é emitido pelo organismo requerente.»

11 O artigo 10.º do Regulamento n.º 765/2008, com a epígrafe «Avaliação pelos pares», prevê, no seu n.º 1:

«Os organismos nacionais de acreditação devem submeter-se a uma avaliação pelos pares organizada pelo organismo reconhecido nos termos do artigo 14.º»

12 O artigo 11.º deste regulamento, com a epígrafe «Presunção da conformidade dos organismos nacionais de acreditação», prevê:

«1. Presume-se que cumprem os requisitos previstos no artigo 8.º os organismos nacionais de acreditação que demonstrem cumprir os critérios definidos na norma harmonizada aplicável, cuja referência tenha sido publicada no Jornal Oficial da União Europeia, tendo, para o efeito, sido submetidos com êxito à avaliação pelos pares prevista no artigo 10.º

2. As autoridades nacionais devem reconhecer a equivalência dos serviços prestados pelos organismos de acreditação que se tenham submetido com êxito à avaliação pelos pares prevista no artigo 10.º, aceitando assim, com base na presunção referida no n.º 1 do presente artigo, os certificados de acreditação dos organismos e as atestações emitidas pelos organismos de avaliação da conformidade por aqueles acreditados.»

Direito italiano

13 O artigo 40.º da legge n. 88 – Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee – Legge comunitaria 2008 (Lei n.º 88 – Disposições para o Cumprimento de Obrigações Decorrentes da Adesão da Itália às Comunidades Europeias – Lei Comunitária 2008), de 7 de julho de 2009 (GURI n.º 161, de 14 de julho de 2009, e suplemento ordinário ao GURI n.º 110; a seguir «Lei n.º 88/2009»), dispõe, nos seus n.ºs 1 e 2:

«1. O disposto no presente artigo aplica-se:

a) Aos laboratórios não ligados a empresas do setor alimentar que efetuem análises no âmbito dos procedimentos de autocontrolo para as empresas do setor alimentar;

b) Aos laboratórios ligados a empresas do setor alimentar que efetuem análises para efeitos de autocontrolo por conta de outras empresas do setor alimentar pertencentes a pessoas coletivas diferentes.

2. Os laboratórios designados no n.º 1, alíneas a) e b) (a seguir «laboratórios»), devem ser acreditados, em conformidade com a norma UNI CEI EN ISO/IEC 17025, para os ensaios particulares ou os grupos de ensaios, por um organismo de acreditação reconhecido e que opere em conformidade com a norma UNI CEI EN ISO/IEC 17011.»

14 Em 8 de julho de 2010, foi assinado o acordo, celebrado nos termos do artigo 40.º, n.º 3, da Lei n.º 88/2009, entre o Governo, as regiões e as províncias autónomas de Trento e de Bolzano, sobre o documento relativo às modalidades operacionais de inscrição, atualização e supressão dos laboratórios nas listas regionais e às modalidades uniformes para a realização das inspeções para avaliação da conformidade dos laboratórios (GURI n.º 176, de 30 de julho de 2010, e suplemento ordinário ao GURI n.º 175). Nos termos do artigo 1.º deste último:

«O presente acordo aplica-se:



a) Aos laboratórios não ligados a empresas do setor alimentar que efetuem análises no âmbito dos procedimentos de autocontrolo para as empresas do setor alimentar;

b) Aos laboratórios ligados a empresas do setor alimentar que efetuem análises para efeitos de autocontrolo por conta de outras empresas do setor alimentar pertencentes a pessoas coletivas diferentes.»

15 O artigo 3.º do referido acordo, intitulado «Listas regionais dos laboratórios», dispõe:

«1. As regiões e as províncias autónomas de Trento e de Bolzano inscrevem nas listas estabelecidas para o efeito os laboratórios presentes no seu território:

a) Que preencham as condições enumeradas no artigo 2.º, n.º 1;

b) Que ainda não tenham sido acreditados em conformidade com o artigo 2.º, n.º 1, mas que tenham apresentado prova de que iniciaram o procedimento de acreditação para os ensaios ou grupos de ensaios em causa. Neste caso, a acreditação deverá ser obtida, o mais tardar, no prazo de 18 meses a contar da data de envio do pedido à região ou à província autónoma.

2. A inscrição prevista no n.º 1 permite o exercício da atividade abrangida pelo presente acordo em todo o território nacional e é válida enquanto persistirem as condições em que ocorreu.

As regiões e províncias autónomas asseguram a publicação, pelo menos uma vez por ano, das listas previstas no presente artigo, atualizadas, e transmitem uma cópia das mesmas ao Ministério da Saúde, para publicação na lista nacional no sítio Internet desse mesmo ministério.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

16 Desde 2014, o laboratório Caracciolo exerce em Itália as atividades atribuídas aos organismos de avaliação da conformidade no domínio dos procedimentos de autocontrolo para as empresas do setor alimentar, com base numa acreditação emitida pela PJLA.

17 Na sequência de um pedido de acreditação, apresentado em 2012, à Accredia – Ente Italiano di Accretamento (a seguir «Accredia»), organismo nacional único de acreditação em Itália, o laboratório Caracciolo foi inscrito a título provisório na lista da Região da Sicília dos laboratórios acreditados para as atividades de avaliação e de análise das referidas empresas. Dado que o procedimento de acreditação na Accredia não foi bem sucedido, o referido laboratório foi retirado da lista regional dos laboratórios acreditados em 2017, por decisão da Região da Sicília que procedeu a uma atualização dessa lista.

18 O laboratório Caracciolo interpôs recurso dessa decisão no Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (Tribunal Administrativo Regional para a Região da Sicília, Itália), alegando que é titular de uma acreditação emitida pela PJLA em conformidade com a norma técnica UNI CEI EN ISO/IEC 17011, como exige o artigo 40.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 88/2009. Segundo este laboratório, a atividade de acreditação da PJLA deve ser considerada equivalente à exercida pela Accredia.

19 Por Despacho de medidas provisórias de 10 de julho de 2017, esse órgão jurisdicional ordenou a inscrição provisória do laboratório Caracciolo na lista regional.

20 A Accredia interpôs recurso desse despacho no Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione Siciliana (Conselho de Justiça Administrativa para a Região da Sicília, Itália), que, por Despacho de 29 de setembro de 2017, revogou o despacho de medidas provisórias.

21 O Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (Tribunal Administrativo Regional para a Região da Sicília), tendo sido novamente chamado a conhecer do litígio, negou provimento ao recurso do laboratório Caracciolo, com o fundamento de que, tendo em conta os objetivos de preservação da saúde pública prosseguidos pela regulamentação da União e pela regulamentação italiana que a transpôs, os laboratórios, para obterem uma acreditação, têm de apresentar o seu pedido ao organismo nacional de acreditação. Segundo esse órgão jurisdicional, na medida em que a legislação italiana designou a Accredia como organismo nacional único de acreditação



na aceção do Regulamento n.º 765/2008, este organismo tem competência exclusiva para emitir os certificados de acreditação em Itália.

22 O laboratório Caracciolo interpôs recurso dessa sentença no órgão jurisdicional de reenvio. Alegou que conferir tal competência à Accredia viola o artigo 56.º TFUE, relativo à livre prestação de serviços, o artigo 102.º TFUE, relativo ao princípio da livre concorrência, bem como os princípios da igualdade e da não discriminação, consagrados nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

23 O laboratório Caracciolo sustenta igualmente que a PJLA e a Accredia estão, na sua qualidade de membros da International Cooperation for Accreditation (ILAC), no âmbito da qual assinaram um acordo de reconhecimento mútuo, sujeitas à mesma regulamentação técnica. Por conseguinte, uma vez que o Regulamento n.º 765/2008 não obsta, segundo esse laboratório, à aplicação da legislação especial italiana, a saber, o artigo 40.º da Lei n.º 88/2009, que permite que os laboratórios se dirijam, com vista à sua acreditação, a um organismo diferente da Accredia, a PJLA exerce uma atividade equivalente à da Accredia e acreditou validamente o laboratório Caracciolo.

24 O órgão jurisdicional de reenvio não partilha da interpretação proposta pelo laboratório Caracciolo. Esse órgão jurisdicional considera que o direito italiano é conforme com o Regulamento n.º 765/2008, na medida em que prevê que a Accredia é a única entidade que pode emitir as acreditações. Todavia, entende que é necessário um pedido de decisão prejudicial, a fim de saber, em especial, se uma interpretação das disposições nacionais que admita a atividade de acreditação por um organismo diferente da Accredia é compatível com o Regulamento n.º 765/2008 e se este último permite que organismos estabelecidos em países terceiros, na medida em que ofereçam garantias profissionais adequadas, exerçam a atividade de acreditação em causa no processo principal. Em caso de resposta negativa, esse órgão jurisdicional interroga-se sobre a validade do referido regulamento à luz dos artigos 56.º e 102.º TFUE e dos artigos 20.º e 21.º da Carta, na parte em que reserva a atividade de acreditação a um organismo nacional único.

25 Neste contexto, o Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione Siciliana (Conselho de Justiça Administrativa para a Região da Sicília) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O Regulamento [n.º 765/2008] obsta a uma legislação nacional (como o artigo 40.º da [Lei n.º 88/2009], se interpretada no sentido de que admite que a atividade de acreditação pode ser exercida por organismos que não têm sede num dos Estados-Membros da União Europeia e, portanto, não sujeitos ao Organismo único de acreditação, quando tais organismos garantem, contudo, o cumprimento das normas UNI CEI EN ISO/IEC 17025 e UNI CEI EN ISO/IEC 17011 e demonstram – nomeadamente através de acordos de reconhecimento mútuo – que possuem uma qualificação substancialmente equiparável à dos organismos únicos referidos no Regulamento [n.º 765/2008]?

2) À luz do artigo 56.º TFUE, dos artigos 20.º e 21.º da [Carta] e do artigo 102.º TFUE – o Regulamento [n.º 765/2008], na medida em que estabelece um regime de monopólio a nível nacional da atividade de acreditação através do sistema do «Organismo único», viola os princípios do direito primário da União Europeia e, em especial, os princípios da livre prestação de serviços e da não discriminação, a proibição das disparidades de tratamento, bem como as regras em matéria de concorrência que proíbem situações de monopólio?»

Quanto às questões prejudiciais

Observações preliminares

26 Há que salientar que, embora, no plano formal, as questões submetidas não se refiram à interpretação de nenhuma disposição específica do Regulamento n.º 765/2008, tal circunstância não obsta a que o Tribunal de Justiça forneça todos os elementos de interpretação do direito da União que possam ser úteis para a decisão do processo principal. A este respeito, cabe ao Tribunal de Justiça extrair do conjunto dos elementos fornecidos pelo órgão jurisdicional nacional,



designadamente da fundamentação da decisão de reenvio, os elementos do direito da União que requerem uma interpretação, tendo em conta o objeto do litígio no processo principal [v., neste sentido, Acórdão de 7 de novembro de 2019, K.H.K. (Arresto de contas bancárias), C-555/18, EU:C:2019:937, n.º 29 e jurisprudência referida].

27 A este respeito, resulta do pedido de decisão prejudicial que as dúvidas do órgão jurisdicional de reenvio têm essencialmente por objeto a interpretação e a validade das disposições do capítulo II do referido regulamento, intitulado «Acreditação», nomeadamente, do artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, e do artigo 7.º, n.º 1, do mesmo regulamento. Consequentemente, há que reformular as questões submetidas de forma a refletirem estas considerações.

Quanto à primeira questão

28 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, e o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 765/2008 devem ser interpretados no sentido de que se opõem à interpretação de uma legislação nacional segundo a qual a atividade de acreditação pode ser exercida por organismos diferentes do organismo nacional único de acreditação na aceção deste regulamento, que têm a sua sede num Estado terceiro, quando esses organismos garantem o respeito das normas internacionais e demonstram, nomeadamente através de acordos de reconhecimento mútuo, que dispõem de uma qualificação equivalente à do referido organismo único de acreditação.

29 Importa salientar, a título preliminar, que o artigo 2.º, ponto 11, do Regulamento n.º 765/2008 define «[o]rganismo nacional de acreditação» como «o único organismo num Estado-membro a proceder à acreditação com poderes de autoridade pública».

30 Nos termos do artigo 4.º, n.º 1, deste regulamento, cada Estado-membro designa um único organismo nacional de acreditação. O n.º 5 deste artigo 4.º prevê que, sempre que a acreditação não seja executada diretamente por autoridades públicas, os Estados-Membros atribuem ao organismo nacional de acreditação a competência para efetuar a acreditação como exercício de autoridade pública, concedendo-lhe reconhecimento formal.

31 O artigo 7.º do Regulamento n.º 765/2008 descreve as modalidades da acreditação transfronteiriça. O n.º 1 desta disposição precisa que os organismos de avaliação da conformidade devem pedir a acreditação ao organismo nacional de acreditação designado pelo Estado-membro em que se encontram estabelecidos. Nos termos das alíneas a) a c) deste mesmo número, esta regra pode ser derogada se não tiver sido instituído nenhum organismo nacional de acreditação no Estado-membro onde se encontra estabelecido o organismo de avaliação da conformidade, ou se estiverem em causa atividades para as quais o organismo nacional de acreditação não pode realizar a acreditação em conformidade com as disposições deste regulamento.

32 Decorre da leitura conjugada destas disposições que cada Estado-membro deve designar um único organismo nacional de acreditação e que os organismos de avaliação da conformidade estão, em princípio, obrigados a pedir a acreditação a esse organismo. Para além das exceções previstas nas alíneas a) a c) do referido artigo 7.º, n.º 1, tais disposições não permitem, portanto, que um organismo de avaliação da conformidade apresente um pedido de acreditação a um organismo nacional de acreditação diferente do organismo do Estado-membro em que está estabelecido. Estas mesmas disposições também não permitem que um organismo de avaliação da conformidade obtenha uma acreditação junto de um organismo estabelecido num Estado terceiro para exercer a sua atividade no território da União.

33 Importa salientar que a interpretação efetuada no número anterior é corroborada pelo contexto em que se inserem o artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, e o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 765/2008.

34 Assim, resulta do considerando 15 do referido regulamento que os Estados-Membros não devem manter mais do que um organismo nacional de acreditação e devem garantir que esse organismo esteja organizado de modo a salvaguardar a objetividade e a imparcialidade das suas atividades. Além disso, segundo esse mesmo considerando, considera-se que estes organismos,



no âmbito do exercício das suas funções, representam a autoridade pública, independentemente do respetivo estatuto jurídico.

35 O artigo 6.º do Regulamento n.º 765/2008, relativo à acreditação, prevê, por outro lado, que o princípio da não concorrência se aplica aos organismos de avaliação e aos organismos de acreditação. Além disso, estes últimos estão sujeitos ao cumprimento dos requisitos previstos no artigo 8.º deste regulamento, entre os quais figuram a independência, a objetividade, a imparcialidade e a inexistência de pressões comerciais e de conflitos de interesses.

36 A interpretação referida no n.º 32 do presente acórdão é igualmente corroborada pela interpretação teleológica do referido regulamento.

37 Resulta do artigo 1.º, n.ºs 1 e 2, deste regulamento, lido à luz do seu considerando 1, que o referido regulamento estabelece as regras relativas à organização e ao funcionamento da acreditação dos organismos de avaliação que realizem atividades de avaliação da conformidade, a fim de garantir que os produtos que beneficiam da livre circulação de mercadorias na União cumpram os requisitos que assegurem um elevado nível de proteção do interesse público, em domínios como a saúde e a segurança em geral, a saúde e a segurança no local de trabalho, a defesa do consumidor, a proteção do ambiente e a segurança pública.

38 Com efeito, segundo o considerando 9 do Regulamento n.º 765/2008, o valor particular da acreditação reside no facto de fornecer uma declaração credível da competência técnica dos organismos incumbidos de garantir a conformidade com os requisitos aplicáveis.

39 Os considerandos 12 e 13 deste regulamento precisam igualmente que a acreditação, organizada de forma transparente para garantir a necessária confiança nos certificados de conformidade, deverá ser considerada o instrumento preferido pelas autoridades públicas nacionais da União para demonstrar a competência técnica dos organismos de avaliação da conformidade. As normas vinculativas que estão na base do sistema de acreditação têm por objetivo reforçar a confiança mútua entre Estados-Membros quanto à competência dos organismos de avaliação da conformidade e, conseqüentemente, quanto aos certificados e relatórios de ensaio por eles emitidos, reforçando assim o princípio do reconhecimento mútuo.

40 Como resulta do considerando 20 do mesmo regulamento, este sistema visa evitar a acreditação múltipla, incentivar a aceitação e o reconhecimento dos certificados de acreditação e controlar eficazmente os organismos de avaliação da conformidade acreditados.

41 Para alcançar os objetivos prosseguidos pelo Regulamento n.º 765/2008, que consistem em que os produtos cumpram os requisitos que garantem um elevado nível de proteção dos interesses públicos, o legislador da União previu, assim, disposições que regulam a acreditação, relativas, nomeadamente, à natureza e ao funcionamento do organismo encarregado dessa tarefa ou à emissão dos certificados de conformidade e ao seu reconhecimento mútuo, destinadas a assegurar a confiança necessária nestes últimos. A este respeito, a condição de que cada Estado-membro designe um único organismo nacional de acreditação visa assegurar o respeito dos objetivos acima expostos, nomeadamente o controlo eficaz dos organismos de avaliação da conformidade acreditados, prosseguidos pelo referido regulamento.

42 Esta interpretação do artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, e do artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 765/2008 não pode ser posta em causa pelo facto, salientado pelo órgão jurisdicional de reenvio, de um organismo de acreditação de um Estado terceiro poder dispor de uma qualificação que comprove o respeito das normas internacionais para exercer a atividade de acreditação e celebrar acordos de reconhecimento mútuo, no âmbito de entidades internacionais de tipo associativo, como, no caso em apreço, a ILAC.

43 Com efeito, como salientam o Governo espanhol e, em substância, o Governo polaco, a adesão a tal acordo de reconhecimento mútuo não permite garantir que o organismo de acreditação cumpre os requisitos previstos no Regulamento n.º 765/2008. É certo que os signatários do acordo de reconhecimento mútuo da ILAC devem demonstrar que satisfazem as normas internacionais ISO relativas aos requisitos destinados aos organismos de acreditação dos organismos de avaliação da conformidade, bem como requisitos suplementares, nomeadamente em termos



de experiência. No entanto, esses requisitos não correspondem aos fixados por este regulamento, atendendo, em especial, ao facto de, por força do seu artigo 4.º, n.º 5, esses organismos nacionais de acreditação exercerem uma atividade de autoridade pública no respeito dos requisitos enumerados no artigo 8.º deste regulamento, nomeadamente de independência, de imparcialidade e de competência.

44 Além disso, o acordo de reconhecimento mútuo da ILAC diz respeito ao reconhecimento dos certificados de conformidade emitidos por entidades acreditadas por signatários do acordo, a fim de facilitar o comércio internacional, e não ao reconhecimento da equivalência das qualificações dos organismos nacionais de acreditação, nos termos do artigo 11.º, n.º 2, do Regulamento n.º 765/2008.

45 Tendo em conta o que precede, há que responder à primeira questão que o artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, e o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 765/2008 devem ser interpretados no sentido de que se opõem à interpretação de uma legislação nacional segundo a qual a atividade de acreditação pode ser exercida por organismos diferentes do organismo nacional único de acreditação na aceção deste regulamento, que têm a sua sede num Estado terceiro, mesmo quando esses organismos garantem o respeito das normas internacionais e demonstram, nomeadamente através de acordos de reconhecimento mútuo, que dispõem de uma qualificação equivalente à do referido organismo único de acreditação.

Quanto à segunda questão

46 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pede ao Tribunal de Justiça, em substância, que aprecie a validade das disposições do capítulo II do Regulamento n.º 765/2008, à luz dos artigos 56.º e 102.º TFUE e dos artigos 20.º e 21.º da Carta, na medida em que preveem que a atividade de acreditação é exercida a título exclusivo pelo organismo nacional único, na aceção deste regulamento.

47 Antes de mais, no que respeita às disposições relativas à livre prestação de serviços, importa salientar, em primeiro lugar, que o artigo 56.º TFUE exige não só a eliminação de qualquer discriminação contra o prestador de serviços estabelecido noutro Estado-Membro, em razão da sua nacionalidade, mas também a supressão de qualquer restrição à livre prestação de serviços, ainda que indistintamente aplicável aos prestadores nacionais e aos de outros Estados-Membros, quando esta seja suscetível de impedir, perturbar ou tornar menos atrativas as atividades do prestador estabelecido noutro Estado-Membro, onde presta legalmente serviços análogos (Acórdão de 11 de dezembro de 2019, TV Play Baltic, C-87/19, EU:C:2019:1063, n.º 35 e jurisprudência referida).

48 Em segundo lugar, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, essa restrição pode, não obstante, ser admitida a título de medidas derrogatórias, por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública, expressamente previstas nos artigos 51.º TFUE e 52.º TFUE, aplicáveis, igualmente, em matéria de livre prestação de serviços nos termos do artigo 62.º TFUE, ou justificada, quando se aplique de modo não discriminatório, por razões imperiosas de interesse geral (Acórdão de 28 de janeiro de 2016, Laezza, C-375/14, EU:C:2016:60, n.º 31 e jurisprudência referida). Além disso, nos termos do artigo 51.º TFUE, as disposições relativas à livre prestação de serviços não são aplicáveis às atividades que, num Estado-Membro, estejam ligadas ao exercício da autoridade pública.

49 A este respeito, há que salientar que, em conformidade com o artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do Regulamento n.º 765/2008, cada Estado-membro designa um único organismo nacional para efetuar a acreditação como exercício de autoridade pública, concedendo-lhe reconhecimento formal. O artigo 2.º, ponto 11, deste regulamento precisa, a este respeito, que o organismo de acreditação retira a sua autoridade do Estado-membro que o designou.

50 Resulta do artigo 4.º, n.º 7, e dos artigos 6.º e 8.º do Regulamento n.º 765/2008 que os organismos de acreditação não podem exercer atividades de natureza comercial nem competir com outros organismos de avaliação da conformidade ou de acreditação e não podem prosseguir fins lucrativos. Devem agir com total independência e com total imparcialidade e dispõem de competência exclusiva no território do Estado-membro em que estão estabelecidos para exercer a



atividade de acreditação que lhes é confiada por esse Estado, exceto nos casos, estritamente enquadrados pelo artigo 7.º deste regulamento, em que outro organismo nacional de acreditação pode ser solicitado.

51 Do mesmo modo, há que salientar que os organismos nacionais de acreditação dispõem, como decorre do artigo 5.º do Regulamento n.º 765/2008, de um poder decisório, bem como de um poder de controlo e sancionatório, que figuram entre os elementos a tomar em consideração para determinar se uma atividade está ligada ao exercício de prerrogativas de autoridade pública (v., neste sentido, Acórdão de 7 de maio de 2020, Rina, C-641/18, EU:C:2020:349, n.ºs 45 a 49 e jurisprudência referida).

52 Assim, a atividade de acreditação constitui uma participação direta e específica no exercício da autoridade pública na aceção do artigo 51.º TFUE, que está excluída do âmbito de aplicação das disposições do Tratado em matéria de liberdade de estabelecimento (v., neste sentido, Acórdão de 12 de dezembro de 2013, SOA Nazionale Costruttori, C-327/12, EU:C:2013:827, n.ºs 50 e 51).

53 Decorre dos n.ºs 47 a 52 do presente acórdão que as disposições do capítulo II do Regulamento n.º 765/2008 relativas à acreditação não podem ser contrárias ao artigo 56.º TFUE, uma vez que a atividade de acreditação exercida no âmbito do Regulamento n.º 765/2008 está ligada ao exercício de prerrogativas de autoridade pública.

54 Em seguida, nos termos do artigo 102.º, n.º 1, TFUE, é incompatível com o mercado interno e proibido, na medida em que o comércio entre Estados-Membros seja suscetível de ser afetado, o facto de uma ou mais empresas explorarem de forma abusiva uma posição dominante no mercado interno ou numa parte substancial deste. Assim, há que determinar se os organismos nacionais de acreditação podem ser qualificados de «empresas» na aceção da referida disposição.

55 A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou que o conceito de empresa abrange qualquer entidade que exerça uma atividade económica e que constitui uma atividade económica qualquer atividade que consiste na proposta de bens ou serviços num determinado mercado (Acórdão de 19 de dezembro de 2012, Mitteldeutsche Flughafen e Flughafen Leipzig-Halle/Comissão, C-288/11 P, EU:C:2012:821, n.º 50 e jurisprudência referida).

56 Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, não têm carácter económico que justifique a aplicação das regras da concorrência do Tratado FUE as atividades que se inscrevem no exercício das prerrogativas de autoridade pública (v., neste sentido, Acórdão de 1 de julho de 2008, MOTOE, C-49/07, EU:C:2008:376, n.º 24 e jurisprudência referida).

57 Quanto aos efeitos que o facto de a atividade de acreditação não prosseguir fins lucrativos pode ter sobre a qualificação, da entidade em causa, de empresa, há que observar que o Tribunal de Justiça esclareceu que o elemento determinante a este respeito é a circunstância de a proposta de bens e de serviços não estar em concorrência com a de outros operadores que prosseguem fins lucrativos (v., neste sentido, Acórdão de 1 de julho de 2008, MOTOE, C-49/07, EU:C:2008:376, n.º 27).

58 No caso em apreço, resulta do artigo 4.º, n.ºs 5 e 7, e do artigo 6.º do Regulamento n.º 765/2008, lidos à luz do seu considerando 15, que o organismo nacional de acreditação exerce uma atividade de autoridade pública, fora de qualquer contexto comercial, que exerce as suas funções sem fins lucrativos e que esta atividade de acreditação deve respeitar o princípio da não concorrência. Nestas condições, tal organismo não pode ser considerado uma «empresa» na aceção do direito da União e, portanto, não pode ser abrangido pelas disposições relativas à proibição dos abusos de posição dominante.

59 Por último, a admissibilidade da parte da segunda questão relativa à validade das disposições do capítulo II do Regulamento n.º 765/2008, à luz dos artigos 20.º e 21.º da Carta, que consagram o princípio da igualdade e o princípio da não discriminação, é contestada pelos Governos espanhol e austríaco, nas suas observações escritas no Tribunal de Justiça, na medida em que os motivos pelos quais o órgão jurisdicional de reenvio entende que essas disposições são violadas não



resultam da decisão de reenvio. O Conselho da União Europeia partilha desta análise, sem, no entanto, contestar a admissibilidade desta parte da segunda questão.

60 No caso em apreço, resulta do pedido de decisão prejudicial que o órgão jurisdicional de reenvio se interroga, em substância, sobre a questão de saber se o Regulamento n.º 765/2008 introduz uma discriminação entre os organismos nacionais de acreditação, na medida em que exclui que um organismo de avaliação da conformidade solicite uma acreditação a um organismo de acreditação diferente do designado pelo Estado-membro em que está estabelecido.

61 A este respeito, importa recordar que, quando a execução administrativa de regulamentos da União incumbe às instâncias nacionais, a proteção jurisdicional garantida pelo direito da União comporta o direito de os particulares contestarem, de forma incidental, a legalidade desses regulamentos perante o juiz nacional e de levar este a submeter questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça [Acórdãos de 21 de fevereiro de 1991, Zuckerfabrik Süderdithmarschen e Zuckerfabrik Soest, C-143/88 e C-92/89, EU:C:1991:65, n.º 16, e de 9 de novembro de 1995, Atlanta Fruchthandels-gesellschaft e o. (I), C-465/93, EU:C:1995:369, n.º 20]. Por conseguinte, esta parte da questão prejudicial é igualmente admissível.

62 Todavia, tendo em conta os fundamentos acolhidos nos n.ºs 47 a 59 do presente acórdão, que justificam a validade, à luz dos artigos 56.º e 102.º TFUE, das disposições do Regulamento n.º 765/2008 que preveem que a atividade de acreditação é exercida a título exclusivo pelo organismo nacional único, os artigos 20.º e 21.º da Carta não podem ser utilmente invocados para pôr em causa a obrigação de princípio de os organismos de avaliação da conformidade serem acreditados por esse organismo, que beneficia de prerrogativas de autoridade pública, no Estado-membro em que estão estabelecidos.

63 Tendo em conta o que precede, há que concluir que o exame da segunda questão não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade das disposições do capítulo II do Regulamento n.º 765/2008, à luz dos artigos 56.º e 102.º TFUE e dos artigos 20.º e 21.º da Carta.

Quanto às despesas

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

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

1) O artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, e o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 765/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de julho de 2008, que estabelece os requisitos de acreditação e fiscalização do mercado relativos à comercialização de produtos, e que revoga o Regulamento (CEE) n.º 339/93, devem ser interpretados no sentido de que se opõem à interpretação de uma legislação nacional segundo a qual a atividade de acreditação pode ser exercida por organismos diferentes do organismo nacional único de acreditação na aceção deste regulamento, que têm a sua sede num Estado terceiro, mesmo quando esses organismos garantem o respeito das normas internacionais e demonstram, nomeadamente através de acordos de reconhecimento mútuo, que dispõem de uma qualificação equivalente à do referido organismo único de acreditação.

2) O exame da segunda questão prejudicial não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade das disposições do capítulo II do Regulamento n.º 765/2008, à luz dos artigos 56.º e 102.º TFUE e dos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Assinaturas



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 25 de março de 2021, EU:C:2021:240, Processos apensos C-517/19 P e C-518/19 P (Maria Alvarez y Bejarano e o. contra Comissão Europeia) – Recurso de decisão do Tribunal Geral – Função pública – Estatuto dos funcionários da União Europeia – Reforma do Estatuto – Regulamento (UE, Euratom) n.º 1023/2013 – Novas disposições relativas ao reembolso das despesas de viagem anual e à concessão do tempo de transporte – Conexão com o estatuto de residente no estrangeiro ou de expatriado – Exceção de ilegalidade – Princípios da igualdade de tratamento e de proporcionalidade – Intensidade da fiscalização jurisdicional:**

Acórdão

1 Com os seus respetivos recursos, Maria Alvarez y Bejarano, Ana-Maria Enescu, Angelica Livia Salanta, Svetla Shulga, Soldimar Urena de Poznanski, Angela Vakalis, Luz Anamaria Chu, Marli Bertolete, Maria Castro Capcha, Evelyne Vandevoorde, Lucian Micu e Hassan Orfe El, por um lado (C-517/19), Jakov Ardalic, Christian Stouraitis, Abdelhamid Azbair, Abdel Bouzani, Bob Kitenge Ya Musenga, El Miloud Sadiki, Cam Tran Thi, Liliana Bicanova, Monica Brunetto, Claudia Istoc, Sylvie Jamet e Despina Kanellou, por outro (C-518/19), pedem a anulação, respetivamente, dos Acórdãos do Tribunal Geral da União Europeia de 30 de abril de 2019, Alvarez y Bejarano e o./Comissão (T-516/16 e T-536/16, não publicado, a seguir «primeiro acórdão recorrido», EU:T:2019:267), e de 30 de abril de 2019, Ardalic e o./Conselho (T-523/16 e T-542/16, não publicado, a seguir «segundo acórdão recorrido», EU:T:2019:272), pelos quais o Tribunal Geral negou provimento aos seus recursos de anulação das decisões da Comissão Europeia e do Conselho da União Europeia, respetivamente, de já não lhes conceder, com efeitos a partir de 1 de janeiro de 2014, o direito a dois dias e meio de férias suplementares por ano para viagem para o seu local de origem (a seguir «tempo de transporte») e o direito ao pagamento de um montante fixo das despesas de viagem anual do local de afetação para o local de origem (a seguir «reembolso das despesas de viagem anual») (a seguir «decisões controvertidas»).

Quadro jurídico

Antigo Estatuto dos Funcionários da União

2 O artigo 7.º do anexo V, sob a epígrafe «Direito a interrupção de serviço», do Estatuto dos Funcionários da União Europeia, na sua versão anterior à entrada em vigor do Regulamento (UE, Euratom) n.º 1023/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2013, que altera o Estatuto dos Funcionários da União Europeia e o Regime aplicável aos outros agentes da União Europeia (JO 2013, L 287, p. 15) (a seguir «antigo Estatuto»), tinha a seguinte redação:

«A duração da[s férias anuais] é acrescida de um período de viagem calculado com base na distância por caminho de ferro que separa o local de gozo da licença do local de colocação, nas condições seguintes:

[...]

Para efeitos de férias, o local de gozo da licença, nos termos do presente artigo é o local de origem.

As disposições anteriores são aplicáveis aos funcionários cujo local de afetação se situe no território dos Estados-Membros. Se o local de afetação se situar fora desse território, é fixado por decisão especial um período de viagem, tendo em conta as necessidades específicas.»

3 Por força das disposições conjugadas do artigo 57.º do antigo Estatuto e dos artigos 16.º e 91.º do Regime Aplicável aos Outros Agentes da União Europeia, na versão anterior à entrada em vigor do Regulamento n.º 1023/2013 (1), o artigo 7.º do anexo V do antigo Estatuto era aplicável por analogia aos agentes contratuais.

4 O artigo 7.º do anexo VII do antigo Estatuto, sob a epígrafe «Regras relativas à remuneração e reembolso de despesas», previa:

«1. O funcionário tem direito ao reembolso das despesas de viagem, para si próprio, cônjuge e pessoas a seu cargo que vivam efetivamente em sua casa:



- a) Por ocasião do início de funções, do local de recrutamento para o local de afetação;
 - b) Por ocasião da cessação de funções, nos termos do artigo 47.º [do antigo Estatuto], do lugar da afetação para o lugar de origem definido no n.º 3 deste artigo;
 - c) Por ocasião de qualquer transferência que implique mudança do local de afetação.
- [...]

3. O lugar de origem do funcionário é determinado aquando do início de funções (2), tendo em conta o lugar do recrutamento ou do centro dos seus interesses. Esta determinação pode, posteriormente, enquanto o interessado estiver em funções, e por ocasião da cessação de funções, ser revista por decisão particular da entidade competente para proceder a nomeações. Todavia, enquanto o interessado estiver em funções, tal decisão só pode ter lugar excecionalmente e após apresentação pelo interessado de documentos que justifiquem devidamente o seu pedido.»

5 O artigo 8.º do anexo VII do antigo Estatuto dispunha:

«1. O funcionário tem direito anualmente, para si e, se tiver direito ao abono de lar, para o seu cônjuge e pessoas a seu cargo na aceção do artigo 2.º, ao pagamento de um montante equivalente às despesas de viagem do local de afetação para o local de origem na aceção do artigo 7.º

[...]

2. O pagamento em montante fixo é efetuado com base num subsídio calculado por quilómetro da distância que separa o local de afetação do funcionário do seu local de recrutamento ou de origem;

[...]

4. As disposições anteriores são aplicáveis aos funcionários cujo local de afetação esteja situado no território de um Estado-Membro. [...]

O reembolso das referidas despesas de viagem far-se-á sob a forma de um pagamento em montante fixo baseado no custo da viagem por avião na classe imediatamente superior à classe “turística”.»

6 Por força das disposições conjugadas dos artigos 22.º, 26.º e 92.º do Regime Aplicável aos Outros Agentes da União Europeia, na sua versão anterior à entrada em vigor do Regulamento n.º 1023/2013, os artigos 7.º e 8.º do anexo VII do antigo Estatuto eram, em princípio, aplicáveis por analogia aos agentes contratuais.

Estatuto dos Funcionários da União Europeia

7 O Estatuto dos Funcionários da União Europeia, na sua versão resultante do Regulamento n.º 1023/2013 (a seguir «Estatuto»), entrou em vigor em 1 de janeiro de 2014.

8 Nos termos dos considerandos 2, 12 e 24 do Regulamento n.º 1023/2013:

«(2) [...] é necessário garantir um quadro para atrair, recrutar e manter pessoal altamente qualificado e multilingue, representando a base geográfica mais ampla possível de entre os cidadãos dos Estados-Membros, tendo em devida conta o equilíbrio entre homens e mulheres, que seja independente e satisfaça as mais elevadas exigências profissionais, e permitir a esse pessoal a execução das suas funções de forma tão eficaz e eficiente quanto possível. Nesse sentido, é necessário superar as atuais dificuldades das instituições no recrutamento de funcionários ou agentes de determinados Estados-Membros.

[...]

(12) Nas suas Conclusões de 8 de fevereiro de 2013 sobre o Quadro Financeiro Plurianual, o Conselho Europeu sublinhou que a necessidade de consolidar as finanças públicas a curto, médio e longo prazo requer esforços especiais de todas as Administrações Públicas e de todo o seu pessoal, a fim de aumentar a eficiência e a eficácia e de promover a sua adaptação a um contexto económico em mudança. Este apelo reiterou, com efeito, o objetivo expresso na proposta da Comissão de 2011 de alteração do Estatuto



dos Funcionários e o Regime aplicável aos outros agentes da União Europeia, a qual se esforçava por salvaguardar a relação custo-eficiência e reconhecia que os desafios atualmente enfrentados pela União Europeia pressupõem um esforço especial de todas as Administrações Públicas e de todos os funcionários que as integram para aumentar a eficiência e para promover a sua adaptação a um contexto económico e social em mudança na Europa. Além disso, o Conselho Europeu reivindicou o ajustamento das remunerações e das pensões de todos os funcionários das instituições da União como parte integrante da reforma do Estatuto, mediante a suspensão do “método” por dois anos e a reintrodução de uma nova contribuição de solidariedade como vertente da reforma do “método” aplicado aos salários.

[...]

(24) As regras relativas ao tempo de transporte e ao pagamento anual das despesas de viagem entre o local de afetação e o local de origem deverão ser atualizadas, racionalizadas e associadas ao estatuto de expatriado, de modo a tornar a sua aplicação mais simples e transparente. Em particular, o tempo de transporte anual deverá ser substituído por licença no local de residência e limitado a um máximo de dois dias e meio.»

9 O artigo 7.º do anexo V do Estatuto, sob a epígrafe «Direito a interrupções de serviço», dispõe:

«Os funcionários com direito ao subsídio de expatriação ou de residência no estrangeiro têm direito a dois dias e meio de férias suplementares por ano, para visitar o respetivo país de origem.

O primeiro parágrafo é aplicável aos funcionários cujo local de afetação esteja situado no território dos Estados-Membros. Se o local de afetação se situar fora desse território, a duração das férias suplementares em razão do país de origem é fixada por decisão especial, tendo em conta as necessidades específicas.»

10 Por força das disposições conjugadas dos artigos 16.º e 91.º do Regime Aplicável aos Outros Agentes da União Europeia, na sua versão resultante do Regulamento n.º 1023/2013 (a seguir «ROA»), o artigo 7.º do anexo V do Estatuto é aplicável por analogia aos agentes temporários e contratuais.

11 O artigo 4.º do anexo VII do Estatuto, sob a epígrafe «Regras relativas à remuneração e reembolso de despesas», aplicável por analogia aos agentes contratuais por força das disposições conjugadas dos artigos 21.º e 92.º do ROA, tem a seguinte redação:

«1. O subsídio de expatriação do país igual a 16 % do montante total do vencimento-base, bem como do abono de lar e do abono por filho a cargo, pagos ao funcionário, é concedido:

a) Ao funcionário:

– que não tenha e não tiver tido nunca a nacionalidade do Estado em cujo território está situado o local da sua afetação, e,

– que não tenha, habitualmente, durante um período de cinco anos expirando seis meses antes do início de funções, residido ou exercido a sua atividade profissional principal no território europeu do referido Estado. Não serão tomadas em consideração, para efeitos desta disposição, as situações resultantes de serviços prestados a um outro Estado ou a uma organização internacional.

b) Ao funcionário que, tendo ou tendo tido a nacionalidade do Estado em cujo território está situado o local da sua afetação, tenha, habitualmente, durante um período de dez anos expirando à data do início de funções, residido fora do território europeu do dito Estado, por motivo diferente do exercício de funções num serviço de qualquer Estado ou organização internacional.

[...]



2. O funcionário que, não tendo e não tendo tido nunca a nacionalidade do Estado em cujo território esteja situado o seu local de colocação, não preencha as condições previstas no n.º 1 tem direito a um subsídio de residência no estrangeiro igual a um quarto do subsídio de expatriação.

3. Para efeitos de aplicação dos n.ºs 1 e 2, o funcionário que, pelo casamento, tiver adquirido oficiosamente, sem possibilidade de renúncia, a nacionalidade do Estado em cujo território esteja situado o seu local de colocação, é equiparado ao referido na alínea a), primeiro travessão, do n.º 1.»

12 O artigo 7.º do anexo VII do Estatuto prevê:

«1. O funcionário tem direito ao pagamento de um montante fixo correspondente às despesas de viagem para si próprio, cônjuge e pessoas a seu cargo que vivam efetivamente em sua casa:

- a) por ocasião do início de funções, do local de recrutamento para o local de afetação;
- b) por ocasião da cessação de funções, nos termos do artigo 47.º do Estatuto, do local de afetação para o local de origem definido no n.º 4 do presente artigo;
- c) por ocasião de qualquer transferência que implique mudança do local de afetação.

Em caso de morte de um funcionário, o cônjuge sobrevivente e as pessoas a cargo têm direito ao pagamento de um montante fixo nas mesmas condições.

[...]

4. O local de origem do funcionário é determinado no momento do início de funções, tendo em conta o local do recrutamento ou, mediante pedido expresso e devidamente fundamentado, o seu centro de interesses. Esta determinação pode ser revista posteriormente, enquanto o interessado estiver em funções ou por ocasião da cessação de funções, através de uma decisão especial da entidade competente para proceder a nomeações. Todavia, enquanto o interessado estiver em funções, tal decisão só pode ter lugar excecionalmente e após apresentação pelo interessado de documentos que justifiquem devidamente o seu pedido.

[...]»

13 O artigo 8.º do anexo VII do Estatuto estabelece:

«1. Os funcionários que beneficiam do subsídio de expatriação ou de residência no estrangeiro têm direito, dentro dos limites previstos no n.º 2, ao pagamento anual de um montante fixo correspondente às despesas de viagem entre o local de afetação e o local de origem, tal como definidos no artigo 7.º, para si próprio e, no caso dos funcionários que beneficiam do abono de lar, para o cônjuge e pessoas a cargo na aceção do artigo 2.º

[...]

2. [...]

Caso o local de origem, tal como definido no artigo 7.º, se situe fora do território dos Estados-Membros da União, ou fora dos países e territórios mencionados no [a]nexo II do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e do território dos Estados-Membros da Associação Europeia de Comércio Livre, o montante fixo é calculado com base no valor por quilómetro da distância geográfica que separa o local de afetação do funcionário da capital do Estado-membro do qual seja nacional.

[...]

4. Os n.ºs 1, 2 e 3 do presente artigo são aplicáveis aos funcionários cujo local de afetação esteja situado no território dos Estados-Membros. [...]

O pagamento em montante fixo é baseado no custo da viagem por avião em classe “turística”.»



14 Por força das disposições conjugadas dos artigos 22.º, 26.º e 92.º do ROA, os artigos 7.º e 8.º do anexo VII do Estatuto são, sob certas condições, aplicáveis aos agentes temporários e, por analogia, aos agentes contratuais.

Antecedentes dos litígios

15 Os antecedentes dos litígios, conforme apresentados nos n.ºs 8 a 14 do primeiro acórdão recorrido e nos n.ºs 8 a 14 do segundo acórdão recorrido, podem ser resumidos do seguinte modo.

16 O local de afetação dos recorrentes nos processos C-517/19 P e C-518/19 P, funcionários ou agentes contratuais respetivamente da Comissão e do Conselho é a Bélgica. O seu local de origem está situado fora do território desse Estado-Membro. Têm dupla nacionalidade, entre as quais a nacionalidade belga. Nenhum deles recebe um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação.

17 Enquanto beneficiavam, antes da entrada em vigor do Regulamento n.º 1023/2013, de um período de viagem e do reembolso das despesas de viagem anual, os recorrentes deixaram de ter direito a essas vantagens a partir da entrada em vigor deste regulamento, pelo facto de não preencherem a condição que passou a estar prevista no artigo 7.º do anexo V e no artigo 8.º do anexo VII do Estatuto, segundo a qual as referidas vantagens só são concedidas aos funcionários que tenham direito a um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação.

18 Os recorrentes, que tomaram conhecimento dessas alterações ao consultarem o seu processo individual, apresentaram reclamações às respetivas instituições, nos termos do artigo 91.º do Estatuto. Estas reclamações foram indeferidas.

Tramitação dos processos no Tribunal Geral

19 Por duas petições apresentadas na Secretaria do Tribunal da Função Pública da União Europeia em 26 de agosto de 2014 e 26 de janeiro de 2015, os recorrentes no processo C-517/19 P interpuseram dois recursos, registados sob os números de processo F-85/14 e F-13/15, destinados a obter a anulação das decisões controvertidas que lhes dizem respeito.

20 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal da Função Pública em 29 de setembro de 2014, os recorrentes no processo C-518/19 P interpuseram um recurso, registado sob o número de processo F-100/14, destinado a obter a anulação das decisões controvertidas que lhes dizem respeito. Por outra petição apresentada na Secretaria do referido tribunal em 16 de fevereiro de 2015, nove desses recorrentes interpuseram um recurso, registado sob o número de processo F-27/15, destinado a obter a anulação das decisões de não concessão do reembolso das despesas de viagem anual.

21 Em aplicação do artigo 3.º do Regulamento (UE, Euratom) 2016/1192 do Parlamento e do Conselho, de 6 de julho de 2016, relativo à transferência para o Tribunal Geral da União Europeia da competência para decidir, em primeira instância, dos litígios entre a União Europeia e os seus agentes (JO 2016, L 200, p. 137), estes quatro recursos foram transferidos para o Tribunal Geral no estado em que se encontravam em 31 de agosto de 2016. Foram registados sob os números T-516/16, T-523/16, T-536/16 e T-542/16.

Acórdãos recorridos

22 Em apoio dos recursos em primeira instância respetivos, os recorrentes nos processos C-517/19 P e C-518/19 P invocaram três fundamentos, redigidos de forma idêntica, pelos quais se invocava a ilegalidade do artigo 7.º do anexo V e do artigo 8.º do anexo VII do Estatuto. O primeiro fundamento era relativo à ilegalidade destas disposições decorrentes de uma «contestação do local de origem dos recorrentes», o segundo, à ilegalidade da condição relativa ao benefício dos subsídios de residência no estrangeiro ou de expatriação e, o terceiro, à violação dos princípios da proporcionalidade, da segurança jurídica, dos direitos adquiridos e da proteção da confiança legítima, bem como do direito pelo respeito da vida familiar.



23 No primeiro e no segundo acórdãos recorridos, o Tribunal Geral, por motivos substancialmente idênticos, julgou improcedentes todos os fundamentos invocados pelos recorrentes e negou provimento aos recursos.

24 Quanto ao primeiro fundamento, o Tribunal Geral considerou, no essencial, que as alterações introduzidas pelo Regulamento n.º 1023/2013 não tinham posto em causa a fixação do local de origem dos recorrentes, continuando este a produzir efeitos, nomeadamente no que respeita ao transporte do corpo para o local de origem em caso de morte durante o serviço e da mudança para o local de origem no momento da cessação das funções (n.ºs 49 a 54 do primeiro acórdão recorrido e n.ºs 47 a 52 do segundo acórdão recorrido).

25 No que respeita ao segundo fundamento, através do qual os recorrentes acusam o legislador da União de ter subordinado o reembolso das despesas de viagem anual e a concessão do tempo de transporte à condição de beneficiar de um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação em violação do princípio da igualdade de tratamento, o Tribunal Geral considerou, antes de mais, referindo-se ao Acórdão do Tribunal da Função Pública de 23 de janeiro de 2007, Chasagne/Comissão (F-43/05, EU:F:2007:14, n.º 61), que a fixação das condições e das modalidades de aplicação do reembolso dessas despesas e da concessão de tal período faz parte de um domínio da regulamentação em que o legislador da União goza de um amplo poder de apreciação (n.º 66 do primeiro acórdão recorrido e n.º 64 do segundo acórdão recorrido). Sublinhou que, em tal domínio, o juiz da União se deve limitar a verificar, «relativamente ao princípio da igualdade e da não discriminação, se a instituição em causa não procedeu a uma diferenciação arbitrária ou manifestamente inadequada e, no que se refere ao princípio da proporcionalidade, se a medida adotada não tem um caráter manifestamente inadequado em relação ao objetivo da regulamentação» (n.º 67 do primeiro acórdão recorrido e n.º 65 do segundo acórdão recorrido).

26 Em seguida, no que respeita ao objetivo prosseguido pelo artigo 7.º do anexo V e pelo artigo 8.º do anexo VII do Estatuto, o Tribunal Geral recordou que a possibilidade de um funcionário manter vínculos pessoais com o local dos seus interesses principais se tornou um princípio geral do direito da função pública da União, ao mesmo tempo que se salienta que, para alcançar esse objetivo, o legislador da União tinha pretendido atualizar e racionalizar as regras relativas ao tempo de transporte e ao reembolso das despesas de viagem anual e associá-las ao estatuto de «expatriado» ou «residente no estrangeiro», a fim de tornar a sua aplicação mais simples e transparente (n.ºs 68 e 69 do primeiro acórdão recorrido e n.ºs 66 e 67 do segundo acórdão recorrido).

27 À luz deste objetivo e do amplo poder de apreciação de que dispõe o referido legislador, o Tribunal Geral sublinhou que a situação dos funcionários e agentes que beneficiam de um subsídio de expatriação ou de residência no estrangeiro não podia ser comparada à dos funcionários e dos agentes que, como os recorrentes, têm duas nacionalidades, entre as quais a do seu Estado de afetação, mesmo que o seu local de origem seja outro. Com efeito, enquanto um funcionário ou agente que não tem a nacionalidade do seu Estado de afetação demonstra uma certa vontade de manter os seus vínculos com o seu local de origem, o facto de um funcionário ou agente ter pedido e obtido a nacionalidade do Estado-membro de afetação demonstra, se não a existência de vínculos matrimoniais nesse Estado, pelo menos a vontade de aí estabelecer o centro dos seus interesses principais. O Tribunal Geral concluiu que a situação de expatriado ou de residente no estrangeiro e a dos recorrentes eram duas situações jurídicas distintas que justificavam uma diferença de tratamento com base na presunção de que a nacionalidade de uma pessoa constitui um indício sério da existência de vínculos múltiplos e estreitos entre essa pessoa e o país da sua nacionalidade (n.ºs 71 a 73 do primeiro acórdão recorrido e n.ºs 69 a 71 do segundo acórdão recorrido).

28 O Tribunal Geral declarou, além disso, que o direito a um subsídio de expatriação ou de residência no estrangeiro depende igualmente da verificação de circunstâncias factuais específicas, próprias da situação do funcionário interessado tendo em conta o seu local de origem, e que o funcionário que está inteiramente integrado no seu Estado de afetação, e ao qual não é, por conseguinte, concedido um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação, não pode pretender ter um vínculo mais estreito com o seu local de origem do que um funcionário que tem direito a esse subsídio. Assim, para o Tribunal Geral, não é a nacionalidade do funcionário, que mais não faz do que dar uma indicação sobre o seu vínculo com o local de afetação, mas a



situação factual que justifica a concessão de um subsídio, visando assim corrigir as desigualdades de facto entre os funcionários integrados na sociedade do Estado de afetação e os que não estão (n.º 73 do primeiro acórdão recorrido e n.º 71 do segundo acórdão recorrido).

29 Por último, o Tribunal Geral concluiu que, «tendo em conta a lógica do sistema no seu conjunto e dado o amplo poder de apreciação do legislador, [devia] considerar-se que o sistema que consiste em sujeitar a obtenção do tempo de transporte e o reembolso das despesas relativas à viagem anual à condição de o benefício do subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação não ser nem manifestamente inadequado nem manifestamente inapropriado tendo em conta o seu objetivo», e que, portanto, «não [havia] violação do princípio segundo o qual qualquer agente deve ter a possibilidade de manter uma relação pessoal com o centro dos seus interesses principais ou do princípio da igualdade de tratamento ou da não discriminação» (n.º 75 do primeiro acórdão recorrido e n.º 73 do segundo acórdão recorrido).

30 Quanto ao terceiro fundamento, relativo, nomeadamente, à violação do princípio da proporcionalidade, o Tribunal de Geral decidiu que não se podia sustentar que, no exercício do seu amplo poder de apreciação, o legislador tinha aplicado medidas manifestamente desproporcionadas ao objetivo que pretendia prosseguir (n.º 86 do primeiro acórdão recorrido e n.º 84 do segundo acórdão recorrido).

31 Em particular, o Tribunal Geral considerou que, à luz do objetivo recordado no considerando 24 do Regulamento n.º 1023/2013, era inteiramente proporcionado prever que um agente que tem a nacionalidade do seu local de afetação não pode ser considerado propriamente um agente expatriado e que, além disso, as novas regras estatutárias permitiam aos recorrentes, por um lado, manter um vínculo com o seu local de origem, não tendo a fixação deste último sido alterado na sequência da introdução daquelas, e, por outro, manter igualmente um vínculo com o Estado-membro de que são nacionais e com o qual os vínculos são considerados mais fortes (n.º 82 do primeiro acórdão recorrido e n.º 80 do segundo acórdão recorrido).

32 Além disso, à luz dos considerandos 2 e 12 do Regulamento n.º 1023/2013, segundo os quais cabe ao legislador, no contexto do recrutamento de pessoal altamente qualificado, proceder a uma seleção «com a base geográfica mais ampla possível de entre os cidadãos dos Estados-Membros» e «salvaguardar a relação custo-eficiência», o Tribunal Geral salientou que o legislador tinha, no contexto dos seus amplos poderes de apreciação, decidido limitar o reembolso das despesas de viagem anual a favor dos agentes «que mais necessitavam», ou seja, os «que eram expatriados ou residiam no estrangeiro e que eram menos integrados no seu país de afetação, para que pudessem manter vínculos com o Estado-membro de que eram nacionais e, por conseguinte, com o qual tinham os vínculos mais fortes» (n.º 84 do primeiro acórdão recorrido e n.º 82 do segundo acórdão recorrido).

33 Por último, o Tribunal Geral recordou, referindo-se ao n.º 14 do Acórdão de 16 de outubro de 1980, Hochstrass/Tribunal de Justiça (147/79, EU:C:1980:238), que, mesmo que, em situações marginais, resultem inconvenientes casuais da instauração de uma regulamentação geral e abstrata, o legislador não podia ser acusado de ter recorrido a uma categorização, uma vez que esta não é discriminatória, por natureza, à luz do objetivo que prossegue (n.º 85 do primeiro acórdão recorrido e n.º 83 do segundo acórdão recorrido).

Pedidos das partes e tramitação do processo no Tribunal de Justiça

34 No processo C-517/19 P, os recorrentes pedem que o Tribunal de Justiça se digne:

- anular o primeiro acórdão recorrido;
- anular as decisões controvertidas na parte que lhes diz respeito;
- condenar a Comissão nas despesas.

35 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

- negar provimento ao recurso, e
- condenar os recorrentes nas despesas.



36 O Parlamento Europeu e o Conselho, que, enquanto intervenientes em primeira instância, apresentaram contestação em conformidade com o artigo 172.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, pedem igualmente que seja negado provimento ao recurso e que os recorrentes sejam condenados nas despesas.

37 No processo C-518/19 P, os recorrentes concluem pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

- anular o segundo acórdão recorrido;
- anular as decisões controvertidas na parte que lhes diz respeito;
- condenar o Conselho nas despesas.

38 O Conselho conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

- negar provimento ao recurso, e
- condenar os recorrentes nas despesas.

39 O Parlamento que, enquanto interveniente em primeira instância, apresentou contestação em conformidade com o artigo 172.º do Regulamento de Processo, pede igualmente que seja negado provimento ao recurso e que os recorrentes sejam condenados nas despesas.

40 Em aplicação do artigo 54.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, o presidente do Tribunal de Justiça decidiu, em 1 de outubro de 2019, apensar os processos C-517/19 P e C-518/19 P para efeitos das fases escrita e oral do processo e do acórdão.

Quanto aos presentes recursos

41 Em apoio dos respetivos recursos, os recorrentes nos processos C-517/19 P e C-518/19 P invocam três fundamentos idênticos, relativos, o primeiro, a um erro de direito na definição do alcance da fiscalização jurisdicional, o segundo, à violação do princípio da igualdade de tratamento e do conceito de comparabilidade próprio a este último princípio e, o terceiro, à violação do princípio da proporcionalidade.

42 A este respeito, embora o terceiro fundamento de recurso seja, à semelhança do segundo fundamento, apresentado, na petição, sob um título mais geral relativo à violação do princípio da igualdade, resulta tanto dos argumentos apresentados em apoio deste terceiro fundamento como do anexo da petição que contém o resumo dos fundamentos invocados que o referido terceiro fundamento é relativo apenas à violação do princípio da proporcionalidade e não a uma violação do princípio da igualdade de tratamento.

Quanto ao primeiro fundamento

Argumentos das partes

43 Os recorrentes sustentam que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao limitar a fiscalização da legalidade do Regulamento n.º 1023/2013, que efetuou à luz do princípio da igualdade de tratamento, à verificação do caráter «arbitrário» ou «manifestamente» inadequado ou inapropriado relativamente ao objetivo prosseguido pelas medidas em causa. Especificam, a este respeito, que (3) o Tribunal Geral errou, no n.º 67 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 65 do segundo acórdão recorrido, ao considerar que se devia limitar, nos domínios em que o legislador dispõe de um amplo poder de apreciação, a efetuar essa fiscalização restrita.

44 Segundo os recorrentes, a circunstância de o legislador gozar de um amplo poder de apreciação não é pertinente para efeitos do exame da compatibilidade das disposições do Regulamento n.º 1023/2013, relativas à concessão do tempo de transporte e ao reembolso das despesas de viagem anual, com o princípio da igualdade de tratamento.

45 Com efeito, sendo a igualdade de tratamento um princípio geral aplicável à função pública da União Europeia, o referido legislador é obrigado a respeitá-lo, em todo o caso, sob fiscalização integral da legalidade que o juiz da União deve efetuar.

46 Os recorrentes acrescentam que os presentes processos se distinguem daquele que deu origem ao Acórdão do Tribunal da Função Pública de 23 de janeiro de 2007, Chassagne/Comissão



(F-43/05, EU:F:2007:14), no qual o Tribunal Geral baseou o seu raciocínio nos acórdãos recorridos. Com efeito, enquanto, neste último processo, estava apenas em causa a legalidade da alteração das modalidades de reembolso das despesas de viagem anual, os presentes processos têm por objeto a própria essência do direito ao referido reembolso.

47 Por último, ao colocar o poder de apreciação do legislador acima do princípio da igualdade de tratamento, o Tribunal Geral demonstrou uma «deferência injustificada» relativamente ao referido poder, que teve uma influência decisiva no resultado dos litígios. A este respeito, os recorrentes observam que foi em «termos muito gerais» que o Tribunal Geral decidiu que, tendo em conta a «lógica do sistema no seu conjunto» e o «amplo poder de apreciação do legislador», o Regulamento n.º 1023/2013 não era «manifestamente» incompatível com o princípio geral da igualdade de tratamento, tendo em conta o seu objetivo.

48 A Comissão, no processo C-517/19 P, bem como o Conselho e o Parlamento, nos processos C-517/19 P e C-518/19 P, concluem pela improcedência do primeiro fundamento.

Apreciação do Tribunal de Justiça

49 Há que recordar que, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o vínculo jurídico entre os funcionários e a administração é de natureza estatutária e não contratual. Consequentemente, os direitos e os deveres dos funcionários podem, no respeito das exigências decorrentes do direito da União, ser alterados a todo o momento pelo legislador (Acórdãos de 22 de dezembro de 2008, Centeno Mediavilla e o./Comissão, C-443/07 P, EU:C:2008:767, n.º 60, e de 4 de março de 2010, Angé Serrano e o./Parlamento, C-496/08 P, EU:C:2010:116, n.º 82).

50 O mesmo se aplica aos agentes contratuais relativamente às disposições do Estatuto que lhes são aplicáveis por analogia.

51 Entre estas exigências figura o princípio da igualdade de tratamento, consagrado no artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (v., neste sentido, Acórdãos de 22 de dezembro de 2008, Centeno Mediavilla e o./Comissão, C-443/07 P, EU:C:2008:767, n.º 78, e de 4 de março de 2010, Angé Serrano e o./Parlamento, C-496/08 P, EU:C:2010:116, n.º 100).

52 Este princípio exige, segundo jurisprudência constante, que situações comparáveis não sejam tratadas de maneira diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de maneira igual, a menos que esse tratamento seja objetivamente justificado (Acórdãos de 17 de julho de 2008, Campoli/Comissão, C-71/07 P, EU:C:2008:424, n.º 50; de 19 de dezembro de 2019, HK/Comissão, C-460/18 P, EU:C:2019:1119, n.º 66; e de 8 de setembro de 2020, Comissão e Conselho/Carreras Sequeros e o., C-119/19 P e C-126/19 P, EU:C:2020:676, n.º 137).

53 Por outro lado, decorre da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, perante regras estatutárias como as que estão em causa no caso em apreço e tendo em conta o amplo poder de apreciação de que dispõe o legislador da União a este respeito, o princípio da igualdade de tratamento só é violado quando o legislador procede a uma diferenciação arbitrária ou manifestamente inadequada em relação ao objetivo prosseguido pela regulamentação em causa (v., neste sentido, Acórdãos de 14 de julho de 1983, Ferrario e o./Comissão, 152/81, 158/81, 162/81, 166/81, 170/81, 173/81, 175/81, 177/81 à 179/81, 182/81 e 186/81, EU:C:1983:208, n.º 13; de 17 de julho de 2008, Campoli/Comissão, C-71/07 P, EU:C:2008:424, n.º 64; de 15 de abril de 2010, Gualtieri/Comissão, C-485/08 P, EU:C:2010:188, n.º 72; e de 19 de dezembro de 2019, HK/Comissão, C-460/18 P, EU:C:2019:1119, n.º 85).

54 À luz desta jurisprudência, o Tribunal Geral não incorreu, por conseguinte, em erro de direito ao declarar, no n.º 67 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 65 do segundo acórdão recorrido, que se devia limitar a verificar, tendo em conta o princípio da igualdade de tratamento, se o legislador não tinha procedido, ao adotar as disposições impugnadas do Regulamento n.º 1023/2013, a uma diferenciação arbitrária ou manifestamente inadequada.

55 Quanto ao argumento relativo ao facto de o Tribunal Geral ter declarado, no n.º 75 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 73 do segundo acórdão recorrido, em termos muito gerais, que, tendo em conta a «lógica do sistema no seu conjunto» e o «amplo poder de apreciação do



legislador», o Regulamento n.º 1023/2013 não era, tendo em conta o seu objetivo, «manifestamente» incompatível com o princípio geral da igualdade de tratamento, importa salientar que este argumento assenta numa leitura errada dos referidos acórdãos e deve, por conseguinte, ser manifestamente improcedente.

56 Com efeito, só depois de ter constatado, nos n.ºs 65 a 74 do primeiro acórdão recorrido e nos n.ºs 63 a 72 do segundo acórdão recorrido, em conformidade com a jurisprudência referida no n.º 53 do presente acórdão, que os funcionários e os agentes que beneficiam de um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação não estavam numa situação comparável à dos recorrentes, o Tribunal Geral considerou que o facto de submeter o benefício do tempo de transporte e do reembolso das despesas de viagem anual, previstos, respetivamente, no artigo 7.º do anexo V e no artigo 8.º do anexo VII do Estatuto, à condição de ter direito a um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação não era manifestamente inadequado nem manifestamente inapropriado, à luz do objetivo destas disposições, e não violava, portanto, o princípio da igualdade de tratamento.

57 Decorre das considerações precedentes que o primeiro fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao segundo fundamento

– Argumentos das partes

58 Com o seu segundo fundamento, dirigido contra os n.ºs 70 a 73 do primeiro acórdão recorrido e contra os n.ºs 68 a 71 do segundo acórdão recorrido, os recorrentes alegam que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao considerar que a situação dos funcionários e dos agentes que não têm direito a um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação não é comparável à dos funcionários e dos agentes que têm direito a esse subsídio, enquanto os primeiros têm, como os segundos, um local de afetação diferente do local de origem.

59 A este respeito, os recorrentes sustentam que, para determinar o carácter comparável de diferentes situações, há que ter em conta o objeto e a finalidade do ato que institui a distinção, bem como os princípios e objetivos do domínio do qual releva o referido ato. Ora, o Regulamento n.º 1023/2013 faz depender o direito de um funcionário ou de um agente de manter vínculos pessoais com o seu local de origem do seu grau de integração no seu local de afetação, apesar de, como o Tribunal Geral declarou no n.º 68 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 66 do segundo acórdão recorrido, o artigo 7.º do anexo V e o artigo 8.º do anexo VII do Estatuto prosseguirem sempre a mesma finalidade e terem sempre o mesmo objeto, ou seja, permitir aos funcionários e aos agentes, bem como às pessoas a seu cargo, viajar, pelo menos uma vez por ano, para o seu local de origem, a fim de manter os laços familiares, sociais e culturais. Tal possibilidade tornou-se, aliás, como o Tribunal Geral recordou igualmente nos acórdãos recorridos, um princípio geral do direito da função pública da União.

60 Por conseguinte, segundo os recorrentes, tendo em conta o objeto e a finalidade das disposições em causa do Regulamento n.º 1023/2013, todos os funcionários e agentes da União cujo local de origem se situe num Estado diferente do da sua afetação estão numa situação comparável, independentemente de receberem ou não um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação. Assim, ao prever que só os funcionários e agentes que recebam essa compensação podem beneficiar de um tempo de transporte e do reembolso das despesas de viagem anual, o legislador faz depender estas últimas vantagens do grau de integração desses funcionários e desses agentes no seu local de afetação, ou seja, de um critério subjetivo.

61 Os recorrentes sustentam que a fixação do local de origem de um funcionário ou de um agente fora do território do Estado no qual está situado o seu local de afetação não tem nenhuma influência sobre o seu direito ao subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação, e vice-versa. Com efeito, em seu entender, a determinação do local de origem de um funcionário ou de um agente e a concessão do subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação correspondem a necessidades e a interesses diferentes.



62 Por conseguinte, o Tribunal Geral presumiu erradamente, nos n.ºs 71 e 73 do primeiro acórdão recorrido e nos n.ºs 69 e 71 do segundo acórdão recorrido, que um funcionário ou um agente que não recebe subsídio de expatriação pelo facto de, durante o período de cinco anos que termina seis meses antes da sua entrada em funções, ter residido ou exercido a sua atividade profissional principal no território do Estado onde está situado o seu local de afetação teve a intenção de quebrar os seus vínculos com o seu local de origem, ao deslocar para o local de afetação o centro dos seus interesses principais. Do mesmo modo, a aquisição por um funcionário ou agente da nacionalidade do Estado em que está situado o seu local de afetação não significa que este tenha pretendido deslocar o centro dos seus interesses e quebrar os vínculos familiares ou patrimoniais com o local de origem.

63 A Comissão, no processo C-517/19 P, bem como o Conselho e o Parlamento, nos processos C-517/19 P e C-518/19 P, concluem pela improcedência do segundo fundamento.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

64 Como mencionado no n.º 52 do presente acórdão, o princípio da igualdade de tratamento exige que situações comparáveis não sejam tratadas de maneira diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de maneira igual, a menos que esse tratamento seja objetivamente justificado.

65 Segundo jurisprudência constante, para poder determinar se existe ou não uma violação do referido princípio, há que ter em conta, nomeadamente, o objeto e a finalidade prosseguida pela disposição que alegadamente viola (Acórdão de 6 de setembro de 2018, Piessevaux/Conselho, C-454/17 P, não publicado, EU:C:2018:680, n.º 79 e jurisprudência referida).

66 A este respeito, é importante sublinhar, como também salientou o advogado-geral no n.º 61 das suas conclusões, que o objeto e a finalidade do artigo 7.º do anexo V e do artigo 8.º do anexo VII do Estatuto permaneceram, em substância, inalterados com a entrada em vigor do Regulamento n.º 1023/2013, uma vez que essas disposições continuam a destinar-se a conferir vantagens para permitir aos funcionários e às pessoas a seu cargo viajar, pelo menos uma vez por ano, para o seu local de origem, a fim de aí manter vínculos familiares, sociais e culturais, especificando-se que esse local será determinado, nos termos do artigo 7.º, n.º 4, do anexo VII, quando da entrada em funções do funcionário, tendo em conta, em princípio, o seu local de recrutamento ou, mediante pedido expresso e devidamente fundamentado, do centro dos seus interesses.

67 Contudo, como resulta do considerando 24 do Regulamento n.º 1023/2013, ao proceder às alterações do artigo 7.º do anexo V e do artigo 8.º do anexo VII do Estatuto, o legislador da União pretendeu, no âmbito da reforma do Estatuto dos Funcionários e do Regime aplicável aos outros agentes da União, atualizar e racionalizar as regras relativas ao tempo de transporte e de reembolso das despesas de viagem anual, associando-os ao estatuto de residente no estrangeiro ou de expatriado, de modo a tornar a sua aplicação mais simples e transparente. Por outro lado, esse objetivo específico faz parte de um objetivo mais geral que consiste, como resulta dos considerandos 2 e 12 deste regulamento, em garantir uma boa relação custo-eficiência num contexto socioeconómico na Europa que exige a consolidação das finanças públicas e um esforço particular de cada Administração Pública e do seu pessoal para melhorar a eficácia e a eficiência, mantendo simultaneamente o objetivo de assegurar um recrutamento de qualidade com a base geográfica mais ampla possível.

68 Nesta perspetiva, quando da adoção do Regulamento n.º 1023/2013, o legislador optou por associar o direito ao tempo de transporte e ao reembolso das despesas de viagem anual ao «estatuto de expatriado» em sentido amplo, isto é, conceder esse direito apenas aos funcionários e agentes que preencham as condições previstas no artigo 4.º do anexo VII do Estatuto para beneficiarem de um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação, a fim de melhor direcionar essas medidas e limitar o seu benefício àqueles que dele mais necessitam, atendendo a esse estatuto de residente no estrangeiro ou expatriado.

69 A este respeito, importa recordar, por um lado, que o subsídio de expatriação tem por objetivo compensar os encargos e desvantagens especiais resultantes da entrada em funções nas



instituições da União para os funcionários que, por esse facto, são obrigados a transferir a sua residência do Estado do seu domicílio para o Estado de afetação e a integrar-se num novo meio. O conceito de expatriação depende igualmente da situação subjetiva do funcionário, ou seja, do seu grau de integração no novo meio resultante, por exemplo, da sua residência habitual ou do exercício de uma atividade profissional principal. A concessão do subsídio de expatriação visa assim remediar as desigualdades de facto entre os funcionários integrados na sociedade do Estado de afetação e os que não estão (Acórdão de 24 de janeiro de 2008, Adam/Comissão, C-211/06 P, EU:C:2008:34, n.ºs 38 e 39 e jurisprudência referida).

70 Por outro lado, o subsídio de residência no estrangeiro é, por sua vez, concedido, em aplicação do artigo 4.º, n.º 2, do anexo VII do Estatuto, ao funcionário que, não tendo e nunca tendo tido a nacionalidade do Estado em cujo território está situado o local da sua afetação, não preenche as condições para obter um subsídio de expatriação. Por conseguinte, este subsídio destina-se a compensar as desvantagens que os funcionários sofrem devido ao seu estatuto de estrangeiro, a saber, um certo número de inconvenientes, tanto de direito como de facto, de ordem cívica, familiar, educativa, cultural, política, que os cidadãos desse Estado não conhecem (v., neste sentido, Acórdão de 16 de outubro de 1980, Hochstrass/Tribunal de Justiça, 147/79, EU:C:1980:238, n.º 12).

71 Decorre do que precede que o artigo 4.º do anexo VII do Estatuto estabelece critérios objetivos por força dos quais o benefício dos subsídios que prevê está limitado aos funcionários que, em princípio, não estão ou estão pouco integrados na sociedade do Estado (4) de afetação, e que permitem, em contrapartida, supor que os funcionários que não preenchem as condições para beneficiar dos referidos subsídios têm, por seu turno, um grau suficiente de integração no Estado-membro de afetação, que não os expõe às desvantagens mencionadas nos n.ºs 69 e 70 do presente acórdão.

72 Assim, mesmo que o seu local de origem não tenha sido fixado no Estado em que se situa o seu local de afetação, funcionários e agentes, como os recorrentes, que não preenchem as condições para beneficiar de um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação, têm vínculos mais estreitos com o referido Estado do que os funcionários e agentes que preenchem as referidas condições, os quais não têm a priori, como sublinhou o Tribunal Geral no n.º 70 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 68 do segundo acórdão recorrido, nenhum vínculo com o local da sua afetação, não tendo ou nunca tendo tido a nacionalidade do Estado de afetação, por um lado, e/ou, por outro, nunca tendo, pelo menos durante um período prolongado, vivido ou exercido a sua atividade profissional nesse Estado.

73 Assim, e como o Tribunal Geral declarou, em substância, com razão, no n.º 73 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 71 do segundo acórdão recorrido, funcionários e agentes, como os recorrentes, não podem pretender ter um vínculo mais estreito com o seu local de origem do que um funcionário ou um agente que tem direito ao subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação. Com efeito, este último é o menos integrado no seu local de afecção e, por esse facto, tem mais necessidade de manter vínculos com o seu local de origem.

74 Por conseguinte, foi com razão que o Tribunal Geral, no n.º 71 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 69 do segundo acórdão recorrido, considerou que os funcionários e os agentes que recebem o subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação não se encontram numa situação comparável à dos recorrentes.

75 Tendo em conta as considerações precedentes, o segundo fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao terceiro fundamento

– Argumentos das partes

76 Com o seu terceiro fundamento, os recorrentes sustentam que, nos n.ºs 69 e 80 a 86 do primeiro acórdão recorrido, bem como nos n.ºs 67 e 78 a 84 do segundo acórdão recorrido, o Tribunal Geral apreciou erradamente o objetivo e o carácter proporcionado do artigo 7.º do anexo V e do artigo 8.º do anexo VII do Estatuto.



77 Por um lado, salientam que, contrariamente ao que o Tribunal Geral declarou no n.º 69 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 67 do segundo acórdão recorrido, o regime resultante do Regulamento n.º 1023/2013 é mais difícil de aplicar e menos transparente do que o anterior à entrada em vigor deste regulamento. Com efeito, enquanto este último regime concedia o reembolso das despesas de viagem anual a qualquer funcionário ou agente cujo local de origem estivesse fixado num local diferente do local de afetação, o direito ao reembolso passaria a variar em função da nacionalidade do funcionário ou do agente em causa, do seu local de origem, do seu local de afetação e do seu grau de integração neste último. O Tribunal Geral confundiu, assim, os conceitos de expatriação e de local de origem, o que leva à criação de situações manifesta e puramente arbitrárias, na medida em que o reembolso não tem ligação com a distância que separa o local de origem do local de afetação.

78 A este respeito, os recorrentes mencionam o exemplo de dois deles que têm o seu local de origem fixado, respetivamente, no Peru e no Brasil. Explicam que, na hipótese de estes deverem ser afetados numa delegação da União na América do Sul, o reembolso das suas despesas de viagem anual seria efetuado com base na distância que separa o seu local de afetação da capital do Estado-membro de que são nacionais, a saber, Bruxelas (Bélgica). O montante reembolsado seria então superior ao que teria sido calculado, nos termos do antigo Estatuto, com base na distância entre o seu local de afetação e o seu local de origem, estando estes dois locais situados no continente sul-americano.

79 Do mesmo modo, os recorrentes mencionam o exemplo de outro, cujo local de origem se situa em Marrocos. Alegam que, caso o local de afetação deste último devesse ser o Instituto da Propriedade Intelectual da União Europeia (EUIPO) em Alicante (Espanha) ou o Instituto de Estudos de Prospetiva Tecnológica do Centro Comum de Investigação (JRC) da Comissão em Sevilha (Espanha), o reembolso das suas despesas de viagem anual seria calculado com base na distância entre o local de afetação e Bruxelas, ou seja, cerca de 1 800 km, ao passo que Rabat (Marrocos) se situa a menos de 1 000 km de Alicante ou de Sevilha.

80 Por outro lado, os recorrentes salientam que esta argumentação foi afastada pelo Tribunal Geral através de uma fundamentação insuficiente e lapidar, tendo-se este limitado, no n.º 85 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 83 do segundo acórdão recorrido, a qualificar essas situações de «inconvenientes casuais», por referência ao Acórdão de 16 de outubro de 1980, Hochstrass/Tribunal de Justiça (147/79, EU:C:1980:238).

81 Os recorrentes alegam, por outro lado, que o Regulamento n.º 1023/2013 também não é adequado para alcançar o objetivo alegado, que consiste, como o Tribunal Geral sublinhou no n.º 84 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 82 do segundo acórdão recorrido, em reservar o benefício do direito ao reembolso das despesas de viagem anual aos funcionários e agentes que delas «mais necessitam», a saber, àqueles que são «expatriados ou residem no estrangeiro».

82 A este respeito, os recorrentes realçam o facto de um funcionário ou agente cujo local de origem se situa fora da União e que recebe o subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação não beneficiar do reembolso das suas despesas de viagem anual no caso de o seu local de afetação estar situado a menos de 200 km da capital do Estado-membro de que é nacional, ainda que faça parte, na ótica do legislador da União, daqueles que delas mais necessitam.

83 A Comissão, no processo C-517/19 P, bem como o Conselho e o Parlamento, nos processos C-517/19 P e C-518/19 P, concluem pela improcedência do terceiro fundamento.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

84 Importa recordar que, segundo jurisprudência constante, o princípio da proporcionalidade faz parte dos princípios gerais do direito da União e exige que os meios postos em prática por uma disposição do direito da União sejam adequados a realizar os objetivos legítimos prosseguidos pela regulamentação em causa e não vão além do que é necessário para os alcançar [Acórdão de 3 de dezembro de 2019, República Checa/Parlamento e Conselho (C-482/17, EU:C:2019:1035), n.º 76 e jurisprudência referida].



85 No que respeita à fiscalização jurisdicional do respeito destas condições, já foi declarado no n.º 57 do presente acórdão que o legislador da União dispõe, perante regras estatutárias como as que estão em causa, de um amplo poder de apreciação.

86 Assim, não se trata de saber se uma medida adotada nesse domínio era a única ou a melhor possível, visto que só o carácter manifestamente inadequado desta, em relação ao objetivo que as instituições competentes pretendem prosseguir, pode afetar a legalidade de tal medida (Acórdão de 3 de dezembro de 2019, República Checa/Parlamento e Conselho, C-482/17, EU:C:2019:1035, n.º 77 e jurisprudência referida).

87 No caso em apreço, como foi salientado no n.º 67 do presente acórdão, resulta do considerando 24 do Regulamento n.º 1023/2013 que o legislador da União pretendeu, no âmbito da reforma do Estatuto dos Funcionários e do Regime aplicável aos outros agentes da União, atualizar e racionalizar as regras relativas ao tempo de transporte e de reembolso das despesas de viagem anual, associando-os ao estatuto de residente no estrangeiro ou de expatriado, de modo a tornar a sua aplicação mais simples e transparente.

88 A este respeito, os recorrentes sustentam, por um lado, que, contrariamente ao que o Tribunal Geral declarou no n.º 84 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 82 do segundo acórdão recorrido, essas disposições não satisfazem esse objetivo. Com efeito, o regime anterior à reforma resultante do Regulamento n.º 1023/2013 era mais simples de aplicar e mais transparente, na medida em que, com o novo regime, a concessão de um tempo de transporte e o reembolso das despesas de viagem anual dependem de um grande número de critérios factuais diferentes, mencionados no n.º 77 do presente acórdão.

89 Todavia, esta alegação não pode ser acolhida. Com efeito, como salientou, em substância, o advogado-geral no n.º 78 das suas conclusões, embora o artigo 7.º do anexo V e o artigo 8.º do anexo VII do Estatuto, relativos às vantagens em causa, devam agora ser lidos em conjugação com o artigo 4.º do mesmo, relativo ao subsídio de residência no estrangeiro e de expatriação, esta última disposição aplica-se com base em critérios objetivos e está redigida com suficiente precisão e clareza, o que garante uma aplicação simples e transparente das primeiras disposições estatutárias, em conformidade com o objetivo do legislador mencionado no considerando 24 do Regulamento n.º 1023/2013.

90 Por outro lado, no que respeita às situações consideradas pelos recorrentes e descritas nos n.ºs 78 e 79 do presente acórdão, há que constatar que estas apresentam um carácter hipotético ou teórico, na medida em que os recorrentes não alegaram que alguns deles tinham o local de afetação numa delegação da União na América do Sul, no EUIPO em Alicante ou no Instituto de Estudos de Prospetiva Tecnológica do JRC em Sevilha.

91 Ora, resulta da jurisprudência que um funcionário ou um agente não tem legitimidade para agir no interesse da lei ou das instituições e só pode invocar, em apoio de um recurso, os motivos de natureza pessoal que o afetem (Despacho de 8 de março de 2007, Strack/Comissão, C-237/06 P, EU:C:2007:156, n.º 64 e jurisprudência referida).

92 Por outro lado, no que diz respeito ao argumento dos recorrentes, retomado no n.º 81 do presente acórdão, segundo o qual o Regulamento n.º 1023/2013 não é adequado para alcançar o objetivo de reservar o benefício do direito ao reembolso das despesas de viagem anual aos funcionários e agentes que dela «mais necessitam», a saber, os que são «residentes no estrangeiro» ou «expatriados», há que sublinhar, como foi recordado no n.º 66 do presente acórdão, que o objetivo de atualizar e racionalizar as regras em matéria de reembolso das despesas de viagem anual, associando-as ao estatuto de expatriado ou residente no estrangeiro, se inscreve no objetivo mais geral de salvaguardar a relação custo-eficiência num contexto socioeconómico na Europa que exige a consolidação das finanças públicas e um esforço particular de cada Administração Pública e do seu pessoal para melhorar a eficácia e a eficiência, mantendo simultaneamente o objetivo de assegurar um recrutamento de qualidade com a base geográfica mais ampla possível.

93 Ora, limitar o reembolso das despesas de viagem anual apenas aos funcionários e agentes que beneficiam de um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação, a saber, àqueles que



estão menos integrados no seu país de afetação e que, por esse facto, têm mais necessidade de manter vínculos com o seu local de origem, é adequada a contribuir para a realização do objetivo mais geral prosseguido pelo legislador, recordado no número anterior, que é salvaguardar a relação custo-eficiência para a função pública da União, mantendo simultaneamente um recrutamento de qualidade com a base geográfica mais ampla possível.

94 Com efeito, como salientou o advogado-geral no n.º 77 das suas conclusões, foi no âmbito da sua ampla margem de apreciação que o legislador optou, entre as diferentes soluções possíveis, por restringir o número de beneficiários das vantagens em causa, excluindo a categoria de funcionários e agentes, como os recorrentes, cuja relação com o local de origem considerou ser menos estreita.

95 Por conseguinte, foi com razão que o Tribunal Geral declarou, no n.º 86 do primeiro acórdão recorrido e no n.º 84 do segundo acórdão recorrido, que não se podia sustentar que, no exercício do seu amplo poder de apreciação, o legislador instituiu medidas manifestamente desproporcionadas ao objetivo prosseguido.

96 A este respeito, a situação considerada pelos recorrentes e descrita no n.º 82 do presente acórdão não é suscetível de pôr em causa esta conclusão.

97 Com efeito, tal situação, que pressupõe o direito a um subsídio de residência no estrangeiro ou de expatriação, tem carácter hipotético ou teórico, na medida em que nenhum dos recorrentes beneficia desse subsídio.

98 Assim, há que julgar improcedente o terceiro fundamento.

99 Tendo em conta tudo o que precede, há que negar provimento aos recursos na íntegra.

Quanto às despesas

100 Nos termos do artigo 184.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, se o recurso for julgado improcedente, o Tribunal de Justiça decide sobre as despesas.

101 Nos termos do artigo 138.º, n.º 1, deste regulamento, aplicável aos processos de recursos de decisões do Tribunal Geral por força do artigo 184.º, n.º 1, do referido regulamento, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Quando um interveniente em primeira instância, que não tenha ele próprio interposto o recurso da decisão do Tribunal Geral, participe no processo no Tribunal de Justiça, este pode, por força do artigo 184.º, n.º 4, do Regulamento de Processo, decidir que esse interveniente suporte as suas próprias despesas. Por último, em conformidade com o disposto no artigo 140.º, n.º 1, deste regulamento, igualmente aplicável aos processos de recursos de decisões do Tribunal Geral por força do artigo 184.º, n.º 1, do mesmo regulamento, os Estados-Membros e as instituições que tenham intervindo no litígio devem suportar as suas próprias despesas.

102 No que respeita ao processo C-517/19 P, tendo a Comissão pedido a condenação dos recorrentes nas despesas e tendo estes sido vencidos, há que condená-los a suportar, além das suas próprias despesas, as despesas efetuadas pela Comissão.

103 O Parlamento e o Conselho, enquanto intervenientes no Tribunal Geral, suportarão as suas próprias despesas.

104 No que respeita ao processo C-518/19 P, tendo o Conselho pedido a condenação dos recorrentes nas despesas e tendo estes sido vencidos, há que condená-los a suportar, além das suas próprias **despesas**, as despesas efetuadas pelo Conselho.

105 O Parlamento, enquanto interveniente no Tribunal Geral, suportará as suas próprias despesas.

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

1) É negado provimento aos recursos nos processos C-517/19 P e C-518/19 P.



2) Maria Alvarez y Bejarano, Ana-Maria Enescu, Angelica Livia Salanta, Svetla Shulga, Soldimar Urena de Poznanski, Angela Vakalis, Luz Anamaria Chu, Marli Bertolete, Maria Castro Capcha, Evelyne Vandevoorde, Lucian Micu e Hassan Orfe El suportarão as suas próprias despesas e as despesas efetuadas pela Comissão Europeia, respeitantes ao recurso no processo C-517/19 P.

3) Jakov Ardalic, Christian Stouraitis, Abdelhamid Azbair, Abdel Bouzanihi, Bob Kitenge Ya Musenga, El Miloud Sadiki, Cam Tran Thi, Liliana Bicanova, Monica Brunetto, Claudia Istoc, Sylvie Jamet e Despina Kanellou suportarão as suas próprias despesas e as despesas efetuadas pelo Conselho da União Europeia, respeitantes ao recurso no processo C-518/19 P.

4) O Conselho da União Europeia suportará as suas próprias despesas respeitantes ao recurso no processo C-517/19 P.

5) O Parlamento Europeu suportará as suas próprias despesas respeitantes aos recursos nos processos C-517/19 P e C-518/19 P.

Assinaturas

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 17 de março de 2021, EU:C:2021:208, Processo C-652/19 (KO contra Consulmarketing SpA) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 1999/70/CE – Acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo – Artigo 4.º – Princípio da não discriminação – Razões objetivas que justificam um tratamento diferente dos trabalhadores contratados a termo – Diretiva 98/59/CE – Despedimento coletivo – Regulamentação nacional relativa à proteção a conceder a um trabalhador vítima de um despedimento coletivo ilícito – Aplicação de um regime de proteção menos vantajoso aos contratos a termo celebrados antes da data da sua entrada em vigor, convertidos em contratos por tempo indeterminado após essa data:

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação da Diretiva 98/59/CE do Conselho, de 20 de julho de 1998, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes aos despedimentos coletivos (JO 1998, L 225, p. 16), do artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de março de 1999 (a seguir «acordo-quadro») e anexado à Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo (JO 1999, L 175, p. 43), bem como dos artigos 20.º e 30.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe KO à Consulmarketing SpA, insolvente, a respeito da proteção jurídica a conceder a KO na sequência do seu despedimento pela Consulmarketing no âmbito de um despedimento coletivo ilícito.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 98/59

3 Os considerandos 2 e 6 da Diretiva 98/59 têm a seguinte redação:

«(2) Considerando que se deve reforçar a proteção dos trabalhadores em caso de despedimento coletivo, tendo em conta a necessidade de um desenvolvimento económico e social equilibrado na Comunidade;
[...]

(6) Considerando que a Carta comunitária dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores, adotada na reunião do Conselho Europeu realizada em Estrasburgo, em 9 de dezembro de 1989, pelos chefes de Estado ou de Governo de onze Estados-Membros declara, nomeadamente, no primeiro parágrafo, primeira frase, e no segundo parágrafo



do seu ponto 7 [...] [que] “[a] concretização do mercado interno deve conduzir a uma melhoria das condições da vida e de trabalho dos trabalhadores na Comunidade Europeia [...]”».

4 O artigo 1.º, n.º 2, alínea a), desta diretiva prevê que esta não se aplica, nomeadamente, «aos despedimentos coletivos efetuados no âmbito de contratos de trabalho a prazo ou à tarefa, salvo se esses despedimentos forem efetuados antes do termo ou do cumprimento destes contratos».

Diretiva 1999/70 e acordo-quadro

5 Nos termos do considerando 14 da Diretiva 1999/70, «[a]s partes signatárias pretenderam celebrar um acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo enunciando os princípios gerais e as prescrições mínimas em matéria de contratos e relações de trabalho a termo. Manifestaram a sua vontade de melhorar a qualidade do trabalho com contrato a termo, garantindo a aplicação do princípio da não discriminação, e de estabelecer um quadro para impedir os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo».

6 O segundo parágrafo do preâmbulo do acordo-quadro enuncia que as partes signatárias do mesmo «reconhecem que os contratos de trabalho sem termo são e continuarão a ser a forma mais comum no que diz respeito à relação laboral entre empregadores e trabalhadores [e que] os contratos de trabalho a termo respondem, em certas circunstâncias, às necessidades tanto dos empregadores como dos trabalhadores».

7 O artigo 1.º do acordo-quadro, sob a epígrafe «Objetivo», dispõe:

«O objetivo do presente acordo-quadro consiste em:

*a) Melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo garantindo a aplicação do princípio da não discriminação;
[...]*»

8 Nos termos do artigo 2.º, n.º 1, do acordo-quadro:

«O presente acordo é aplicável aos trabalhadores contratados a termo ou partes numa relação laboral, nos termos definidos pela lei, convenções coletivas ou práticas vigentes em cada Estado-Membro.»

9 O artigo 3.º do acordo-quadro, sob a epígrafe «Definições», prevê:

«1. Para efeitos do presente acordo, entende-se por “trabalhador contratado a termo” o trabalhador titular de um contrato de trabalho ou de uma relação laboral concluído diretamente entre um empregador e um trabalhador cuja finalidade seja determinada por condições objetivas, tais como a definição de uma data concreta, de uma tarefa específica ou de um certo acontecimento;

2. Para efeitos do presente acordo, entende-se por “trabalhador permanente em situação comparável” um trabalhador titular de um contrato de trabalho ou relação laboral sem termo que, na mesma empresa realize um trabalho ou uma atividade idêntico ou similar, tendo em conta as qualificações ou competências. No caso de não existir nenhum trabalhador permanente em situação comparável na mesma empresa, a comparação deverá efetuar-se com referência à convenção coletiva aplicável ou, na sua falta, em conformidade com a legislação, convenções coletivas ou práticas nacionais.»

10 O artigo 4.º do acordo-quadro, sob a epígrafe «Princípio da não discriminação», dispõe:

*«1. No que diz respeito às condições de emprego, não poderão os trabalhadores contratados a termo receber tratamento menos favorável do que os trabalhadores permanentes numa situação comparável pelo simples motivo de os primeiros terem um contrato ou uma relação laboral a termo, salvo se razões objetivas justificarem um tratamento diferente.
[...]*



4. O período de qualificação de serviço relativo a condições particulares de trabalho, deverá ser o mesmo para os trabalhadores contratados sem termo e para os trabalhadores contratados a termo, salvo quando razões objetivas justifiquem que sejam considerados diferentes períodos de qualificação».

Direito italiano

11 A legge n.º 223 – Norme in materia di cassa integrazione, mobilità, trattamenti di disoccupazione, attuazione di direttive della Comunità europea, avviamento al lavoro ed altre disposizioni in materia di mercato del lavoro (Lei n.º 223, que Estabelece Normas em Matéria de Lay-off, Mobilidade, Subsídio de Desemprego, Execução de Diretivas Comunitárias, Colocação de Trabalhadores e Outras Disposições em Matéria de Mercado de Trabalho), de 23 de julho de 1991 (suplemento ordinário do GURI n.º 175, de 27 de julho de 1991), alterada pela legge n.º 92 – Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita (Lei n.º 92, que Estabelece Disposições em Matéria de Reforma do Mercado de Trabalho numa Perspetiva de Crescimento), de 28 de junho de 2012 (suplemento ordinário do GURI n.º 153, de 3 de julho de 2012) (a seguir «Lei n.º 223/1991»), institui o quadro jurídico aplicável aos processos de despedimento coletivo, do qual fazem parte nomeadamente as disposições que transpõem a Diretiva 98/59 para o direito italiano. Resulta do pedido de decisão prejudicial que o artigo 5.º, n.º 1, da Lei n.º 223/1991 prevê os critérios nos quais se deve basear o empregador, em caso de despedimento coletivo, para determinar os trabalhadores que dele serão objeto.

12 O artigo 5.º, n.º 3, da Lei n.º 223/1991 dispõe:

«[...] Em caso de violação dos critérios de seleção [dos trabalhadores que serão despedidos] previstos no n.º 1, é aplicável o regime previsto no artigo 18.º, n.º 4, da [legge n.º 300 – Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale, nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento (Lei n.º 300, que Estabelece Normas Relativas à Proteção da Liberdade e da Dignidade dos Trabalhadores, da Liberdade Sindical e da Atividade Sindical no Local de Trabalho e Normas Relativas ao Emprego), de 20 de maio de 1970 (GURI n.º 131, de 27 de maio 1970)]. [...]»

13 O artigo 18.º, primeiro e quarto parágrafos, da Lei n.º 300, de 20 de maio de 1970, prevê, na sua versão aplicável aos factos em causa no processo principal:

«Na decisão pela qual declare a nulidade do despedimento considerado discriminatório [...] por poder estar relacionado com outros casos de nulidade previstos na lei ou ser motivado por um fundamento ilícito determinante na aceção do artigo 1345.º do Código Civil, o juiz ordena ao empregador [...] a reintegração do trabalhador no local de trabalho, independentemente do fundamento formal que tenha sido invocado e do número de trabalhadores empregados pelo empregador. [...] Quando a reintegração tiver sido ordenada, a relação de trabalho considera-se extinta se o trabalhador não tiver retomado o seu serviço nos trinta dias subsequentes à convocatória do empregador, salvo se tiver pedido a indemnização prevista no terceiro parágrafo do presente artigo. O regime previsto no presente artigo aplica-se igualmente ao despedimento declarado ineficaz por ter sido efetuado oralmente.

[...]

Caso verifique que os requisitos da justificação objetiva ou do fundamento invocados pelo empregador não estão reunidos, [...] o juiz anula o despedimento e condena o empregador a reintegrar o trabalhador no seu posto de trabalho na aceção do primeiro parágrafo e a pagar-lhe uma indemnização correspondente à última remuneração global efetiva calculada desde o dia do despedimento até ao dia da reintegração efetiva, após a dedução dos rendimentos auferidos pelo trabalhador no âmbito de outras atividades profissionais, durante a interrupção, bem como dos montantes que poderia ter recebido caso se tivesse dedicado diligentemente a procurar um novo emprego. [...] O empregador é igualmente condenado a pagar contribuições para a segurança social desde o dia do despedimento até ao dia da reintegração efetiva, acrescidas de juros normais sem penalizações em caso de falta ou de atraso no pagamento das contribuições,



de montante igual à diferença entre as contribuições que teriam sido cobradas no âmbito do contrato de trabalho interrompido pelo despedimento ilícito e as contribuições pagas ao trabalhador no âmbito do exercício de outras atividades profissionais. [...]».

14 O artigo 1.º, n.ºs 1 e 2, do decreto legislativo n.º 23 – Disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n.º 183 (Decreto Legislativo n.º 23, que Estabelece Disposições em Matéria de Contratos de Trabalho por Tempo Indeterminado que Oferecem uma Proteção Crescente, e que Executa a Lei n.º 183, de 10 de dezembro de 2014), de 4 de março de 2015 (GURI n.º 54, de 6 de março de 2015, a seguir «Decreto Legislativo n.º 23/2015»), dispõe:

«1. O regime de proteção em caso de despedimento ilícito dos trabalhadores qualificados de operários, empregados ou dirigentes, contratados mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado a partir da data de entrada em vigor do presente decreto, rege-se pelas disposições do presente decreto.

2. As disposições do presente decreto aplicam-se igualmente em caso de conversão de um contrato a termo ou de um contrato de estágio em contrato por tempo indeterminado após a entrada em vigor do presente decreto.»

15 O artigo 3.º, n.º 1, do Decreto Legislativo n.º 23/2015 dispõe que, em caso de despedimento coletivo sem justa causa, o juiz declara a extinção da relação de trabalho e «condena o empregador no pagamento de uma indemnização, não sujeita a contribuições sociais, cujo montante equivale a dois meses da última remuneração de referência para efeitos do cálculo das indemnizações por cessação de funções por cada ano de serviço, não podendo esta indemnização ser, em caso algum, inferior a 4 meses ou superior a 24 meses de remuneração». Nos termos do decreto legge n.º 87 – Disposizioni urgenti per la dignità dei lavoratori e delle imprese (Decreto-Lei n.º 87, relativo à Adoção de Disposições Urgentes para a Dignidade dos Trabalhadores e das Empresas), de 12 de julho de 2018 (GURI n.º 161, de 13 de julho de 2018), este intervalo situa-se entre 6 e 36 prestações mensais.

16 O artigo 10.º, n.º 1, do Decreto Legislativo n.º 23/2015 tem a seguinte redação:

«1. [E]m caso de violação [...] dos critérios de seleção previstos no artigo 5.º, n.º 1, da Lei [n.º 223/1991], é aplicável o regime previsto no artigo 3.º, n.º 1.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

17 A demandante no processo principal foi contratada pela Consulmarketing, com início em 14 de janeiro de 2013, mediante um contrato de trabalho a termo.

18 Em 31 de março de 2015, este contrato a termo foi convertido em contrato por tempo indeterminado.

19 Em 19 de janeiro de 2017, a Consulmarketing iniciou um processo de despedimento coletivo que abrangeu 350 trabalhadores, entre os quais a demandante no processo principal, e findo o qual todos estes trabalhadores foram despedidos.

20 Os trabalhadores despedidos intentaram uma ação no órgão jurisdicional de reenvio, o Tribunale di Milano (Tribunal de Primeira Instância de Milão, Itália), alegando, em particular, que a Consulmarketing tinha violado os critérios nos quais se deve basear o empregador, em caso de despedimento coletivo, para determinar os trabalhadores que dele serão objeto.

21 O órgão jurisdicional de reenvio declarou o despedimento coletivo ilícito e ordenou o pagamento de indemnizações por perdas e danos, bem como a reintegração de todos os trabalhadores visados na empresa, com exceção da demandante no processo principal. Com efeito, o referido órgão jurisdicional considerou que esta não podia beneficiar do mesmo regime de proteção que os outros trabalhadores despedidos porquanto a data de conversão do seu contrato de trabalho a termo em contrato por tempo indeterminado era posterior a 7 de março de 2015, data de entrada em vigor do Decreto Legislativo n.º 23/2015.



22 No âmbito da oposição deduzida contra essa decisão, que constitui o processo principal, a demandante no processo principal alega, em particular, a existência de uma desconformidade da legislação nacional aplicável com o direito da União e uma violação do princípio da igualdade de tratamento. Por outro lado, importa notar que, no decurso desse mesmo processo, por um lado, a Consulmarketing foi declarada insolvente e, por outro, a Filcams CGIL e a Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) intervieram voluntariamente em apoio dos pedidos da demandante no processo principal, na qualidade de sindicatos.

23 Resulta do pedido de decisão prejudicial que, em caso de despedimento ilícito de um trabalhador contratado antes de 7 de março de 2015 através de um contrato de trabalho por tempo indeterminado, o empregador deve, por um lado, reintegrar o trabalhador visado no seu posto de trabalho e, por outro, pagar-lhe uma indemnização correspondente à remuneração global efetiva relativa ao período compreendido entre o dia do despedimento e o da reintegração efetiva, além de pagar as contribuições para a segurança social correspondentes a este mesmo período, sem que essa indemnização possa exceder doze meses de remuneração. Os trabalhadores contratados por tempo indeterminado a partir de 7 de março de 2015 não podem reclamar essa reintegração, podendo exigir apenas uma indemnização, que não dá lugar ao pagamento de contribuições para a segurança social. O montante desta indemnização depende, nomeadamente, da antiguidade do trabalhador e corresponde, consoante o caso, a um mínimo de quatro e a um máximo de vinte e quatro meses de remuneração. Desde 2018, este intervalo foi alargado, respetivamente, para seis e trinta e seis meses de remuneração.

24 No caso em apreço, embora a demandante no processo principal tenha entrado em funções antes de 7 de março de 2015, o seu contrato a termo foi convertido em contrato por tempo indeterminado após esta data. Ora, a conversão de um contrato a termo em contrato por tempo indeterminado é, para efeitos da determinação do regime de proteção em caso de despedimento coletivo ilícito, equiparada a uma nova contratação. É nesta medida que a demandante no processo principal não pode exigir, ao abrigo da legislação nacional, a reintegração nas suas funções nem o pagamento de uma indemnização por perdas e danos, podendo apenas reclamar uma indemnização simples.

25 O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se quanto à compatibilidade desta situação com a Diretiva 98/59 e o artigo 4.º do acordo-quadro, lidos à luz dos artigos 20.º e 30.º da Carta.

26 Em primeiro lugar, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a indemnização suscetível de ser reclamada pela demandante no processo principal não constitui uma reparação adequada de um despedimento coletivo ilícito, na aceção do artigo 30.º da Carta. Com efeito, resulta das Anotações relativas à Carta dos Direitos Fundamentais (JO 2007, C 303, p. 17) que esta última disposição deve ser interpretada à luz do artigo 24.º da Carta Social Europeia, assinada em Turim, em 18 de outubro de 1961, que, por sua vez, foi interpretada pelo Comité Europeu dos Direitos Sociais no sentido de que uma sanção decorrente de um despedimento coletivo ilícito é considerada adequada quando prevê, primeiro, o reembolso das perdas financeiras sofridas pelo trabalhador visado entre a data do seu despedimento e a decisão de condenação do empregador no referido reembolso; segundo, uma possibilidade de reintegração desse trabalhador na empresa; e, terceiro, o pagamento de indemnizações num montante suficientemente elevado para dissuadir o empregador e para compensar os danos sofridos pelo referido trabalhador.

27 Em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio constata uma diferença de tratamento entre, por um lado, a demandante no processo principal, a saber, uma trabalhadora que entrou em funções antes de 7 de março de 2015 ao abrigo de um contrato de trabalho a termo, convertido após esta data em contrato por tempo indeterminado, e, por outro, todos os outros trabalhadores despedidos pela Consulmarketing, que tinham sido contratados mediante contratos de trabalho por tempo indeterminado celebrados antes da referida data. Esta diferença de tratamento resulta da equiparação da conversão de um contrato de trabalho a termo em contrato de trabalho por tempo indeterminado a uma nova contratação.

28 Nestas circunstâncias, o Tribunale di Milano (Tribunal de Primeira Instância de Milão) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:



«1) Os princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação contidos no artigo 4.º d[o] [acordo-quadro] sobre as condições de emprego opõem-se às disposições do artigo 1.º, n.º 2, e do artigo 10.º do Decreto Legislativo [n.º 23/2015], que, no que diz respeito aos despedimentos coletivos ilícitos por violação dos critérios de seleção, contém um regime duplo diferenciado de proteção por força do qual é assegurada, no mesmo processo, uma proteção adequada, efetiva e dissuasiva às relações laborais por tempo indeterminado constituídas antes de 7 de março de 2015, para as quais se prevê a reintegração e o pagamento das contribuições a cargo do empregador, e, em contrapartida, se estabelece uma proteção meramente indemnizatória com um limite mínimo e um limite máximo de menor efetividade e de inferior capacidade dissuasiva para as relações laborais a termo de igual antiguidade, por terem sido constituídas antes dessa data, embora se tenham convertido em relações laborais por tempo indeterminado após 7 de março de 2015?

2) As disposições contidas nos artigos 20.º e 30.º da [Carta] e na Diretiva [98/59] opõem-se a uma disposição normativa como a que resulta do artigo 10.º do Decreto Legislativo [n.º 23/2015], que introduz, apenas para os trabalhadores contratados por tempo indeterminado (ou com relações a termo convertidas) a partir de 7 de março de 2015, uma disposição de acordo com a qual, em caso de despedimentos coletivos ilícitos por violação dos critérios de seleção, ao contrário das outras relações laborais análogas constituídas anteriormente e envolvidas no mesmo processo, não se prevê a reintegração no posto de trabalho, estabelecendo-se, em contrapartida, um regime de proteção concorrente meramente indemnizatório, desadequado para compensar as consequências económicas que resultam da perda do posto de trabalho e menos favorável em relação ao outro modelo coexistente, aplicado aos outros trabalhadores cujas relações têm as mesmas características, à exceção, apenas, da data de conversão ou constituição?»

Quanto às questões prejudiciais

Considerações preliminares

29 Resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça que o processo principal tem por objeto dois regimes sucessivos de proteção dos trabalhadores em caso de despedimento coletivo ilícito. Por um lado, um trabalhador permanente cujo contrato tenha sido celebrado até 7 de março de 2015 pode, nos termos da Lei n.º 223/1991, pedir a sua reintegração na empresa. Por outro lado, um trabalhador permanente cujo contrato tenha sido celebrado a partir desta data só pode exigir uma indemnização limitada nos termos do Decreto Legislativo n.º 23/2015.

30 O artigo 1.º, n.º 2, do Decreto Legislativo n.º 23/2015 esclarece que o regime de proteção nele previsto se aplica aos contratos a termo que são convertidos em contratos por tempo indeterminado após a sua entrada em vigor. Uma vez que a demandante no processo principal se encontra nesta situação, só pode reclamar uma indemnização nos termos deste decreto legislativo, contrariamente a todos os seus colegas que foram despedidos ao mesmo tempo que ela, mas que foram reintegrados na empresa ao abrigo da Lei n.º 223/1991, dado que eram trabalhadores permanentes contratados antes de 7 de março de 2015.

31 O órgão jurisdicional de reenvio questiona o Tribunal de Justiça sobre a compatibilidade do novo regime introduzido pelo Decreto Legislativo n.º 23/2015 com o acordo-quadro, a Diretiva 98/59 e os artigos 20.º e 30.º da Carta.

32 Ora, há que recordar, antes de mais, que o sistema de cooperação instituído pelo artigo 267.º TFUE se baseia numa clara separação de funções entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça. No âmbito de um processo instaurado ao abrigo deste artigo, a interpretação das disposições nacionais cabe aos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros e não ao Tribunal de Justiça, e não incumbe a este último pronunciar-se sobre a compatibilidade de normas de direito interno com as disposições do direito da União. Em contrapartida, o Tribunal de Justiça é competente para fornecer ao órgão jurisdicional nacional todos os elementos de interpretação do direito da União que lhe permitam apreciar a compatibilidade de normas de direito interno



com a regulamentação da União (Acórdão de 30 de abril de 2020, CTT – Correios de Portugal, C-661/18, EU:C:2020:335, n.º 28).

33 Assim, embora o teor literal das questões submetidas a título prejudicial pelo órgão jurisdicional de reenvio convide o Tribunal de Justiça a pronunciar-se sobre a compatibilidade de disposições de direito interno com o direito da União, nada impede o Tribunal de dar uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio, fornecendo-lhe os elementos de interpretação próprios do direito da União que lhe permitirão decidir sobre a compatibilidade do direito interno com o direito da União (Acórdão de 30 de abril de 2020, CTT – Correios de Portugal, C-661/18, EU:C:2020:335, n.º 29).

34 Além disso, as disposições da Carta têm por destinatários, nos termos do artigo 51.º, n.º 1, da mesma, os Estados-Membros apenas quando apliquem o direito da União. O artigo 6.º, n.º 1, TUE e o artigo 51.º, n.º 2, da Carta precisam que esta última não torna o âmbito de aplicação do direito da União extensivo a competências que não sejam as da União Europeia, não cria quaisquer novas atribuições ou competências para a União, nem modifica as atribuições e competências definidas pelos Tratados. Assim sendo, o Tribunal de Justiça é chamado a interpretar o direito da União à luz da Carta, nos limites das competências que são atribuídas à União (Despacho de 4 de junho de 2020, Balga, C-32/20, não publicado, EU:C:2020:441, n.º 34 e jurisprudência referida).

35 Por conseguinte, as questões prejudiciais devem ser reformuladas no sentido de que visam a interpretação, por um lado, do artigo 4.º do acordo-quadro e, por outro, da Diretiva 98/59, lida à luz dos artigos 20.º e 30.º da Carta.

Quanto à segunda questão

36 Com a sua segunda questão, que importa examinar em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 98/59 e os artigos 20.º e 30.º da Carta devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional que prevê a aplicação simultânea, no decurso de um único processo de despedimento coletivo, de dois regimes diferentes de proteção dos trabalhadores permanentes em caso de despedimento coletivo efetuado em violação dos critérios destinados a determinar os trabalhadores que serão objeto desse processo.

37 Contrariamente ao que sugere o órgão jurisdicional de reenvio, para que se possa concluir que as disposições de direito italiano em causa no processo principal implementam a Diretiva 98/59, não basta que tais disposições façam parte de uma regulamentação nacional mais ampla, no âmbito da qual tenham sido adotadas outras disposições para transpor esta diretiva para o direito interno. Com efeito, para que se possa considerar que a Diretiva 98/59 e, consequentemente, a Carta são aplicáveis ao processo principal, é necessário que esta diretiva imponha uma obrigação específica relativa à situação em causa nesse processo, que tenha sido implementada através das disposições do direito italiano em questão (v., por analogia, Despacho de 4 de junho de 2020, Balga, C-32/20, não publicado, EU:C:2020:441, n.º 27).

38 Ora, não resulta da decisão de reenvio que o processo principal tenha por objeto qualquer obrigação imposta pela Diretiva 98/59 (v., por analogia, Despacho de 4 de junho de 2020, Balga, C-32/20, não publicado, EU:C:2020:441, n.º 28).

39 Por um lado, há que constatar que o considerando 2 da Diretiva 98/59, a que se refere o órgão jurisdicional de reenvio e do qual resulta que esta diretiva visa reforçar a proteção dos trabalhadores em caso de despedimentos coletivos, não pode impor uma obrigação específica relativamente a uma situação como a da demandante no processo principal (v., por analogia, Despacho de 4 de junho de 2020, Balga, C-32/20, não publicado, EU:C:2020:441, n.º 29).

40 Por outro lado, tal obrigação não resulta das disposições da Diretiva 98/59. O objetivo principal desta diretiva consiste em garantir que os despedimentos coletivos sejam precedidos de uma consulta dos representantes dos trabalhadores e da informação da autoridade pública competente. Nos termos do artigo 2.º, n.º 2, da referida diretiva, as consultas incidem sobre as possibilidades de evitar ou de reduzir os despedimentos coletivos, bem como sobre os meios de atenuar



as suas consequências recorrendo a medidas sociais de acompanhamento destinadas, nomeadamente, a auxiliar a reintegração ou reconversão dos trabalhadores despedidos. Nos termos do artigo 2.º, n.º 3, e do artigo 3.º, n.º 1, da mesma diretiva, o empregador deve notificar a autoridade pública de qualquer projeto de despedimento coletivo e transmitir-lhe os elementos e informações mencionados nestas disposições (Despacho de 4 de junho de 2020, Balga, C-32/20, não publicado, EU:C:2020:441, n.º 30 e jurisprudência referida).

41 Desta forma, a Diretiva 98/59 só procede a uma harmonização parcial das regras de proteção dos trabalhadores em caso de despedimento coletivo, a saber, o processo a seguir nesses despedimentos. Assim, o Tribunal de Justiça já foi levado a esclarecer que esta diretiva não visa estabelecer um mecanismo de compensação financeira geral ao nível da União em caso de perda de emprego e que também não harmoniza as modalidades da cessação definitiva das atividades de uma empresa (Despacho de 4 de junho de 2020, Balga, C-32/20, não publicado, EU:C:2020:441, n.º 31 e jurisprudência referida).

42 Ora, as modalidades de proteção que devem ser concedidas a um trabalhador que foi objeto de um despedimento coletivo ilícito, na sequência de uma violação dos critérios nos quais o empregador se deve basear para determinar os trabalhadores a despedir, são manifestamente desprovidas de conexão com as obrigações de notificação e de consulta que resultam da Diretiva 98/59. Nem estas modalidades nem os referidos critérios de escolha estão abrangidos pelo âmbito de aplicação desta diretiva. Continuam, por conseguinte, a ser da competência dos Estados-Membros (v., neste sentido, Despacho de 4 de junho de 2020, Balga, C-32/20, não publicado, EU:C:2020:441, n.º 32).

43 Cumpre igualmente recordar que, nos termos do artigo 6.º da Diretiva 98/59, os Estados-Membros devem prever a existência de procedimentos administrativos e/ou judiciais para fazer cumprir as obrigações instituídas por esta diretiva a que possam recorrer os representantes dos trabalhadores e/ou os trabalhadores. Este artigo 6.º não impõe aos Estados-Membros uma medida específica em caso de violação das obrigações fixadas pela Diretiva 98/59, deixando-lhes a liberdade de escolher entre as diferentes soluções adequadas à realização do objetivo prosseguido por esta diretiva, em função das diferentes situações que possam ocorrer. Conforme recordou, em substância, o órgão jurisdicional de reenvio, essas medidas devem, todavia, assegurar uma proteção jurisdicional efetiva e eficaz nos termos do artigo 47.º da Carta, e ter um efeito dissuasivo real (Despacho de 4 de junho de 2020, Balga, C-32/20, não publicado, EU:C:2020:441, n.º 33 e jurisprudência referida).

44 Todavia, o artigo 6.º da Diretiva 98/59 e a referida jurisprudência só se aplicam aos processos destinados a garantir o cumprimento das obrigações previstas nesta diretiva. Uma vez que resulta inequívoco da decisão de reenvio que a segunda questão não tem por objeto a violação de uma obrigação fixada pela referida diretiva, mas sim a violação dos critérios estabelecidos pela legislação nacional nos quais se deve basear o empregador, em caso de despedimento coletivo, para determinar os trabalhadores que serão objeto desse processo, que são da competência dos Estados-Membros, o referido artigo 6.º e a referida jurisprudência não são, in casu, aplicáveis (v., por analogia, Despacho de 4 de junho de 2020, Balga, C-32/20, não publicado, EU:C:2020:441, n.º 34).

45 Por outro lado, dado que uma regulamentação nacional que prevê a aplicação simultânea, no decurso de um único processo de despedimento coletivo, de dois regimes diferentes de proteção dos trabalhadores permanentes em caso de despedimento coletivo ilícito não está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 98/59, não se pode considerar que essa regulamentação nacional aplica o direito da União, na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta, não podendo, por conseguinte, ser analisada à luz das suas garantias e, em particular, dos seus artigos 20.º e 30.º

46 Resulta do exposto que uma regulamentação nacional que prevê a aplicação simultânea, no decurso de um único processo de despedimento coletivo, de dois regimes diferentes de proteção dos trabalhadores permanentes em caso de despedimento coletivo efetuado em violação dos critérios destinados a determinar os trabalhadores que serão objeto desse processo não está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 98/59 e não pode, por conseguinte, ser analisada



à luz dos direitos fundamentais garantidos pela Carta e, em particular, dos seus artigos 20.º e 30.º

Quanto à primeira questão

47 Com a sua primeira questão, que cumpre examinar em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 4.º do acordo-quadro deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional que estende um novo regime de proteção dos trabalhadores permanentes em caso de despedimento coletivo ilícito aos trabalhadores cujo contrato a termo, celebrado antes da data de entrada em vigor dessa regulamentação, é convertido em contrato por tempo indeterminado após essa data.

48 Nos termos do artigo 1.º, alínea a), do acordo-quadro, um dos objetivos deste é melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo garantindo a aplicação do princípio da não discriminação. Do mesmo modo, no seu terceiro parágrafo, o preâmbulo do acordo-quadro precisa que este «[a]firma ainda a vontade dos parceiros sociais [de] estabelecerem um quadro geral que garanta a igualdade de tratamento em relação aos trabalhadores contratados a termo, protegendo-os contra discriminações». O considerando 14 da Diretiva 1999/70 indica, para este efeito, que o objetivo do acordo-quadro consiste, nomeadamente, em melhorar a qualidade do trabalho com contrato a termo, fixando prescrições mínimas suscetíveis de garantir a aplicação do princípio da não discriminação (Acórdão de 25 de julho de 2018, Vernaza Ayovi, C-96/17, EU:C:2018:603, n.º 21).

49 O acordo-quadro, em especial o seu artigo 4.º, destina-se a aplicar o referido princípio aos trabalhadores contratados a termo, com vista a impedir que uma relação laboral desta natureza seja utilizada por um empregador para privar estes trabalhadores de direitos que são reconhecidos aos trabalhadores com contratos sem termo (Acórdão de 25 de julho de 2018, Vernaza Ayovi, C-96/17, EU:C:2018:603, n.º 22).

50 Tendo em conta os objetivos prosseguidos pelo acordo-quadro, o seu artigo 4.º deve ser entendido no sentido de que exprime um princípio de direito social da União que não pode ser interpretado de modo restritivo (Acórdão de 25 de julho de 2018, Vernaza Ayovi, C-96/17, EU:C:2018:603, n.º 23).

51 Cumpre recordar que o artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro enuncia, no que respeita às condições de emprego, uma proibição de tratar os trabalhadores contratados a termo de uma maneira menos favorável do que os trabalhadores permanentes numa situação comparável, pelo simples motivo de os primeiros terem um contrato ou uma relação laboral a termo, salvo se razões objetivas justificarem um tratamento diferente. O n.º 4 deste artigo enuncia a mesma proibição no que respeita ao período de qualificação de serviço relativo a condições particulares de trabalho.

52 Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça já declarou que a proteção concedida a um trabalhador em caso de despedimento ilícito está abrangida pelo conceito de «condições de emprego», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro (v., neste sentido, Acórdão de 25 de julho de 2018, Vernaza Ayovi, C-96/17, EU:C:2018:603, n.ºs 28 a 30).

53 Em segundo lugar, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, para apreciar se as pessoas interessadas exercem um trabalho idêntico ou similar, na aceção do acordo-quadro, cumpre, em conformidade com os seus artigos 3.º, n.º 2, e 4.º, n.º 1, averiguar se, atendendo a uma globalidade de fatores, como a natureza do trabalho, as condições de formação e as condições de trabalho, se pode considerar que estas pessoas se encontram numa situação comparável (v., neste sentido, Acórdão de 25 de julho de 2018, Vernaza Ayovi, C-96/17, EU:C:2018:603, n.º 34 e jurisprudência referida).

54 Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio, que tem competência exclusiva para apreciar os factos, determinar se a demandante no processo principal se encontrava numa situação comparável à dos trabalhadores permanentes contratados pelo mesmo empregador durante o mesmo período (v., por analogia, Acórdão de 25 de julho de 2018, Vernaza Ayovi, C-96/17, EU:C:2018:603, n.º 35). A este respeito, resulta a priori dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que, antes da conversão do seu contrato a termo em contrato por tempo indeterminado, a demandante no



processo principal era uma trabalhadora com contrato a termo que se encontrava numa situação comparável à dos seus colegas contratados por tempo indeterminado.

55 Em terceiro lugar, quanto à existência de uma diferença de tratamento, o órgão jurisdicional de reenvio precisa que, tendo em conta a data da celebração do seu contrato de trabalho a termo, a demandante no processo principal podia exigir a sua reintegração na empresa ao abrigo da Lei n.º 223/1991, que é mais vantajosa do que a indemnização a que tem direito ao abrigo do Decreto Legislativo n.º 23/2015. Por conseguinte, a demandante no processo principal foi tratada menos favoravelmente do que os seus colegas, contratados por tempo indeterminado antes de 7 de março de 2015, data de entrada em vigor deste decreto legislativo.

56 O facto de a demandante no processo principal ter adquirido, após esta data, a qualidade de trabalhadora permanente não exclui que possa, em certas circunstâncias, invocar o princípio da não discriminação enunciado no artigo 4.º do acordo-quadro (v., neste sentido, Acórdão de 18 de outubro de 2012, Valenza e o., C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 34). A este respeito, basta verificar que a diferença de tratamento, de que a demandante no processo principal alega ser vítima, resulta do facto de ter sido inicialmente contratada a termo.

57 Além disso, na medida em que se deva considerar que a referência à antiguidade da demandante no processo principal efetuada pelo órgão jurisdicional de reenvio na resposta escrita às questões do Tribunal de Justiça diz respeito ao artigo 4.º, n.º 4, do acordo-quadro, há que excluir desde logo a aplicabilidade desta disposição. Esta última prevê que o período de qualificação de serviço relativo a condições particulares de trabalho deverá ser o mesmo para os trabalhadores contratados sem termo e para os trabalhadores contratados a termo, salvo quando razões objetivas justifiquem que sejam considerados diferentes períodos de qualificação. O facto de a demandante no processo principal ter sido tratada menos favoravelmente do que os seus colegas que foram objeto do mesmo despedimento coletivo não se deve, todavia, ao período de qualificação de serviço para a determinação da proteção em caso de despedimento coletivo ilícito. A diferença de tratamento resulta antes do regime transitório instituído pelo artigo 1.º, n.º 2, desse decreto legislativo, que estende a aplicação deste último aos contratos a termo celebrados antes da data da sua entrada em vigor, convertidos em contratos por tempo indeterminado após essa data. Esta diferença deve ser examinada à luz do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro.

58 Por conseguinte, sem prejuízo da apreciação definitiva pelo órgão jurisdicional de reenvio da comparabilidade da situação de um trabalhador contratado a termo, como a demandante no processo principal, à de um trabalhador contratado por tempo indeterminado à luz de todos os elementos pertinentes, importa verificar se há uma razão objetiva que justifique esse tratamento diferente (v., por analogia, Acórdão de 25 de julho de 2018, Vernaza Ayovi, C-96/17, EU:C:2018:603, n.º 37).

59 A este respeito, há que recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o conceito de «razões objetivas», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro, deve ser entendido no sentido de que não permite justificar uma diferença de tratamento entre os trabalhadores contratados a termo e os trabalhadores contratados por tempo indeterminado pelo facto de essa diferença estar prevista numa norma geral e abstrata, como uma lei ou uma convenção coletiva (Acórdão de 25 de julho de 2018, Vernaza Ayovi, C-96/17, EU:C:2018:603, n.º 38).

60 O referido conceito exige, segundo jurisprudência igualmente constante, que a desigualdade de tratamento em causa seja justificada pela existência de elementos precisos e concretos, que caracterizem a condição de emprego em questão, no contexto específico no qual esta se insere e com base em critérios objetivos e transparentes, a fim de verificar se esta desigualdade responde a uma verdadeira necessidade, é apta a alcançar o objetivo prosseguido e necessária para esse efeito. Os referidos elementos podem resultar, nomeadamente, da natureza especial das tarefas para cuja realização foram celebrados contratos a termo e das características inerentes a essas tarefas ou, eventualmente, da prossecução de um objetivo legítimo de política social de um Estado-membro (Acórdão de 25 de julho de 2018, Vernaza Ayovi, C-96/17, EU:C:2018:603, n.º 39).



61 A este respeito, resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça e das respostas às questões do Tribunal que o Governo italiano considera que o tratamento menos vantajoso dado a um trabalhador na situação da demandante no processo principal é justificado pelo objetivo de política social prosseguido pelo Decreto Legislativo n.º 23/2015, que consiste em encorajar os empregadores a contratar por tempo indeterminado. Com efeito, a equiparação da conversão de um contrato a termo em contrato por tempo indeterminado a uma nova contratação justifica-se tendo em conta o facto de o trabalhador em causa obter, em troca, uma forma de estabilidade no emprego.

62 Há que constatar que o reforço da estabilidade do emprego mediante o favorecimento da conversão dos contratos a termo em contratos por tempo indeterminado constitui um objetivo legítimo de direito social e, aliás, um objetivo prosseguido pelo acordo-quadro. Por um lado, o Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de esclarecer que a promoção da contratação constitui incontestavelmente um objetivo legítimo de política social ou de emprego dos Estados-Membros (v., neste sentido, Acórdão de 19 de julho de 2017, *Abercrombie & Fitch Italia*, C-143/16, EU:C:2017:566, n.º 37). Por outro lado, o segundo parágrafo do preâmbulo do acordo-quadro enuncia que as partes signatárias do mesmo reconhecem que os contratos sem termo são e continuarão a ser a forma mais comum das relações laborais entre empregadores e trabalhadores. Consequentemente, o benefício da estabilidade do emprego é concebido como um elemento da maior importância na proteção dos trabalhadores (v., neste sentido, Acórdão de 15 de julho de 2008, *Impact*, C-268/06, EU:C:2008:223, n.º 87).

63 No que respeita à adequação e à necessidade da medida para alcançar esse objetivo, há que recordar que os Estados-Membros dispõem de uma ampla margem de apreciação não só na opção pela prossecução de um determinado objetivo em vez de outros em matéria de política social e de emprego, mas também na definição das medidas suscetíveis de o realizar (v., neste sentido, Acórdão de 19 de julho de 2017, *Abercrombie & Fitch Italia*, C-143/16, EU:C:2017:566, n.º 31).

64 No que se refere, desde logo, à adequação da equiparação da conversão de um contrato a termo em contrato por tempo indeterminado a uma nova contratação, esta implica que, em caso de despedimento coletivo ilícito, o trabalhador visado não possa exigir a reintegração na empresa, nos termos da Lei n.º 223/1991, podendo apenas reclamar uma indemnização limitada e menos favorável, prevista pelo Decreto Legislativo n.º 23/2015. Conforme salientou o Governo italiano nas suas observações escritas, essa medida de equiparação parece ser suscetível de incentivar os empregadores a converter os contratos de trabalho a termo em contratos por tempo indeterminado, o que, porém, cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

65 No que respeita, em seguida, à necessidade desta medida, há que ter em conta a ampla margem de apreciação reconhecida aos Estados-Membros, recordada no n.º 63 do presente acórdão. A referida medida está inserida no âmbito de uma reforma do direito social italiano que visa favorecer a criação de relações de trabalho por tempo indeterminado, mediante contratação ou através da conversão dos contratos a termo. Ora, se o novo regime de proteção introduzido pelo Decreto Legislativo n.º 23/2015 não fosse aplicável aos contratos convertidos, excluir-se-ia desde logo qualquer efeito de incentivo à conversão dos contratos a termo em vigor em 7 de março de 2015 em contratos por tempo indeterminado.

66 Por último, o facto de o Decreto Legislativo n.º 23/2015 fazer regredir o nível de proteção dos trabalhadores permanentes não é, em si mesmo, abrangido pela proibição de discriminação enunciada no artigo 4.º do acordo-quadro. A este respeito, basta referir que o princípio da não discriminação foi aplicado e concretizado pelo acordo-quadro unicamente no que se refere às diferenças de tratamento entre os trabalhadores contratados a termo e os trabalhadores contratados por tempo indeterminado que se encontrem numa situação comparável. Assim sendo, as eventuais diferenças de tratamento entre certas categorias de pessoal contratado por tempo indeterminado não estão abrangidas pelo princípio da não discriminação consagrado pelo referido acordo-quadro (v., por analogia, Acórdão de 21 de novembro de 2018, *Viejobueno Ibáñez* e *de la Vara González*, C-245/17, EU:C:2018:934, n.º 51).

67 Sem prejuízo das verificações a efetuar pelo órgão jurisdicional de reenvio, que tem competência exclusiva para interpretar o direito nacional, decorre das considerações precedentes que



a equiparação da conversão de um contrato de trabalho a termo em contrato por tempo indeterminado a uma nova contratação faz parte de uma reforma mais ampla do direito social italiano cujo objetivo é favorecer a contratação por tempo indeterminado. Nestas circunstâncias, esta medida de equiparação insere-se num contexto particular, tanto do ponto de vista factual como jurídico, que justifica excecionalmente a diferença de tratamento.

68 Resulta de todas as considerações precedentes que há que responder à primeira questão que o artigo 4.º do acordo-quadro deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional que estende um novo regime de proteção dos trabalhadores permanentes em caso de despedimento coletivo ilícito aos trabalhadores cujo contrato a termo, celebrado antes da data de entrada em vigor dessa regulamentação, é convertido em contrato por tempo indeterminado após essa data.

Quanto às despesas

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

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

1) Uma regulamentação nacional que prevê a aplicação simultânea, no decurso de um único processo de despedimento coletivo, de dois regimes diferentes de proteção dos trabalhadores permanentes em caso de despedimento coletivo efetuado em violação dos critérios destinados a determinar os trabalhadores que serão objeto desse processo não está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 98/59/CE do Conselho, de 20 de julho de 1998, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes aos despedimentos coletivos, e não pode, por conseguinte, ser analisada à luz dos direitos fundamentais garantidos pela Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e, em particular, dos seus artigos 20.º e 30.º

2) O artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de março de 1999 e anexado à Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional que estende um novo regime de proteção dos trabalhadores permanentes em caso de despedimento coletivo ilícito aos trabalhadores cujo contrato a termo, celebrado antes da data de entrada em vigor dessa regulamentação, é convertido em contrato por tempo indeterminado após essa data.

Assinaturas

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 3 de fevereiro de 2021, Processo C-555/19 (Fussl Modestraße Mayr GmbH contra SevenOne Media GmbH e o.) - Reenvio prejudicial – Diretiva 2010/13/UE – Oferta de serviços de comunicação social audiovisual – Artigo 4.º, n.º 1 – Livre prestação de serviços – Igualdade de tratamento – Artigo 56.º TFUE – Artigos 11.º e 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Comunicação comercial audiovisual – Legislação nacional que proíbe os operadores televisivos de inserirem, nos programas que emitem para todo o território nacional, publicidade televisiva cuja difusão é limitada a nível regional:

Resumo:

Disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=238083&pageInDex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=8925438>

A proibição de difundir, no âmbito de programas de televisão alemães emitidos a nível nacional, publicidade apenas de âmbito regional pode ser contrária ao direito da União



Com efeito, pode suceder, por um lado, que essa proibição total vá além do necessário para preservar o caráter pluralista da oferta de programas de televisão, reservando as receitas da publicidade televisiva regional aos canais regionais e locais, e, por outro, que crie uma desigualdade inadmissível entre os operadores televisivos nacionais e os fornecedores de serviços de publicidade na Internet

A sociedade de direito austríaco Fussl Modestraße Mayr GmbH gere uma cadeia de lojas de moda estabelecidas na Áustria, bem como no Land da Baviera (Alemanha). Em 2018, celebrou um contrato com a SevenOne Media GmbH, a empresa de comercialização do operador televisivo alemão grupo ProSiebenSat.1. Esse contrato tinha por objeto a difusão, apenas no Land da Baviera, de publicidade no âmbito de programas do canal nacional ProSieben.

Todavia, a SevenOne Media recusou-se a executar esse contrato. Com efeito, desde 2016, um Tratado estatal celebrado pelos Länder proíbe os operadores televisivos de inserirem, nas suas emissões nacionais, publicidade televisiva cuja difusão é limitada a nível regional. Esta proibição tem por objetivo reservar as receitas da publicidade televisiva regional aos canais regionais e locais, assegurando-lhes assim uma fonte de financiamento e, portanto, a sua perenidade, a fim de lhes permitir contribuir para o caráter pluralista da oferta de programas de televisão. A proibição é acompanhada de uma «cláusula de abertura», que permite aos Länder autorizar a publicidade regional no âmbito de emissões nacionais.

Nestas circunstâncias, o Landgericht Stuttgart (Tribunal Regional de Estugarda, Alemanha), chamado a pronunciar-se sobre um litígio relativo à execução do contrato em causa, interroga-se sobre a conformidade dessa proibição com o direito da União.

Este processo leva o Tribunal de Justiça, nomeadamente, a aplicar determinados princípios consagrados na sua jurisprudência em matéria de livre prestação de serviços, bem como a interpretar a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») no contexto particular de uma proibição de publicidade regional nos canais de televisão nacionais. Tal análise não pode abstrair-se da existência de serviços publicitários prestados em plataformas Internet que podem constituir uma concorrência para os meios de comunicação tradicionais.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Em primeiro lugar, no que respeita à Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual» (1), o Tribunal de Justiça salienta que o seu artigo 4.º, n.º 1, nos termos do qual os Estados-Membros têm, sob certas condições, a faculdade de prever regras mais pormenorizadas ou mais rigorosas nos domínios coordenados por essa diretiva, para assegurar a proteção dos interesses dos telespetadores, não é aplicável no caso em apreço. Com efeito, embora a proibição em causa se enquadre num domínio abrangido pela diretiva, a saber, o da publicidade televisiva, diz respeito, todavia, a uma matéria específica que não é regulada por um dos artigos da diretiva e não visa, aliás, o objetivo de proteção dos telespetadores. Por conseguinte, não pode ser qualificada de regra «mais pormenorizada» ou «mais rigorosa», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da diretiva, pelo que esta disposição não se opõe a tal proibição.

Em segundo lugar, quanto à conformidade da proibição em causa com a livre prestação de serviços garantida pelo artigo 56.º TFUE, o Tribunal de Justiça observa, antes de mais, que tal proibição comporta uma restrição a essa liberdade fundamental em detrimento tanto dos fornecedores de serviços publicitários, a saber, os operadores televisivos, como dos destinatários desses serviços, isto é, os anunciantes, nomeadamente os estabelecidos noutros Estados-Membros. Em seguida, no que respeita à justificação dessa restrição, o Tribunal de Justiça recorda que a preservação do caráter pluralista da oferta de programas de televisão pode constituir uma razão imperiosa de interesse geral. Por último, no que respeita à proporcionalidade da restrição, o Tribunal de Justiça recorda ser verdade que o objetivo relativo à manutenção do pluralismo dos meios de comunicação social, na medida em que está ligado ao direito fundamental à liberdade de expressão, reserva às autoridades nacionais um amplo poder de apreciação. Todavia, a proibição em causa deve ser adequada a garantir a realização desse objetivo e não pode ir além do necessário para o atingir.



A este respeito, o Tribunal de Justiça salienta, por um lado, que a proibição em causa pode ser afetada por uma incoerência, relativa ao facto, que deve ser objeto de verificação pelo órgão jurisdicional nacional, de se aplicar apenas aos serviços publicitários fornecidos pelos operadores televisivos e não aos serviços publicitários, nomeadamente lineares, fornecidos na Internet. Com efeito, pode tratar-se de dois tipos de serviços concorrentes no mercado alemão da publicidade, suscetíveis de apresentar o mesmo risco para a saúde financeira e a perenidade dos operadores televisivos regionais e locais e, por conseguinte, para o objetivo da proteção do pluralismo dos meios de comunicação social (2). Por outro lado, no que respeita à necessidade da proibição, o Tribunal de Justiça observa que da aplicação efetiva do regime de autorização ao nível dos Länders, prevista pela «clausula de abertura», poderia resultar uma medida menos restritiva. Todavia, incumbe ao órgão jurisdicional nacional verificar se essa medida, em princípio menos restritiva, pode efetivamente ser adotada e aplicada de forma a assegurar que, na prática, o objetivo prosseguido possa ser atingido.

Em terceiro lugar, no que respeita à liberdade de expressão e de informação conforme garantida pelo artigo 11.º da Carta, o Tribunal de Justiça constata que esta não se opõe a uma proibição de publicidade regional nos canais de televisão nacionais, como a constante da medida nacional em causa. Com efeito, esta proibição procede essencialmente de uma ponderação entre, por um lado, a liberdade de expressão de natureza comercial dos operadores televisivos nacionais e dos anunciantes, e, por outro, a proteção do pluralismo dos meios de comunicação social à escala regional e local. Por conseguinte, o legislador alemão pôde legitimamente considerar, sem exceder a importante margem de apreciação que lhe cabe neste quadro, que a salvaguarda do interesse público devia prevalecer sobre o interesse privado dos operadores televisivos nacionais e dos anunciantes.

Em quarto e último lugar, o Tribunal de Justiça declara que o princípio da igualdade de tratamento, consagrado no artigo 20.º da Carta, também não se opõe à proibição em causa, desde que esta não gere uma desigualdade de tratamento entre os operadores televisivos nacionais e os fornecedores de publicidade, nomeadamente lineares, na Internet no que respeita à difusão de publicidade a nível regional. A este respeito, incumbe ao órgão jurisdicional nacional verificar se a situação dos operadores televisivos nacionais e a dos fornecedores de serviços de publicidade, nomeadamente lineares, na Internet quanto à prestação de serviços de publicidade regional são significativamente diferentes no que respeita aos elementos que caracterizam as respetivas situações, a saber, nomeadamente, os modos habituais de utilização dos serviços publicitários, a forma como são fornecidos ou ainda o quadro legal em que se inserem.

NOTAS:

1 Diretiva 2010/13/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 10 de março de 2010, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros respeitantes à oferta de serviços de comunicação social audiovisual (Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual») (JO 2010, L 95, p. 1).

2 As circunstâncias do processo principal são, a este respeito, em substância, comparáveis às que estão na origem ao Acórdão de 17 de julho de 2008, Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421).



Ano de 2020:

- **Despacho do Tribunal de Justiça (Décima Secção) de 10 de dezembro de 2020, processo C-220/20, EU:C:2020:1022 (XX contra OO) - Reenvio prejudicial – Artigo 53.º, n.º 2, e artigo 94.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça – Estado de emergência sanitária nacional – Continuidade da atividade judicial – Adiamento das audiências – Falta de esclarecimentos suficientes quanto ao contexto factual e regulamentar do litígio no processo principal e quanto às razões que justificam a necessidade de uma resposta à questão prejudicial – Inadmissibilidade manifesta:**

«Ordonnance

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l’interprétation de l’article 2, de l’article 4, paragraphe 3, de l’article 6, paragraphe 1, et de l’article 9 TUE ainsi que de l’article 67, paragraphes 1 et 4, et des articles 81 et 82 TFUE, lus en combinaison avec les articles 1er, 6, 20, 21, 31, 34, 45 et 47 de la charte des droits fondamentaux de l’Union européenne (ci-après la “Charte”).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d’un litige opposant XX à OO au sujet d’une demande en réparation de dommages prétendument causés à XX par OO lors d’un accident de la circulation.

Le droit italien

3 Par la delibera del Consiglio dei Ministri – Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all’insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili (délibération du Conseil des ministres portant déclaration de l’état d’urgence du fait du risque sanitaire lié à la survenance de pathologies dues à des agents viraux transmissibles), du 31 janvier 2020 (GURI no 26, du 1er février 2020, p. 7), le gouvernement italien a déclaré l’état d’urgence du fait du risque sanitaire (ci-après l’“état d’urgence sanitaire”) pour une durée de six mois allant jusqu’au 31 juillet 2020.

4 Par l’article 14, paragraphe 4, du decreto-legge n. 34 – Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all’economia, nonché di politiche sociali connesse all’emergenza epidemiologica da COVID-19 (décret-loi no 34, portant mesures urgentes en matière de santé, de soutien au travail et à l’économie, ainsi que de politiques sociales par suite de la situation épidémiologique liée à la COVID-19), du 19 mai 2020 (supplément ordinaire à la GURI no 128, du 19 mai 2020, ci-après le “décret-loi n° 34/2020”), la durée initiale de l’état d’urgence sanitaire a été prorogée de six mois, soit jusqu’au 31 janvier 2021.

5 Dans ce cadre, diverses dispositions d’urgence ont été adoptées par le législateur italien, lesquelles ont, en particulier, restreint l’activité judiciaire en matière civile et pénale, puis l’ont suspendue pour la période allant du 9 mars au 11 mai 2020, un nombre limité d’affaires considérées comme présentant une urgence particulière ayant cependant été exemptées de cette suspension.

6 Parmi ces dispositions figure le decreto-legge n. 18 – Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all’emergenza epidemiologica da COVID-19 (décret-loi no 18, portant mesures de renforcement du service de santé national et mesures de soutien économique aux familles, aux travailleurs et aux entreprises, liées à la crise épidémiologique de la COVID-19), du 17 mars 2020 (GURI no 70, du 17 mars 2020, p. 1), converti en loi, avec modifications, par la loi no 27 du 24 avril 2020 (supplément ordinaire à la GURI n° 110, du 29 avril 2020) et modifié par le décret-loi no 28/2020 du 30 avril 2020 (GURI no 111, du 30 avril 2020, p. 1) (ci-après le “décret-loi no 18/2020”).

7 Le décret-loi no 18/2020 comporte une série de mesures portant sur l’activité judiciaire, notamment des mesures d’organisation relatives au traitement des affaires pénales et civiles visant, en particulier, à assurer la poursuite de l’activité juridictionnelle, dans la mesure requise par la



nature des affaires et dans des conditions conformes aux règles d'hygiène et de prévention adoptées par les autorités sanitaires.

8 Le paragraphe 7 de l'article 83 de ce décret-loi prévoit, notamment, au point d), l'adoption de lignes directrices contraignantes pour la fixation et la tenue des audiences, au point e), la tenue à huis clos de toutes les audiences pénales publiques ou de comparution ainsi que des audiences civiles publiques, au point f), la tenue des audiences civiles qui n'exigent pas la présence physique d'autres personnes que les parties et leurs avocats respectifs par tout moyen de communication à distance répondant aux exigences applicables, selon des modalités propres à garantir le respect du contradictoire ainsi qu'une participation effective des parties, la présence du juge dans les locaux de la juridiction étant requise, au point g), le report des audiences civiles et pénales à une date postérieure au 31 juillet 2020, à l'exception des affaires présentant un caractère d'urgence particulière visées au paragraphe 3 de ce même article, et, au point h), la tenue des audiences civiles qui n'exigent pas la présence physique d'autres personnes que les avocats des parties par voie électronique, sous forme de dépôt et d'échange de notes écrites limitées aux seules demandes et conclusions, le juge statuant ultérieurement, hors audience.

9 En ce qui concerne le régime applicable aux personnels des administrations publiques, dont le personnel des juridictions, les modalités du régime dit du "travail souple" ("lavoro agile"), visé à l'article 87, paragraphe 1, deuxième phrase, du décret-loi no 18/2020, s'appliquent aussi longtemps que perdurera la situation de crise sanitaire, les personnels concernés exerçant alors, en principe, leurs fonctions à domicile, conformément à cette disposition.

Le litige au principal et la question préjudicielle

10 Par acte du 12 juin 2019, XX a cité OO à comparaître devant le Giudice di pace di Lanciano (juge de paix de Lanciano, Italie), la juridiction de renvoi, en vue d'obtenir la condamnation de OO à l'indemnisation des préjudices que XX prétend avoir subis à l'occasion d'un accident de la circulation survenu le 31 octobre 2018. Dans son acte de comparution du 3 septembre 2019, OO, soutenant que la responsabilité de cet accident devait être attribuée à WW, a appelé cette dernière partie à la cause. Par ordonnance du 22 mai 2020, parvenue à la Cour le 28 mai 2020, la juridiction de renvoi a admis XC et VS à intervenir dans cette procédure.

11 Cette juridiction, qui siège en tant que juge unique (ci-après le "juge de renvoi"), indique qu'elle avait ordonné, dans le cadre de l'instruction de cette affaire, la comparution personnelle des parties lors d'une audience initialement fixée le 4 mai 2020. Le juge de renvoi expose que, cependant, en raison de la crise provoquée par la pandémie de COVID-19, le législateur italien a adopté, au titre de l'état d'urgence sanitaire instauré le 31 janvier 2020, diverses mesures d'urgence, dont celles relatives au fonctionnement des juridictions visées aux points 5 à 9 de la présente ordonnance, qui l'ont conduit à reporter cette audience dans un premier temps au 1er juin 2020, puis, dans un second temps, à une date ultérieure indéterminée, mais postérieure au 31 août 2020.

12 En ce qui concerne la mise en œuvre de ces mesures d'urgence dans le cadre de ses propres activités judiciaires, le juge de renvoi estime que, compte tenu des lignes directrices adoptées par le président du Tribunale di Lanciano (tribunal de Lanciano, Italie) au titre de l'article 83, paragraphe 7, sous d), du décret-loi n° 18/2020 ainsi que des moyens matériels et humains dont il dispose, le report des audiences à une date ultérieure, en application de l'article 83, paragraphe 7, sous g), de ce même décret-loi – telle qu'ordonnée dans l'affaire en cause devant lui –, représente la seule solution envisageable, en pratique, aux fins du traitement des affaires qui lui ont été attribuées, eu égard à leur objet.

13 En effet, parmi les modalités procédurales prévues à l'article 83, paragraphe 7, du décret-loi no 18/2020, seule la tenue des audiences par tout moyen agréé de communication à distance, visée à cette disposition, au point f), serait théoriquement envisageable en ce qui concerne les affaires civiles relevant de la compétence des juges de paix de Lanciano. Toutefois, l'absence d'équipement informatique à la disposition de la justice de paix et de dématérialisation de la



procédure civile ferait obstacle à la tenue de telles “audiences à distance”. À cela s’ajouterait l’insuffisance des accès à distance accordés au personnel du greffe, alors que celui-ci continuerait à exercer ses fonctions, en principe, à domicile selon le régime dit du “travail souple”.

14 À cet égard, le juge de renvoi précise aussi que, d’une part, du fait de l’absence d’informatisation de la justice de paix, les conditions pour pouvoir traiter les affaires selon les modalités prévues au point h) de cet article 83, paragraphe 7, ne sont pas réunies et, d’autre part, la tenue d’audiences suivant le mode d’organisation prévu au point e) dudit article 83, paragraphe 7, n’est pas non plus envisageable, considérant l’impossibilité de respecter les conditions d’hygiène imposées – les dispositifs de protection et de prévention de la contagion prévus par les protocoles sanitaires du Ministero della Salute (ministère de la Santé, Italie) n’ayant pas été fournis aux juridictions – et ce mode d’organisation étant, en tout état de cause, réservé aux affaires qualifiées “d’urgentes” par l’article 83, paragraphe 3, du décret-loi n° 18/2020, dont aucune ne relèverait de la justice de paix de Lanciano.

15 Confronté à une telle situation, le juge de renvoi considère, tout d’abord, que les mesures d’urgence en question portent gravement atteinte à la dignité de sa fonction ainsi qu’à son indépendance. Il se réfère, notamment, au statut particulier du juge de paix, qui, en tant que magistrat onorario, est rémunéré à la tâche sous forme d’indemnité de vacation et serait privé de toute rémunération jusqu’à la reprise des audiences. À cet égard, tout en admettant qu’il est, en principe, admis à solliciter l’obtention du soutien financier mensuel prévu à l’article 119 du décret-loi no 18/2020, il observe que l’octroi d’un tel soutien, pour une durée limitée à trois mois, est subordonné à une suspension effective et généralisée de l’activité judiciaire. S’agissant des juges de paix, une telle suspension n’aurait toutefois pas eu lieu, dans la mesure où ils restent tenus, dans la limite de leurs compétences, d’assurer le traitement des affaires urgentes visées à l’article 83, paragraphe 3, du décret-loi no 18/2020. Or, si certaines de celles-ci relèveraient de la compétence des juges de paix, aucune de celles-ci ne relèverait de la compétence territoriale des juges de paix de Lanciano, de sorte que le juge de renvoi ne pourrait pas satisfaire aux conditions d’octroi de ce soutien financier.

16 Le juge de renvoi estime, ensuite, que les effets de ces mêmes mesures d’urgence portent également gravement atteinte aux droits des parties à ce que leur cause soit entendue de manière équitable et dans un délai raisonnable.

17 Enfin, l’allongement des délais de procédure résultant du report des audiences à une date probablement postérieure au 31 janvier 2021 pourrait l’exposer au risque de voir sa responsabilité engagée du fait du retard en découlant, étant donné qu’il est responsable des rôles qui lui sont attribués et des modalités de tenue et de direction des audiences. Il précise cependant que, dans l’affaire pendante devant lui, le report de l’audience ne relève pas de sa responsabilité, mais résulte du fait que l’avocat de l’une des parties réside en dehors de la région dans laquelle se situe le Tribunale di Lanciano (tribunal de Lanciano).

18 Le juge de renvoi souligne, par ailleurs, que la majeure partie des dispositions de droit interne applicables aux affaires soumises à son examen, y compris au litige dans le cadre duquel il saisit la Cour, résulte de la transposition du droit de l’Union par le législateur italien.

19 Dans ces conditions, le Giudice di pace di Lanciano (juge de paix de Lanciano) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante, telle que rectifiée par une ordonnance de ce dernier du 22 mai 2020:

“L’article 2, l’article 4, paragraphe 3, l’article 6, paragraphe 1, et l’article 9 TUE, l’article 67, paragraphes 1 et 4, [ainsi que] les articles 81 et 82 [TFUE], lus en combinaison avec les articles 1er, 6, 20, 21, 31, 34, 45 et 47 de la [Charte], s’opposent-ils à des dispositions de droit interne telles que les articles 42, 83 et 87 du décret-loi no 18/2020, la délibération du Conseil des ministres du 31 janvier 2020 [mentionnée au point 3 de la présente ordonnance] qui a déclaré l’état d’urgence sanitaire national pour six mois jusqu’au 31 juillet 2020 et les articles 14 et 263 du [décret-loi no 34/2020], qui ont prorogé l’état d’urgence national dû à la COVID-19 et la paralysie de la justice



civile et pénale [ainsi que] du travail administratif des juridictions italiennes jusqu'au 31 janvier 2021, dispositions lues en combinaison, en ce qu'elles enfreignent l'indépendance du juge de renvoi et le principe du procès équitable ainsi que les droits, qui y sont liés, de la dignité des personnes, de la liberté et de la sécurité, de l'égalité devant la loi, de la non-discrimination, de conditions de travail équitables et justes, de l'accès aux prestations de sécurité sociale, de la liberté de circulation et de séjour?

Plus précisément, le gouvernement italien a-t-il violé l'indépendance du juge de [renvoi] et le droit à un procès équitable des parties au présent litige et à toutes les affaires pendantes devant le juge de [renvoi], dès lors que se sont produites les conditions juridiques et factuelles suivantes:

– le 31 janvier 2020, par une décision adoptée sans la concertation obligatoire avec les régions et en utilisant une procédure qui n'est pas prévue par le droit interne pour une crise sanitaire, le Conseil des ministres a déclaré l'état d'urgence national dû à la COVID-19 pour une durée de six mois, jusqu'au 31 juillet 2020, en concentrant entre les mains de la présidence du Conseil des ministres la compétence d'adopter toutes les dispositions pour faire face à une situation épidémiologique à ce moment inexistante sur le territoire national, sans allouer les moyens économiques appropriés à la crise déclarée;

– par un décret d'urgence, le gouvernement italien a suspendu, pour la période allant du 9 mars au 11 mai 2020, l'activité judiciaire en matière civile et pénale, à l'exception d'un très petit nombre d'affaires qualifiées d'urgentes sur le plan législatif et non selon l'évaluation du juge, affaires qui ont été traitées en audience publique sans prévoir de mesures spécifiques pour contenir la contagion de la COVID-19, alors que l'activité du juge de [renvoi] a été intégralement suspendue, en l'absence de possibilité de traiter des affaires urgentes relevant de la catégorie prévue par le législateur;

– du 9 mars au 11 mai 2020, le gouvernement italien n'a pas pourvu à l'assainissement et à la désinfection extraordinaire des juridictions, des locaux et du matériel utilisés par l'administration judiciaire, ni à l'achat du matériel hygiénique et sanitaire et des dispositifs de protection individuels, ni à l'achat du matériel informatique et des licences d'utilisation nécessaires pour informatiser aussi la justice civile et pénale dans les justices de paix, alors que, pour prendre des mesures destinées à contenir le virus et reprendre l'activité judiciaire ordinaire, le Ministero della giustizia [(ministère de la Justice, Italie)] disposait de moyens financiers d'un montant très élevé et à utiliser immédiatement, en dérogation aux règles du droit de l'Union [et du droit] national en matière de marchés publics, sans obligation comptable et administrative en matière d'emploi des fonds publics et sans contrôle de la Corte dei conti [(cour des comptes, Italie)];

– pour la période allant du 12 mai au 31 juillet 2020, en matière civile et pénale, c'est-à-dire des matières relevant de la compétence du juge de [renvoi], à l'exception de la catégorie restreinte des affaires urgentes comme celles qui avaient déjà été traitées en audience publique pendant la période allant du 9 mars au 11 mai 2020, le gouvernement italien a imposé par un décret d'urgence, pour les très rares audiences qui devraient être tenues, des modes d'organisation soit impossibles à mettre en œuvre, comme la procédure à distance, du fait des carences structurelles du système informatique et de l'organisation du travail du ministère de la Justice, soit gravement attentatoires aux droits de la défense et au contradictoire des parties, comme les audiences par procédure écrite hors de la présence des avocats et des parties;

– pour la période allant du 12 mai 2020 au 31 janvier 2021, en matière civile et pénale, le ministère de la Justice n'a pas permis et ne permettra pas de tenir des audiences publiques même à huis clos, à cause de l'impossibilité d'utiliser le personnel administratif des greffes qui se trouve en mode de travail souple sans connexion à distance avec les juridictions, de l'absence d'assainissement et de désinfection extraordinaire des juridictions, des locaux et du matériel utilisés par l'administration judiciaire, de l'absence d'achat de matériel hygiénique et sanitaire et des dispositifs de protection individuels,



de l'absence de protocoles prévoyant des mesures destinées à contenir la contagion dans l'exercice de l'activité judiciaire, la responsabilité de tenir (en de rares occasions) ou de ne pas tenir (dans la généralité des cas) les audiences publiques, faute des conditions de sécurité sanitaire et de protection contre la crise de la COVID-19, étant reportée sur les Capi degli Uffici giudiziari [(chefs de corps des juridictions, Italie)] (présidents de tribunal pour les affaires en première instance) ou sur les différents juges;

– pour la période allant du 9 mars 2020 au 31 janvier 2021, le juge de [renvoi] a été placé dans des conditions telles qu'il n'a pu tenir d'audience suivant aucun des modes d'organisation prévus par les décrets d'urgence, que ce soit en audience publique, suivant le mode de la procédure à distance avec salle d'audience virtuelle ou suivant le mode de la procédure écrite en dehors de la présence des avocats et des parties, et il sera contraint de reporter toutes les affaires inscrites sur ses rôles en matière civile et pénale à une date postérieure au 31 août 2020 et, avec la publication du décret-loi [no 34/2020], au 31 janvier 2021;

– à cause de l'absence de toute activité juridictionnelle en termes d'audiences tenues et de décisions de justice rendues pendant la période allant du 9 mars 2020 au 31 janvier 2021, le juge de [renvoi] n'a perçu ni ne percevra aucune indemnité du ministère de la Justice, fût-ce à titre d'aide économique dans le cadre de la crise sanitaire;

– enfin, par un décret d'urgence, le gouvernement italien a prorogé pour six mois supplémentaires, jusqu'au 31 janvier 2021, l'état d'urgence national et l'actuelle paralysie de la justice civile et pénale, alors que, depuis le 18 mai 2020, toutes les activités productives et économiques qui se déroulent dans le cadre territorial relevant de la compétence régionale ont repris, et que la libre circulation entre les régions et à l'égard des États [membres] de l'Union, sans obligation de quarantaine, a repris depuis le 3 juin 2020, avec l'adoption de modestes mesures hygiéniques et sanitaires ainsi que de distanciation sociale."

20 Le juge de renvoi a demandé, en outre, que la présente affaire soit soumise à la procédure accélérée prévue à l'article 105 du règlement de procédure de la Cour.

Sur la recevabilité de la demande de décision préjudicielle

21 En vertu de l'article 53, paragraphe 2, du règlement de procédure, lorsque la Cour est manifestement incompétente pour connaître d'une affaire ou lorsqu'une demande ou une requête est manifestement irrecevable, la Cour, l'avocat général entendu, peut à tout moment décider de statuer par voie d'ordonnance motivée, sans poursuivre la procédure.

22 Il y a lieu de faire application de cette disposition dans la présente affaire.

23 Aux termes d'une jurisprudence constante de la Cour, la procédure instituée à l'article 267 TFUE est un instrument de coopération entre la Cour et les juridictions nationales, grâce auquel la première fournit aux secondes les éléments d'interprétation du droit de l'Union qui leur sont nécessaires pour la solution du litige qu'elles sont appelées à trancher. La justification du renvoi préjudiciel est cependant non pas la formulation d'opinions consultatives sur des questions générales ou hypothétiques, mais le besoin inhérent à la solution effective d'un litige (arrêt du 26 mars 2020, Miasto Łowicz et Prokurator Generalny, C-558/18 et C-563/18, EU:C:2020:234, point 44 ainsi que jurisprudence citée, et ordonnance du 2 juillet 2020, S.A.D. Maler und Anstreicher, C-256/19, EU:C:2020:523, point 42).

24 En effet, ainsi qu'il ressort des termes mêmes de l'article 267 TFUE, la décision préjudicielle sollicitée doit être "nécessaire" pour permettre à la juridiction de renvoi de "rendre son jugement" dans l'affaire dont elle se trouve saisie (arrêt du 26 mars 2020, Miasto Łowicz et Prokurator Generalny, C-558/18 et C-563/18, EU:C:2020:234, point 45, ainsi que ordonnance du 2 juillet 2020, S.A.D. Maler und Anstreicher, C-256/19, EU:C:2020:523, point 43).



25 La Cour a ainsi itérativement rappelé qu’il ressort à la fois des termes et de l’économie de l’article 267 TFUE que la procédure préjudicielle présuppose, notamment, qu’un litige soit effectivement pendant devant les juridictions nationales, dans le cadre duquel elles sont appelées à rendre une décision susceptible de prendre en considération l’arrêt préjudiciel (arrêt du 26 mars 2020, *Miasto Łowicz et Prokurator Generalny*, C-558/18 et C-563/18, EU:C:2020:234, point 46 ainsi que jurisprudence citée, et ordonnance du 2 juillet 2020, *S.A.D. Maler und Anstreicher*, C-256/19, EU:C:2020:523, point 44).

26 Dans le cadre d’une telle procédure, il doit ainsi exister entre ce litige et les dispositions du droit de l’Union dont l’interprétation est sollicitée un lien de rattachement tel que cette interprétation réponde à un besoin objectif pour la décision que la juridiction de renvoi doit prendre (arrêt du 26 mars 2020, *Miasto Łowicz et Prokurator Generalny*, C-558/18 et C-563/18, EU:C:2020:234, point 48 ainsi que jurisprudence citée, et ordonnance du 2 juillet 2020, *S.A.D. Maler und Anstreicher*, C-256/19, EU:C:2020:523, point 45).

27 Par ailleurs, la nécessité de parvenir à une interprétation du droit de l’Union qui soit utile pour le juge national exige que celui-ci définisse le cadre factuel et réglementaire dans lequel s’insèrent les questions qu’il pose ou que, à tout le moins, il explique les hypothèses factuelles sur lesquelles ces questions sont fondées. En effet, la Cour est uniquement habilitée à se prononcer sur l’interprétation d’un texte de l’Union à partir des faits qui lui sont indiqués par la juridiction nationale (arrêts du 26 juillet 2017, *Superfoz – Supermercados*, C-519/16, EU:C:2017:601, point 44 et jurisprudence citée, ainsi que du 16 juillet 2020, *Adusbef et Federconsumatori*, C-686/18, EU:C:2020:567, point 36 ainsi que jurisprudence citée).

28 La Cour insiste également sur l’importance de l’indication, par le juge national, des raisons précises qui l’ont conduit à s’interroger sur l’interprétation du droit de l’Union et à estimer nécessaire de poser des questions préjudicielles à la Cour. En effet, étant donné que c’est la décision de renvoi qui sert de fondement à la procédure devant la Cour, il est indispensable que le juge national explicite, dans la décision de renvoi elle-même, le cadre factuel et réglementaire du litige au principal et donne un minimum d’explications sur les raisons du choix des dispositions du droit de l’Union dont il demande l’interprétation ainsi que sur le lien qu’il établit entre ces dispositions et la législation nationale applicable au litige qui lui est soumis (voir, en ce sens, ordonnance du 28 juin 2000, *Laguillaumie*, C-116/00, EU:C:2000:350, points 23 et 24, ainsi que arrêt du 16 juillet 2020, *Adusbef et Federconsumatori*, C-686/18, EU:C:2020:567, point 37 ainsi que jurisprudence citée).

29 Ces exigences concernant le contenu d’une demande de décision préjudicielle figurent de manière explicite à l’article 94 du règlement de procédure, dont la juridiction de renvoi est censée, dans le cadre de la coopération instaurée à l’article 267 TFUE, avoir connaissance et qu’elle est tenue de respecter scrupuleusement (arrêts du 5 juillet 2016, *Ognyanov*, C-614/14, EU:C:2016:514, point 19 et jurisprudence citée, ainsi que du 16 juillet 2020, *Adusbef et Federconsumatori*, C-686/18, EU:C:2020:567, point 38 ainsi que jurisprudence citée).

30 Aux termes de cet article 94, toute demande de décision préjudicielle contient “un exposé sommaire de l’objet du litige ainsi que des faits pertinents, tels qu’ils ont été constatés par la juridiction de renvoi ou, à tout le moins, un exposé des données factuelles sur lesquelles les questions sont fondées”, “la teneur des dispositions nationales susceptibles de s’appliquer en l’espèce et, le cas échéant, la jurisprudence nationale pertinente”, ainsi que “l’exposé des raisons qui ont conduit la juridiction de renvoi à s’interroger sur l’interprétation ou la validité de certaines dispositions du droit de l’Union, ainsi que le lien qu’elle établit entre ces dispositions et la législation nationale applicable au litige au principal”.

31 Lesdites exigences sont également rappelées dans les recommandations de la Cour de justice de l’Union européenne à l’attention des juridictions nationales, relatives à l’introduction de procédures préjudicielles (JO 2019, C 380, p. 1), dont le point 15 reproduit, en substance, les dispositions dudit article 94.



32 En l’occurrence, la demande de décision préjudicielle ne répond manifestement pas aux exigences rappelées aux points 23 à 31 de la présente ordonnance.

33 D’une part, si cette demande permet de déterminer que l’objet du litige au principal consiste en une demande de réparation de dommages qui auraient été causés lors d’un accident de la circulation impliquant un véhicule automoteur, elle ne contient aucune indication relative aux circonstances de cet accident ou au rôle éventuel que les parties à la procédure pendante devant le juge de renvoi auraient joué dans celui-ci. De plus, elle ne précise pas le fondement juridique de cette demande ni les dispositions nationales susceptibles de s’appliquer afin de résoudre ce litige, le juge de renvoi se limitant à faire état de la nature civile de l’affaire au principal et à relever que la législation interne qu’il aura à appliquer audit litige “découle du processus législatif de transposition du droit de l’Union”.

34 D’autre part, dans la mesure où il ressort de la demande de décision préjudicielle que le juge de renvoi a estimé nécessaire de saisir la Cour de cette demande en raison des modalités organisationnelles dans lesquelles il indique être tenu d’examiner l’affaire au principal, il convient de rappeler que ladite demande porte sur l’interprétation de l’article 2, de l’article 4, paragraphe 3, de l’article 6, paragraphe 1, et de l’article 9 TUE ainsi que de l’article 67, paragraphes 1 et 4, et des articles 81 et 82 TFUE, lus en combinaison avec les articles 1er, 6, 20, 21, 31, 34, 45 et 47 de la Charte.

35 Or, il ne ressort pas de la décision de renvoi que le litige au principal présente, que ce soit quant au fond ou quant au régime procédural applicable à son examen, un lien de rattachement avec ces dispositions du traité UE ou du traité FUE ou que le juge de renvoi serait appelé à appliquer l’une quelconque de ces dispositions aux fins de dégager la solution de fond à réserver à ce litige. En outre, il n’en ressort pas davantage qu’une réponse de la Cour à la question préjudicielle serait de nature à pouvoir fournir au juge de renvoi une interprétation du droit de l’Union lui permettant de trancher des questions procédurales de droit national dont il se trouverait saisi avant de pouvoir statuer sur le fond du litige, la décision de renvoi ne contenant aucune indication en ce sens.

36 Dans ces conditions, il s’impose de constater qu’il ne ressort pas de la décision de renvoi qu’il existerait, entre les dispositions du traité UE ou du traité FUE sur lesquelles porte cette question et le litige au principal, un lien de rattachement qui soit propre à rendre l’interprétation sollicitée nécessaire afin que le juge de renvoi puisse, en application des enseignements découlant de l’interprétation demandée, adopter une décision qui serait requise aux fins de statuer sur ce litige. Au contraire, il apparaît de manière manifeste que ladite demande porte non pas sur une interprétation du droit de l’Union qui réponde à un besoin objectif pour la solution dudit litige, mais revêt un caractère général.

37 Au demeurant, la décision de renvoi ne contient aucune explication quant au choix des dispositions du droit de l’Union dont l’interprétation est sollicitée ou quant aux doutes que le juge de renvoi éprouve à cet égard, celui-ci se limitant à faire état de considérations d’ordre général. En effet, il ressort du libellé de la question préjudicielle que l’interprétation sollicitée du droit de l’Union devrait lui permettre d’apprécier, en substance, la validité des modalités organisationnelles régissant la tenue des audiences dans les affaires pendantes devant lui, et notamment dans le litige au principal, sur laquelle il s’interroge dans la mesure où lesdites modalités, lues conjointement, enfreindraient “[son] indépendance [...], le principe du procès équitable ainsi que les droits, qui y sont liés, de la dignité des personnes, de la liberté et de la sécurité, de l’égalité devant la loi, de la non-discrimination, de conditions de travail équitables et justes, de l’accès aux prestations de sécurité sociale, [ainsi que] de la liberté de circulation et de séjour”.

38 Or, pour autant que le juge de renvoi entende, par cette affirmation, ou même par son exposé des effets concrets qui résulteraient des mesures d’urgence relatives au fonctionnement des juridictions adoptées par le législateur italien au titre de l’état d’urgence sanitaire – figurant aux points 12 à 14 de la présente ordonnance –, ou par ses développements relatifs à son indépendance et au droit à une protection juridictionnelle effective – présentés aux points 15 à 17 de la



même ordonnance –, justifier du choix des dispositions du traité UE et du traité FUE qu’il vise dans sa question et de la pertinence de celle-ci, il suffit de constater que ces considérations d’ordre général ne comportent aucune référence précise à ces dispositions ni aucune explication claire des motifs pour lesquels il s’interroge sur leur interprétation dans le contexte de l’application de ces mesures d’urgence au litige au principal.

39 Il y a donc lieu de constater que la décision de renvoi ne contient pas davantage l’exposé requis des raisons qui ont conduit le juge de renvoi à s’interroger sur l’interprétation de ces dispositions du droit de l’Union, ni du lien qu’il établit entre lesdites dispositions et la législation nationale applicable au litige au principal.

40 Par ailleurs, pour autant que la question préjudicielle puisse être considérée comme portant également sur l’interprétation des articles 1er, 6, 20, 21, 31, 34, 45 et 47 de la Charte relatifs, respectivement, à la dignité humaine, au droit à la liberté et à la sûreté, à l’égalité en droit, à la non-discrimination, aux conditions de travail justes et équitables, à la sécurité sociale et à l’aide sociale, à la liberté de circulation et de séjour, ainsi qu’au droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial, il y a lieu de constater que ce manque d’information ne permet pas non plus à la Cour de se prononcer sur l’applicabilité de ces articles (voir, par analogie, arrêt du 7 novembre 2019, UNESA e.a., C-80/18 à C-83/18, EU:C:2019:934, point 36, ainsi que ordonnance du 15 janvier 2020, Corporate Commercial Bank, C-647/18, non publiée, EU:C:2020:13, point 37).

41 En effet, l’article 51, paragraphe 1, de la Charte prévoit que les dispositions de celle-ci s’adressent aux États membres uniquement lorsqu’ils mettent en œuvre le droit de l’Union. Ainsi, lorsqu’une situation juridique ne relève pas du champ d’application du droit de l’Union, la Cour n’est pas compétente pour en connaître et les dispositions éventuellement invoquées de la Charte ne sauraient, à elles seules, fonder cette compétence (arrêt du 7 novembre 2019, UNESA e.a., C-80/18 à C-83/18, EU:C:2019:934, point 39, ainsi que ordonnance du 15 janvier 2020, Corporate Commercial Bank, C-647/18, non publiée, EU:C:2020:13, point 40).

42 À cet égard, la seule affirmation du juge de renvoi, selon laquelle la majeure partie des dispositions de droit interne applicables aux affaires soumises à son examen, y compris au litige dans le cadre duquel il saisit la Cour, résulte de la transposition du droit de l’Union par le législateur italien, est manifestement insuffisante pour permettre à la Cour de constater une telle mise en œuvre.

43 L’applicabilité éventuelle des articles de la Charte cités par le juge de renvoi n’aurait pu, le cas échéant, être constatée que si les autres dispositions du droit de l’Union visées dans la question préjudicielle étaient applicables dans l’affaire au principal. Or, pour les raisons indiquées aux points 35 à 39 de la présente ordonnance, cette question est manifestement irrecevable en ce qu’elle vise ces autres dispositions. La demande de décision préjudicielle est, par suite, également manifestement irrecevable dans la mesure où elle doit être comprise comme portant sur lesdites dispositions de la Charte (voir, par analogie, arrêt du 7 novembre 2019, UNESA e.a., C-80/18 à C-83/18, EU:C:2019:934, points 40 et 41, ainsi que ordonnance du 15 janvier 2020, Corporate Commercial Bank, C-647/18, non publiée, EU:C:2020:13, points 41 et 42).

44 Eu égard à l’ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de constater, en application de l’article 53, paragraphe 2, du règlement de procédure, que la présente demande de décision préjudicielle est manifestement irrecevable.

Sur la demande de procédure accélérée

45 Compte tenu de l’ensemble de ces considérations et de l’adoption de la présente ordonnance, il n’y a pas lieu de statuer sur la demande tendant à ce que la présente affaire soit soumise à une procédure accélérée.

Sur les dépens



46 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs, la Cour (dixième chambre) ordonne:

La demande de decisão préjudicial introduzida por le Giudice di pace di Lanciano (juge de paix de Lanciano, Italie), par décision du 18 mai 2020, est manifestement irrecevable.

Signatures»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 3 de dezembro de 2020, processo C-461/18 P, EU:C:2020:979 (Changmao Biochemical Engineering Co. Ltd contra Distillerie Bonollo SpA e o.) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – Dumping – Importações de ácido tartárico originário da China – Recurso interposto por um interveniente em primeira instância – Artigo 56.º, segundo parágrafo, segundo período, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia – Reexame intercalar parcial – Perda do tratamento de empresa que opera em condições de economia de mercado no processo de reexame – Alteração do direito antidumping definitivo – Determinação do valor normal – Artigo 11.º, n.º 9, do Regulamento (CE) n.º 1225/2009 – Recurso subordinado – Recurso de anulação interposto por produtores concorrentes estabelecidos no território da União Europeia – Admissibilidade – Afetação direta – Repartição das competências de execução de um acórdão:**

«Acórdão

1 Com o presente recurso, a Changmao Biochemical Engineering Co. Ltd pede a anulação do Acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 3 de maio de 2018, Distillerie Bonollo e o./Conselho (T-431/12, a seguir «acórdão recorrido», EU:T:2018:251), pelo qual o Tribunal Geral anulou o Regulamento de Execução (UE) n.º 626/2012 do Conselho, de 26 de junho de 2012, que altera o Regulamento de Execução (UE) n.º 349/2012 que institui um direito antidumping definitivo sobre as importações de ácido tartárico originário da República Popular da China (JO 2012, L 182, p. 1; a seguir «regulamento controvertido»).

2 Com o seu recurso subordinado, a Comissão Europeia pede ao Tribunal de Justiça que anule o acórdão recorrido ou, a título subsidiário, que anule este último na medida em que o Tribunal Geral impôs ao Conselho da União Europeia que tomasse as medidas necessárias à execução desse acórdão, quando o poder de execução é da competência exclusiva da Comissão.

Quadro jurídico

3 O Regulamento (CE) n.º 1225/2009 do Conselho, de 30 de novembro de 2009, relativo à defesa contra as importações objeto de dumping dos países não membros da Comunidade Europeia (JO 2009, L 343, p. 51; retificações no JO 2010, L 7, p. 22, e no JO 2016, L 44, p. 20; a seguir «regulamento de base»), em vigor à data da adoção do regulamento controvertido, dispunha, no seu artigo 4.º, n.º 1:

«Para efeitos do presente regulamento, entende-se por “indústria [da União Europeia]”, o conjunto dos produtores [da União] de produtos similares ou aqueles cuja produção conjunta constitua uma parte importante, na aceção do n.º 4 do artigo 5.º, da produção [da União] total desses produtos [...]»

4 Nos termos do artigo 5.º, n.º 4, desse regulamento:

«Só é iniciado um inquérito nos termos do n.º 1 se for determinado, com base num exame do grau de apoio ou de oposição à denúncia apresentada pelos produtores [da União] do produto similar, que a denúncia foi apresentada pela indústria [da União] ou em seu nome. Considera-se que a denúncia foi apresentada “pela indústria [da União]»



ou em seu nome”, se for apoiada por produtores [da União] cuja produção conjunta represente mais de 50 % da produção total do produto similar produzido pela parte da indústria [da União] que manifestou o seu apoio ou a sua oposição à denúncia. Contudo, não é iniciado qualquer inquérito quando os produtores [da União] que apoiem expressamente a denúncia representarem menos de 25 % da produção total do produto similar produzido pela indústria [da União].»

5 O artigo 6.º, n.º 5, do referido regulamento previa:

«As partes interessadas, que se tenham dado a conhecer nos termos do n.º 10 do artigo 5.º, podem ser ouvidas se o tiverem solicitado por escrito no prazo fixado no anúncio publicado no Jornal Oficial da União Europeia, demonstrando que são partes interessadas suscetíveis de serem afetadas pelo resultado do processo e que existem razões específicas para serem ouvidas.»

6 O artigo 9.º, n.º 4, do mesmo regulamento tinha a seguinte redação:

«Quando os factos definitivamente estabelecidos provarem a existência de dumping e de prejuízo dele decorrente e o interesse da [União] justificar uma intervenção nos termos do artigo 21.º, é instituído um direito antidumping definitivo pelo Conselho, sob proposta da Comissão, após consulta do comité consultivo. A proposta é aprovada pelo Conselho, exceto se este, deliberando por maioria simples, decidir rejeitá-la no prazo de um mês a contar da data da sua apresentação pela Comissão. Quando estiverem em vigor direitos provisórios, deve ser apresentada uma proposta de medidas definitivas, o mais tardar, um mês antes da data de caducidade dos referidos direitos. O montante do direito antidumping não excede a margem de dumping estabelecida, devendo, no entanto, ser inferior à margem de dumping, caso um direito inferior seja suficiente para eliminar o prejuízo causado à indústria [da União].»

7 O artigo 9.º, n.º 4, do regulamento de base, conforme alterado pelo Regulamento (UE) n.º 37/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de janeiro de 2014, que altera determinados regulamentos relativos à política comercial comum no que diz respeito aos procedimentos de adoção de certas medidas (JO 2014, L 18, p. 1), dispunha:

«Quando os factos definitivamente provados mostrarem a existência de dumping e de prejuízo dele decorrente e o interesse da União justificar uma intervenção ao abrigo do artigo 21.º, é instituído um direito antidumping definitivo pela Comissão, deliberando pelo procedimento de exame referido no artigo 15.º, n.º 3. Quando estejam em vigor direitos provisórios, a Comissão dá início ao referido procedimento o mais tardar um mês antes da data de caducidade desses direitos. O montante do direito antidumping não pode exceder a margem de dumping estabelecida, devendo, no entanto, ser inferior à margem de dumping, se esse direito inferior for suficiente para eliminar o prejuízo causado à indústria da União.»

8 Esta disposição é retomada em termos idênticos no artigo 9.º, n.º 4, do Regulamento (UE) n.º 2016/1036 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2016, relativo à defesa contra as importações objeto de dumping dos países não membros da União Europeia (JO 2016, L 176, p. 21), que procede à codificação do regulamento de base tal como alterado.

9 Nos termos do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base:

«Em todos os inquéritos sobre reexames ou reembolsos efetuados nos termos do presente artigo, a Comissão aplica, na medida em que as circunstâncias não tenham sofrido alterações, os mesmos métodos que os aplicados no inquérito que deu origem ao direito, tomando em devida consideração o disposto no artigo 2.º, nomeadamente nos n.ºs 11 e 12, e no artigo 17.º»



10 O artigo 21.º deste regulamento, sob a epígrafe «Interesse da [União]», dispunha:

«1. A fim de se determinar se o interesse da [União] requer ou não uma intervenção, deve ter-se em conta uma apreciação dos diversos interesses considerados no seu conjunto, incluindo os interesses da indústria comunitária, dos utilizadores e dos consumidores, só podendo ser efetuada uma determinação ao abrigo do presente artigo se todas as partes tiverem tido oportunidade de apresentar os seus pontos de vista nos termos do n.º 2. Nesse exame, deve ser concedida especial atenção à necessidade de eliminar os efeitos de distorção do comércio provocados por dumping que cause prejuízo bem como à necessidade de restabelecer uma concorrência efetiva. Não podem ser aplicadas medidas, tal como determinadas com base no dumping e no prejuízo verificados, se as autoridades, com base nas informações facultadas, concluírem claramente que não é do interesse da [União] a aplicação de tais medidas.

2. A fim de que as autoridades disponham de uma base sólida que lhes permita tomar em consideração todos os pontos de vista e informações, para decidir se o interesse da [União] requer ou não a criação de medidas, os autores da denúncia, os importadores e as suas associações representativas, os utilizadores representativos e as organizações de consumidores representativas podem, no prazo previsto no anúncio de início do inquérito antidumping, dar-se a conhecer e fornecer informações à Comissão. Tais informações, ou um resumo adequado das mesmas, devem ser postas à disposição das outras partes mencionadas no presente artigo, que têm a possibilidade de apresentar as suas observações.
[...]

Antecedentes do litígio

11 O ácido tartárico é utilizado, nomeadamente, como aditivo alimentar na produção de vinho e de outras bebidas e como agente retardador no gesso. Na União Europeia e na Argentina, o ácido tartárico L+ é fabricado a partir de subprodutos do fabrico do vinho, as borras de vinho. Na China, o ácido tartárico L+ e o ácido tartárico DL são fabricados a partir do benzeno. O ácido tartárico fabricado por síntese química tem as mesmas características físicas e químicas e destina-se às mesmas utilizações de base que o fabricado a partir de subprodutos do fabrico do vinho.

12 A Changmao Biochemical Engineering é um produtor-exportador chinês de ácido tartárico. A Distillerie Bonollo SpA, a Industria Chimica Valenzana (ICV) SpA, a Distillerie Mazzari SpA, a Caviro Distillerie Srl e a Comercial Química Sarasa SL são produtores de ácido tartárico estabelecidos na União.

13 Na sequência de uma denúncia relativa a práticas de dumping no domínio do ácido tartárico apresentada, em 24 de setembro de 2004, por vários produtores estabelecidos na União, entre os quais a Industria Chimica Valenzana (ICV), a Distillerie Mazzari e a Comercial Química Sarasa, em 30 de outubro de 2004, a Comissão publicou no Jornal Oficial da União Europeia um aviso de início de um processo antidumping relativo às importações de ácido tartárico originário da República Popular da China (JO 2004, C 267, p. 4).

14 Em 27 de julho de 2005, a Comissão adotou o Regulamento (CE) n.º 1259/2005, que institui um direito antidumping provisório sobre as importações de ácido tartárico originário da República Popular da China (JO 2005, L 200, p. 73).

15 Em 23 de janeiro de 2006, o Conselho adotou o Regulamento (CE) n.º 130/2006, que cria um direito antidumping definitivo e estabelece a cobrança definitiva do direito provisório instituído sobre as importações de ácido tartárico originário da República Popular da China (JO 2006, L 23, p. 1).

16 Com este regulamento, por um lado, o Conselho confirmou o tratamento de empresa que opera em condições de economia de mercado (TEM) concedido pelo Regulamento n.º 1259/2005



à Changmao Biochemical Engineering e à Ninghai Organic Chemical Factory, outro produtor-exportador chinês de ácido tartárico, em conformidade com o artigo 2.º, n.º 7, alínea c), do Regulamento (CE) n.º 384/96 do Conselho, de 22 de dezembro de 1995, relativo à defesa contra as importações objeto de dumping dos países não membros da Comunidade Europeia (JO 1996, L 56, p. 1), conforme alterado pelo Regulamento (CE) n.º 2117/2005 do Conselho, de 21 de dezembro de 2005 (JO 2005, L 340, p. 17), o que lhes permitiu beneficiar de um tratamento individual ao abrigo do seu artigo 9.º, n.º 5. Consequentemente, o valor normal dos produtos em causa foi calculado com base nos respetivos preços de venda internos efetivos.

17 Por outro lado, no que respeita aos outros produtores-exportadores chineses que não beneficiavam do TEM, o valor normal foi calculado com base no preço de venda interno efetivo dos produtores do país análogo de referência, a saber, a Argentina.

18 Em aplicação destes métodos de cálculo, foram instituídos direitos antidumping de 10,1 % e de 4,7 %, respetivamente, sobre os bens produzidos pela Changmao Biochemical Engineering e pela Ninghai Organic Chemical Factory, ao passo que aos outros produtores chineses foi aplicado um direito antidumping de 34,9 %.

19 Na sequência da publicação, em 4 de agosto de 2010, de um Aviso de caducidade iminente de certas medidas antidumping (JO 2010, C 211, p. 11), a Comissão recebeu, em 27 de outubro de 2010, um pedido de reexame dessas medidas, apresentado pelos cinco produtores de ácido tartárico da União, recorrentes em primeira instância. Em 26 de janeiro de 2011, a Comissão publicou um Aviso de início de um reexame da caducidade e de um reexame das medidas antidumping (JO 2011, C 24, p. 14).

20 Em 9 de junho de 2011, esses produtores apresentaram um pedido de reexame intercalar parcial relativo aos dois produtores-exportadores chineses, a Changmao Biochemical Engineering e a Ninghai Organic Chemical Factory, ao abrigo do artigo 11.º, n.º 3, do regulamento de base. Em 29 de julho de 2011, a Comissão publicou um aviso de início de processo para esse efeito (JO 2011, C 223, p. 16).

21 Em 16 de abril de 2012, o Conselho adotou o Regulamento de Execução (UE) n.º 349/2012, que institui um direito antidumping definitivo sobre as importações de ácido tartárico originário da República Popular da China na sequência de um reexame da caducidade em conformidade com o artigo 11.º, n.º 2, do Regulamento (CE) n.º 1225/2009 (JO 2012, L 110, p. 3), que manteve os direitos antidumping instituídos pelo Regulamento n.º 130/2006.

22 Na mesma data, a Comissão comunicou às recorrentes em primeira instância um documento de informação final que continha os factos e as considerações essenciais com base nos quais tencionava recomendar a alteração das medidas antidumping em vigor. No mesmo dia, essas recorrentes enviaram um pedido de clarificação relativo ao cálculo do valor normal, ao qual a referida instituição respondeu por carta de 19 de abril de 2012.

23 Em 25 de abril de 2012, as referidas recorrentes enviaram à Comissão os seus comentários sobre o documento de informação final, criticando, em especial, a suposta alteração da metodologia utilizada para calcular o valor normal. Por outro lado, pediram uma audição com os representantes da Comissão, que se efetuou em 10 de maio de 2012, na qual puderam formular as suas objeções. Além disso, apresentaram observações escritas adicionais em 16 de maio e 7 de junho de 2012.

24 Em 26 de junho de 2012, no termo do processo de reexame intercalar parcial referido no n.º 20 do presente acórdão, foi adotado o regulamento controvertido. Mediante esse regulamento, o Conselho recusou à Changmao Biochemical Engineering e à Ninghai Organic Chemical Factory o TEM de que tinham beneficiado anteriormente e, após ter calculado o valor normal com base nas informações comunicadas por um produtor de um país análogo, a saber, a Argentina, que tinha colaborado, aplicou aos produtos fabricados por esses dois produtores-exportadores chineses direitos antidumping de 13,1 % e de 8,3 %, respetivamente.



25 Considerando que os direitos antidumping assim impostos não eram suficientemente elevados para corrigir a dimensão do dumping praticado pelos referidos produtores-exportadores chineses e, portanto, para eliminar o prejuízo sofrido pela indústria europeia, as recorrentes em primeira instância interpuseram recurso no Tribunal Geral destinado à anulação do regulamento controvertido, sobre o qual este se pronunciou pelo acórdão recorrido.

26 Considerando, por seu turno, que os direitos antidumping impostos pelo regulamento controvertido eram demasiado elevados, a Changmao Biochemical Engineering interpôs igualmente um recurso no Tribunal Geral para obter a anulação desse regulamento na parte que lhe diz respeito. Por Acórdão de 1 de junho de 2017, Changmao Biochemical Engineering/Conselho (T-442/12, EU:T:2017:372), o Tribunal Geral julgou procedente o quinto fundamento do recurso, de natureza processual, invocado pela Changmao Biochemical Engineering. Por conseguinte, o Tribunal Geral anulou o regulamento controvertido na medida em que era aplicável à referida empresa, com o fundamento de que, ao recusar comunicar-lhe as informações relativas à diferença de preço entre o ácido tartárico DL e o ácido tartárico L +, diferença que constituía um dos elementos fundamentais do cálculo do valor normal para o ácido DL, o Conselho e a Comissão tinham violado os direitos de defesa e o artigo 20.º, n.º 2, do regulamento de base. Esse acórdão do Tribunal Geral não foi objeto de recurso.

27 No seu aviso referente a esse acórdão (JO 2017, C 296, p. 16; a seguir «Aviso de 7 de setembro de 2017»), a Comissão indicou, no que respeita ao alcance da reabertura do processo de dumping, por um lado, que «o processo subjacente [ao regulamento controvertido] [podia] ser retomado no ponto exato em que a ilegalidade [tinha] ocorrido. Assim sendo, e para aplicar o acórdão do Tribunal Geral, a Comissão [tinha] a possibilidade de corrigir os aspetos do processo que [estavam] na base da anulação, deixando inalteradas as partes que não [fossem] afetadas pelo acórdão». Por outro lado, precisou que «[a]s conclusões apresentadas no [regulamento controvertido] que não [tinham sido] contestadas ou que [tinham sido] contestadas mas que [tinham sido] rejeitadas pelo acórdão do Tribunal Geral ou não [tinham sido] examinadas pelo Tribunal Geral e que, consequentemente, não [tinham conduzido] à anulação do [regulamento controvertido], permanec[iam] válidas». Esta instituição salientou, por outro lado, que «[o] âmbito desta reabertura [se limitava] à aplicação do acórdão do Tribunal Geral no que diz respeito à Changmao Biochemical Engineering Co. Ltd. A reabertura e não [afetava] outros inquéritos. O Regulamento de Execução [n.º 349/2012] continua[va], pois, a ser aplicável relativamente ao produtor-exportador em causa».

28 Paralelamente, a Comissão iniciou novas diligências ao abrigo do artigo 11.º, n.º 2, do regulamento de base, que conduziram à adoção, em 28 de junho de 2018, do Regulamento de Execução (UE) 2018/921, que institui um direito antidumping definitivo sobre as importações de ácido tartárico originário da República Popular da China, na sequência de um reexame da caducidade nos termos do artigo 11.º, n.º 2, do Regulamento (UE) 2016/1036 (JO 2018, L 164, p. 14). Com este regulamento, a Comissão manteve, nomeadamente, em 10,1 %, o direito antidumping imposto à Changmao Biochemical Engineering pelo Regulamento n.º 349/2012. Por outro lado, precisou, no ponto 58 do referido regulamento, que figura na secção 2.1.4 deste último, destinada ao cálculo da margem de dumping da Changmao Biochemical Engineering, que, «no entanto, uma vez que ainda decorre o prazo de recurso contra este acórdão, não se podem determinar conclusões definitivas neste momento.»

Tramitação do processo no Tribunal Geral e acórdão recorrido

29 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 28 de setembro de 2012, as recorrentes em primeira instância interpuseram um recurso de anulação do regulamento controvertido.

30 Por requerimento separado apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 29 de junho de 2015, o Conselho suscitou uma exceção de inadmissibilidade relativa à falta de legitimidade e de interesse em agir das recorrentes em primeira instância, que, por despacho de 20 de julho de 2016, foi junta à questão de mérito.



31 Por decisão de 9 de setembro de 2016 e por despacho de 15 de setembro de 2016, o presidente da Sexta Secção do Tribunal Geral admitiu as intervenções da Comissão e da Changmao Biochemical Engineering, precisando que, uma vez que os seus pedidos de intervenção tinham sido apresentados depois de decorrido o prazo fixado para o efeito, poderiam apresentar as suas observações na fase oral, com base no relatório para audiência que lhes tinha sido comunicado.

32 As recorrentes em primeira instância invocaram cinco fundamentos de recurso, relativos, o primeiro, à violação do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base devido à alteração da metodologia utilizada para calcular o valor normal, o segundo a quarto, à utilização errada de um valor normal construído e de modalidades incorretas de construção desse valor e, por último, o quinto, à violação dos direitos de defesa e do dever de fundamentação.

33 Com o primeiro fundamento, as recorrentes em primeira instância sustentavam que o Conselho, ao ter alterado a metodologia utilizada para calcular o valor normal sem que tal se justificasse por uma alteração de circunstâncias, a saber, ao ter «construído» o valor normal utilizado para calcular a margem de dumping dos dois produtores-exportadores chineses objeto do inquérito de reexame intercalar parcial, em vez de utilizar «os preços internos efetivos no país análogo», como tinha feito em relação a todos os outros produtores que não beneficiavam do TEM no processo inicial, tinha violado o artigo 11.º, n.º 9.

34 O Tribunal Geral, depois de não ter acolhido a exceção de inadmissibilidade suscitada pelo Conselho, julgou procedente o primeiro fundamento e anulou o regulamento controvertido sobre essa base, sem se pronunciar sobre os outros fundamentos.

35 A pedido das recorrentes em primeira instância, o Tribunal Geral manteve o direito antidumping instituído pelo regulamento controvertido no que respeita à Ninghai Organic Chemical Factory até a Comissão e o Conselho tomarem as medidas necessárias à execução do acórdão recorrido. No que respeita à Changmao Biochemical Engineering, o Tribunal Geral considerou, em substância, que, devido à anulação do regulamento controvertido declarada no Acórdão de 1 de junho de 2017, Changmao Biochemical Engineering/Conselho (T-442/12, EU:T:2017:372), esse direito não se podia manter em relação a essa sociedade.

Pedidos das partes no Tribunal de Justiça

36 Com o seu recurso, a Changmao Biochemical Engineering conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

- anular o acórdão recorrido, e
- condenar as recorrentes em primeira instância a suportar as despesas que efetuou, e que são relativas ao presente recurso e ao processo em primeira instância.

37 A Distillerie Bonollo, a Industria Chimica Valenzana (ICV), a Distillerie Mazzari e a Caviro Distillerie (a seguir, conjuntamente, «Distillerie Bonollo e o.») concluem pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

- julgar o recurso integralmente inadmissível e, em todo o caso, negar-lhe provimento;
- e
- condenar a Changmao Biochemical Engineering e qualquer interveniente a suportar as despesas por elas efetuadas no presente recurso e em primeira instância.

38 O Conselho conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

- negar provimento ao recurso, e
- condenar a Changmao Biochemical Engineering nas despesas relativas ao presente recurso.

39 A Comissão conclui pedindo que Tribunal de Justiça se digne:



- julgar o recurso inadmissível e, em todo o caso, negar-lhe provimento; e
- condenar a Changmao Biochemical Engineering nas despesas.

40 Com o seu recurso subordinado, a Comissão, apoiada pelo Conselho, conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

- anular o acórdão recorrido;
- julgar inadmissíveis os quatro primeiros fundamentos do recurso em primeira instância;
- julgar improcedente o quinto fundamento do recurso em primeira instância ou, a título subsidiário, remeter o processo ao Tribunal Geral para que este se pronuncie sobre este fundamento;
- a título igualmente subsidiário, anular o acórdão recorrido na medida em que habilita o Conselho a tomar as medidas necessárias à sua execução; e
- condenar a Distillerie Bonollo e o. nas despesas.

41 A Changmao Biochemical Engineering conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

- anular o acórdão recorrido;
- julgar inadmissíveis os quatro primeiros fundamentos do recurso em primeira instância;
- julgar improcedente o quinto fundamento do recurso em primeira instância ou, a título subsidiário, remeter o processo ao Tribunal Geral para que este se pronuncie sobre este fundamento; e
- condenar a Distillerie Bonollo e o. nas despesas.

42 A Distillerie Bonollo e o. concluem pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

- julgar a segunda parte do primeiro fundamento do recurso subordinado inadmissível ou, a título subsidiário, improcedente ou inoperante;
- julgar improcedentes ou inoperantes os outros fundamentos do recurso subordinado; e
- condenar a Comissão a suportar as despesas por elas efetuadas no âmbito do presente processo, bem como as relativas a uma eventual remessa para o Tribunal Geral.

Quanto ao recurso subordinado

43 O recurso subordinado interposto pela Comissão tem por objeto, a título principal, impugnar a admissibilidade do recurso interposto em primeira instância, o que constitui uma questão prévia relativamente às questões sobre o mérito suscitadas no recurso principal. Cabe, portanto, analisá-lo em primeiro lugar.

44 No seu recurso subordinado, a Comissão, apoiada pelo Conselho, invoca dois fundamentos. O primeiro fundamento, invocado a título principal, é relativo, por um lado, ao erro de direito cometido pelo Tribunal Geral na medida em que declarou admissíveis os quatro fundamentos de mérito invocados pelas recorrentes em primeira instância e, por conseguinte, o recurso na sua totalidade, e, por outro, ao pedido da Comissão para julgar improcedente o quinto fundamento, de ordem processual, que aquelas tinham invocado no Tribunal Geral. O segundo fundamento, apresentado a título subsidiário, é relativo ao erro de direito cometido pelo Tribunal Geral na medida em que, através da formulação utilizada no n.º 2 do dispositivo do acórdão recorrido, habilitou o Conselho a tomar as medidas necessárias à execução desse acórdão, quando a Comissão dispõe de competência exclusiva para o fazer.

Quanto ao primeiro fundamento do recurso subordinado

45 O primeiro fundamento é composto por duas partes. Com a sua primeira parte, a Comissão considera que o Tribunal Geral procedeu a uma interpretação extensiva do requisito previsto no



artigo 263.º, quarto parágrafo TFUE, de que o ato cuja anulação pede, diga «diretamente» respeito à recorrente. Com a segunda parte deste fundamento, a Comissão alega, em substância, que há que julgar improcedente o quinto fundamento de recurso invocado pelas recorrentes em primeira instância no Tribunal Geral, relativo à violação dos direitos de defesa e à falta de fundamentação.

Quanto à primeira parte do primeiro fundamento, relativa ao erro de direito cometido pelo Tribunal Geral na interpretação do requisito relativo à «afetação direta» na aceção do artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE

– Argumentos das partes

46 Na primeira parte deste fundamento, que tem por objeto os n.ºs 51 a 73 do acórdão recorrido, a Comissão acusa, em substância, o Tribunal Geral de ter considerado que o regulamento controvertido dizia diretamente respeito às recorrentes em primeira instância, na aceção do artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE.

47 Em primeiro lugar, a Comissão salienta que a apreciação do Tribunal Geral que figura no n.º 51 do acórdão recorrido, segundo a qual, «contrariamente ao que alegam o Conselho e a Comissão, não pode ser acolhida uma interpretação restritiva da exigência de uma afetação direta da situação jurídica das recorrentes», deve ser comparada com a que figura no n.º 93 desse acórdão, nos termos da qual a condição segundo a qual uma pessoa só pode interpor recurso de um regulamento se este lhe disser respeito não só diretamente mas também individualmente «deve ser interpretada à luz do direito de proteção jurisdicional». Resulta de uma leitura conjugada destes números que o Tribunal Geral se baseou neste último direito para interpretar em sentido amplo a condição relativa à «afetação direta». Ora, na opinião da Comissão, essa interpretação, por um lado, é contrária à jurisprudência do Tribunal de Justiça em matéria de admissibilidade, nomeadamente ao Acórdão de 3 de outubro de 2013, *Inuit Tapiriit Kanatami e o./Parlamento e Conselho* (C-583/11 P, EU:C:2013:625, n.º 97 e jurisprudência referida), e, por outro, implica uma alteração do artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE, no que respeita à competência exclusiva a este respeito atribuída ao poder constituinte da União. Por outro lado, segundo a Comissão, a interpretação adotada pelo Tribunal de Justiça no processo que deu origem ao Acórdão de 6 de novembro de 2018, *Scuola Elementare Maria Montessori/Comissão, Comissão/Scuola Elementare Maria Montessori e Comissão/Ferracci* (C-622/16 P a C-624/16 P, EU:C:2018:873), da condição relativa ao facto de ser diretamente afetada não pode ser transposta para o caso em apreço, devido, principalmente, às diferenças importantes entre o domínio dos auxílios de Estado e o do antidumping em que se enquadram, respetivamente, estes dois processos.

48 Em segundo lugar, a Comissão considera que não há que flexibilizar a condição relativa à «afetação direta» para exigir que o recorrente seja simplesmente afetado materialmente pelo ato cuja anulação pede. Por conseguinte, há que se seguir a jurisprudência constante nos termos da qual se exige que o ato da União impugnado produza efeitos na situação jurídica do recorrente. Ora, na sua opinião, para que se possa considerar que o regulamento controvertido produz efeitos na situação jurídica das recorrentes em primeira instância, deve conferir-lhes um direito material, sob a forma de um direito subjetivo à instituição de direitos antidumping de um certo nível. A Comissão considera, a este respeito, que o acórdão recorrido enferma de uma fundamentação contraditória na medida em que o Tribunal Geral reconheceu, no n.º 63 do acórdão recorrido, que as recorrentes em primeira instância não beneficiavam de um direito subjetivo à instituição de direitos antidumping de um nível preciso, ao mesmo tempo que baseia a admissibilidade dos fundamentos de mérito na constatação, referida no n.º 59 desse acórdão, de que pretendiam que a Comissão e o Conselho adotassem medidas adequadas para compensar o dumping causador do seu prejuízo.

49 Segundo a Comissão, esta constatação pode ser objeto de duas interpretações. Por um lado, o Tribunal Geral podia ter pressuposto que as recorrentes em primeira instância gozavam de um direito material a obter um determinado resultado do inquérito, sob a forma de um certo nível



de proteção tarifária, ainda que o artigo 21.º do regulamento de base não instituísse de modo algum esse direito.

50 Por outro lado, esta constatação podia ser interpretada no sentido de que o Tribunal Geral tinha pressuposto que as recorrentes em primeira instância gozavam de um direito material mais amplo a uma aplicação correta das disposições do regulamento de base, entendido não apenas na perspetiva do processo mas igualmente do mérito, na medida em que se podia considerar que os seus próprios interesses tinham sido afetados. Todavia, segundo a Comissão, não havia nenhuma razão para conceder à indústria do ácido tartárico da União esse direito material a obter a aplicação correta do regulamento de base para poder defender os seus interesses, uma vez que esse regulamento não garante a uma categoria específica de atores do mercado o direito a obter um determinado resultado.

51 Em terceiro e último lugar, a Comissão considera que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito, no n.º 59 do acórdão recorrido, ao considerar que o regulamento controvertido dizia diretamente respeito às recorrentes em primeira instância, uma vez que as medidas adotadas na sequência do processo de reexame intercalar parcial se destinavam a compensar o «prejuízo de que [eram] vítimas enquanto produtores concorrentes que operam no mesmo mercado», quando o regulamento controvertido não contém nenhuma conclusão quanto ao prejuízo sofrido pela indústria da União. Com efeito, as conclusões relativas a esse prejuízo não figuram no regulamento controvertido, mas no Regulamento n.º 349/2012, que não tinha sido examinado no âmbito do presente litígio. Ora, segundo a Comissão, a questão de saber se o regulamento controvertido afetava diretamente a situação jurídica dos recorrentes em primeira instância devia ser examinada à luz dos efeitos jurídicos do próprio regulamento controvertido e não de atos anteriores relacionados com esse regulamento. Decidir de outro modo cria uma «presunção de afetação direta» para todos os atos jurídicos que estivessem relacionados, mesmo que tal presunção não esteja prevista no Tratado FUE.

52 O Conselho e a Changmao Biochemical Engineering concordam com a argumentação da Comissão. O Conselho salienta, além disso, que um regulamento que institui direitos antidumping para produtores-exportadores estabelecidos fora da União não é suscetível de produzir efeitos jurídicos relativamente aos produtores da União, dado que estes não pagam direitos antidumping.

53 A Distillerie Bonollo e o. consideram que a primeira parte deste fundamento é improcedente.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

54 Cabe recordar que a admissibilidade de um recurso interposto por uma pessoa singular ou coletiva de um ato do qual não é destinatária, ao abrigo do artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE, está sujeita à condição de lhe ser reconhecida legitimidade, legitimidade esta que se verifica em duas situações. Por um lado, tal recurso pode ser interposto se esse ato lhe disser direta e individualmente respeito. Por outro, essa pessoa pode interpor recurso de um ato regulamentar que não necessite de medidas de execução se o mesmo lhe disser diretamente respeito (Acórdão de 18 de outubro de 2018, Internacional de Productos Metálicos/Comissão, C-145/17 P, EU:C:2018:839, n.º 32 e jurisprudência referida).

55 As condições de admissibilidade previstas nesta disposição devem ser interpretadas à luz do direito fundamental de proteção jurisdicional efetiva, como afirmado no artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, sem, no entanto, se afastarem esses pressupostos expressamente previstos no Tratado FUE (Acórdão de 28 de abril de 2015, T & L Sugars e Sidul Açúcares/Comissão, C-456/13 P, EU:C:2015:284, n.º 44 e jurisprudência referida).

56 O Tribunal Geral, depois de ter examinado nos n.ºs 47 a 93 do acórdão recorrido se as recorrentes em primeira instância dispunham, em conformidade com o artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE, de legitimidade ativa para impugnar o regulamento controvertido, considerou, no n.º 94 do mesmo, que esse regulamento lhes dizia direta e individualmente respeito.



57 Com o primeiro fundamento do seu recurso subordinado, a Comissão alega, em substância, que o Tribunal Geral considerou erradamente que o recurso interposto pelas recorrentes em primeira instância era admissível, quando, em seu entender, o referido regulamento não lhes dizia diretamente respeito.

58 A este respeito, há que recordar que, segundo jurisprudência constante, o requisito segundo o qual a decisão objeto do recurso deve dizer diretamente respeito a uma pessoa singular ou coletiva requer a reunião de dois critérios cumulativos, a saber, que a medida contestada, por um lado, produza efeitos diretamente na situação jurídica do particular e, por outro, não deixe nenhum poder de apreciação aos destinatários encarregados da sua execução, uma vez que esta tem caráter puramente automático e decorre apenas da regulamentação da União, sem aplicação de outras regras intermédias (Acórdão de 5 de novembro de 2019, BCE e o./Trasta Komercbanka e o., C-663/17 P, C-665/17 P e C-669/17 P, EU:C:2019:923, n.º 103 e jurisprudência referida).

59 No caso em apreço, como resulta do n.º 50 do acórdão recorrido, os Estados-Membros, responsáveis pela execução do regulamento controvertido, não tinham nenhuma margem de apreciação no que respeita à taxa do direito antidumping fixada por este e à imposição dessa taxa sobre os produtos em causa. Assim, o Tribunal Geral considerou corretamente que o segundo critério estava preenchido.

60 Ao analisar o primeiro critério, o Tribunal Geral recordou, nos n.ºs 55 a 58 do acórdão recorrido, a jurisprudência pertinente do Tribunal de Justiça, nomeadamente o Acórdão de 20 de março de 1985, Timex/Conselho e Comissão (264/82, EU:C:1985:119), que dizia respeito a uma situação comparável à do caso em apreço, no qual o Tribunal de Justiça declarou que a recorrente em causa nesse processo, a saber, um produtor europeu que considerava que os direitos antidumping instituídos aos seus concorrentes não eram suficientemente elevados, era diretamente afetada pelo regulamento cuja anulação pedia. No n.º 59 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral salientou que «o regulamento [controvertido] põe termo ao processo de reexame intercalar parcial, iniciado a pedido das [recorrentes em primeira instância], alterando os direitos antidumping aplicáveis às importações dos dois produtores-exportadores chineses. Com efeito, ao introduzir o seu pedido de reexame intercalar parcial nos termos do artigo 11.º, n.º 3, do regulamento de base, as [recorrentes em primeira instância] pretendiam que a Comissão e o Conselho adotassem medidas adequadas para compensar o dumping causador do seu prejuízo. Na medida em que as [recorrentes em primeira instância] estão na origem do processo de reexame intercalar parcial e que as medidas adotadas na sequência desse processo se destinavam a compensar o dumping causador de prejuízo de que são vítimas enquanto produtores-concorrentes que operam no mesmo mercado, o regulamento [controvertido] diz-lhes diretamente respeito».

61 No que respeita à apreciação do prejuízo invocado pelas recorrentes em primeira instância, o Tribunal Geral precisou que o Regulamento de Execução n.º 349/2012 refletia uma redução da quota de mercado dos produtores da União de mais de 7 pontos entre 2007 e 2010, e uma redução de 28 % no nível de emprego durante o mesmo período. Por outro lado, constatou que resultava claramente dos considerandos 62 e 80 desse regulamento de execução que o volume das importações na União dos produtos em causa provenientes dos dois produtores-exportadores chineses sujeitos às medidas antidumping tinha atingido uma quota de mercado de mais de 12 % em 2010 e que a indústria da União continuava vulnerável aos efeitos prejudiciais do dumping. Por último, o Tribunal Geral, depois de ter sublinhado que o próprio Conselho tinha admitido que o regulamento controvertido não punha em causa as conclusões que figuram no Regulamento de Execução n.º 349/2012 relativamente à existência de um prejuízo importante sofrido pela indústria da União, bem como à existência de um nexo de causalidade entre as importações provenientes da China, incluindo as dos dois produtores-exportadores chineses em causa, e o referido prejuízo, o Tribunal Geral considerou que não se podia negar que as recorrentes em primeira instância sofriam os efeitos negativos graves das práticas de dumping que o regulamento controvertido pretendia eliminar.



62 A questão da admissibilidade do recurso suscitada pela Comissão no âmbito da primeira parte do primeiro fundamento do recurso subordinado deve ser examinada à luz do sistema estabelecido pelo regulamento de base e da natureza das medidas antidumping previstas, tendo em conta o disposto no artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE.

63 Resulta da jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, embora os regulamentos que instituem direitos antidumping sobre um produto tenham, pela sua natureza e alcance, carácter normativo, na medida em que se aplicam à generalidade dos operados económicos interessados, não se pode excluir que possam dizer direta e individualmente respeito a alguns deles, nomeadamente, sob certas condições, aos produtores do referido produto (v., neste sentido, Acórdão de 30 de setembro de 2003, Eurocoton e o./Conselho, C-76/01 P, EU:C:2003:511, n.º 73 e jurisprudência referida). A este respeito, há que examinar, nomeadamente, o papel do produtor recorrente no âmbito do processo antidumping e a sua posição no mercado a que se refere a regulamentação impugnada (Acórdão de 20 de março de 1985, Timex/Conselho e Comissão, 264/82, EU:C:1985:119, n.º 12).

64 Por outro lado, o Tribunal de Justiça declarou que esses regulamentos são igualmente suscetíveis de dizer direta e individualmente respeito, entre outros, às empresas produtoras que possam demonstrar que foram identificadas nos atos da Comissão ou do Conselho ou implicadas nos inquéritos preparatórios (Acórdão de 15 de fevereiro de 2001, Nachi Europe, C-239/99, EU:C:2001:101, n.º 21 e jurisprudência referida).

65 A este respeito, há que recordar que o montante do direito antidumping deve ser calculado por referência às conclusões a que a Comissão ou o Conselho chegaram na sequência do exame relativo à determinação da existência de um prejuízo, na aceção do artigo 3.º, n.ºs 6 e 7, do regulamento de base. Esta constatação é corroborada, como o Tribunal de Justiça já declarou, pela redação do artigo 9.º, n.º 4, desse regulamento, na medida em que faz referência, no seu primeiro período, à existência de «dumping e consequente prejuízo» (Acórdão de 27 de março de 2019, Canadian Solar Emea e o./Conselho, C-236/17 P, EU:C:2019:258, n.ºs 169 e 170).

66 Assim, para estabelecer o direito antidumping, a Comissão determina, em aplicação da última disposição referida no número anterior, não só a margem de dumping mas também a margem de prejuízo, que é calculada em relação a um montante de direito antidumping suscetível de pôr termo ao prejuízo sofrido pela indústria da União. Este cálculo permite instituir um direito antidumping com base não na margem de dumping, mas na margem de prejuízo da indústria da União, se esta última for inferior à primeira – em conformidade com a regra do direito inferior, à qual também se refere o advogado-geral no n.º 93 das suas conclusões.

67 Uma vez determinado o montante do direito antidumping, importa igualmente apreciar, como salientou o advogado-geral no n.º 98 das suas conclusões, se a instituição desse direito se justifica à luz do interesse da União. Com efeito, segundo o artigo 9.º, n.º 4, do regulamento de base, quando os factos definitivamente estabelecidos provarem a existência de dumping e de prejuízo dele decorrente e o interesse da União justificar uma intervenção nos termos do artigo 21.º desse mesmo regulamento, será instituído um direito antidumping definitivo (v., neste sentido, Acórdão de 30 de setembro de 2003, Eurocoton e o./Conselho, C-76/01 P, EU:C:2003:511, n.º 90).

68 A este respeito, importa recordar que o artigo 21.º, n.º 1, do referido regulamento impõe às Instituições da União, chamadas a determinar se é do interesse da União adotar ou prorrogar medidas antidumping, apreciar todos os interesses em jogo na sua globalidade, incluindo os da indústria nacional e os dos utilizadores e dos consumidores, dando especial atenção à necessidade de eliminar os efeitos de distorção do comércio por um dumping prejudicial e restaurar a concorrência efetiva. Tal análise só pode ser efetuada se todas as partes tiverem tido a oportunidade de apresentar os seus pontos de vista, em conformidade com o n.º 2 do referido artigo (Acórdão de 15 de junho de 2017, T.KUP, C-349/16, EU:C:2017:469, n.º 42).



69 Além disso, o Tribunal de Justiça declarou, nos n.ºs 25 e 31 do Acórdão de 4 de outubro de 1983, *Fediol/Comissão* (191/82, EU:C:1983:259), que o regulamento relativo à defesa contra as práticas de dumping e a concessão de subvenções, em causa no processo que deu origem a esse acórdão, reconhecia a existência de um interesse legítimo dos produtores da União na instituição de medidas antidumping e lhes conferia certos direitos precisos de natureza processual. Assim, quando são lesados por práticas de dumping por parte dos países não membros da União, os referidos produtores dispõem de um interesse legítimo na propositura de uma ação defensiva da União, devendo, portanto, ser-lhes reconhecido um direito de recurso ao abrigo da posição jurídica que esse regulamento lhes confere.

70 Por outro lado, resulta da jurisprudência que, no âmbito de um litígio relativo à validade de um regulamento que institui um direito antidumping como o regulamento controvertido, o Tribunal de Justiça já declarou que se deve considerar que, em princípio, têm interesse na resolução do litígio não só as empresas às quais foi aplicado um determinado direito antidumping e as que importam o produto a que se refere esse regulamento que, a esse título, devem pagar um direito antidumping específico, mas também as empresas que foram consideradas pela Comissão como fazendo parte da indústria da União tida em consideração no regulamento que institui direitos antidumping definitivos e que participaram ativamente no procedimento administrativo que levou à adoção desse regulamento. Com efeito, na medida em que esse regulamento é adotado na sequência da constatação de um prejuízo sofrido pela indústria da União, há que considerar que essas empresas podem ser afetadas por uma eventual anulação do regulamento em causa [v., por analogia, Despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 13 de outubro de 2016, *Comissão/Xinyi PV Products (Anhui) Holdings*, C-301/16 P, não publicado, EU:C:2016:796, n.ºs 12 e 13].

71 No caso em apreço, em conformidade com a jurisprudência recordada no n.º 63 do presente acórdão, há que ter em conta, em primeiro lugar, o facto de as recorrentes em primeira instância terem desempenhado um papel importante em todas as fases do procedimento administrativo que conduziu à adoção do regulamento controvertido. Como resulta dos n.ºs 13 a 24 do presente acórdão, essas recorrentes estiveram na origem tanto da denúncia inicial apresentada à Comissão, que dava conta das práticas de dumping no domínio do ácido tartárico, como dos pedidos de reexame da caducidade das medidas antidumping aplicáveis às importações de ácido tartárico originário da China e de reexame intercalar parcial relativo à Changmao Biochemical Engineering e à Ninghai Organic Chemical Factory que conduziram, respetivamente, à adoção do Regulamento n.º 349/2012 e do regulamento controvertido. Além disso, como salientado nos n.ºs 22 e 23 deste acórdão, no âmbito dos inquéritos iniciados pela Comissão na sequência desses pedidos de reexame, as referidas recorrentes, na sua qualidade de produtores da União, apresentaram observações escritas e orais e receberam esclarecimentos por parte da Comissão sobre o seu pedido de clarificação relativo ao cálculo do valor normal.

72 Neste contexto, como resulta do artigo 87 do acórdão recorrido, no que se refere à posição das recorrentes em primeira instância no mercado abrangido pelo regulamento controvertido, estas são representativas da indústria da União, na aceção do artigo 4.º, n.º 1, e do artigo 5.º, n.º 4, do regulamento de base. Além disso, entre elas figura o principal produtor de ácido tartárico da União, a saber, a Distillerie Mazzari. Assim, há que salientar que os inquéritos preparatórios, na aceção da jurisprudência referida no n.º 63 do presente acórdão, diziam respeito a essas mesmas recorrentes devido à sua contribuição significativa no procedimento administrativo que conduziu à adoção do regulamento controvertido.

73 Em segundo lugar, resulta do considerando 2 do regulamento controvertido que as recorrentes em primeira instância são identificadas nominativamente nesse regulamento, como produtores da União que apresentaram um pedido de reexame intercalar. A maior parte delas foram-no, aliás, desde a fase mais precoce do processo, como resulta dos considerandos 1 e 8 do Regulamento n.º 1259/2005. Além disso, há que observar que as referidas recorrentes foram qualificadas, como resulta do ponto 1.2 deste último regulamento, de «partes interessadas no processo» ou de «partes interessadas». A este respeito, importa recordar que, nos termos do artigo 6.º, n.º 5, do regulamento de base, essas partes podem ser ouvidas se o tiverem solicitado,



desde que demonstrem que são partes interessadas suscetíveis de serem afetadas pelo resultado do processo e que existem razões específicas para serem ouvidas. No caso em apreço, uma vez que, como sublinhado no n.º 71 do presente acórdão, as recorrentes em primeira instância foram ouvidas no procedimento administrativo que conduziu à adoção do regulamento controvertido, foram consideradas partes suscetíveis de serem afetadas pelo resultado do processo.

74 Em terceiro lugar, há que salientar que essas mesmas recorrentes foram afetadas pelos inquéritos preparatórios, na aceção da jurisprudência referida no n.º 64 do presente acórdão, também devido ao facto de o direito antidumping instituído por esse regulamento ter sido determinado por referência à sua situação particular no mercado a que se refere esse regulamento e ao prejuízo que sofreram como consequência das práticas de dumping que o regulamento controvertido pretendia eliminar.

75 Com efeito, como resulta dos considerandos 53 a 82 do Regulamento n.º 1259/2005, cujas conclusões foram confirmadas no considerando 27 do Regulamento n.º 130/2006, na sequência do exame do impacto sobre a indústria da União das importações objeto de dumping, concluiu-se que a referida indústria tinha sofrido um prejuízo importante, na aceção do artigo 3.º do regulamento de base. Em seguida, a Comissão considerou, nos considerandos 115 a 118 do Regulamento n.º 1259/2005, que deviam ser adotadas medidas provisórias a fim de evitar o agravamento do prejuízo causado à indústria da União pelas importações objeto do dumping em causa e que essas medidas deviam ser instituídas a um nível suficiente para eliminar os efeitos do dumping prejudicial. Estas considerações foram confirmadas pelo Conselho no n.º 39 do Regulamento n.º 130/2006.

76 Uma vez que o direito antidumping em causa tinha sido estabelecido em função da margem do prejuízo que as importações objeto do dumping constatado tinham causado à indústria da União, de que as recorrentes em primeira instância eram representativas, e que estas sofriam os graves efeitos negativos das práticas de dumping que o regulamento controvertido pretendia eliminar, há que considerar que as referidas recorrentes tinham um interesse legítimo, na aceção da jurisprudência referida no n.º 69 do presente acórdão, na propositura de uma ação defensiva do direito da União e que, por conseguinte, lhes devia ser reconhecido um direito de recurso ao abrigo da posição jurídica que o regulamento de base lhes confere.

77 Por conseguinte, o Tribunal Geral não cometeu nenhum erro ao considerar, nos n.ºs 49 a 59 do acórdão recorrido, que, na medida em que as recorrentes em primeira instância estavam na origem do processo de reexame intercalar parcial e que as medidas adotadas no termo desse processo se destinavam a compensar o dumping causador do seu prejuízo enquanto produtores concorrentes da União que operavam no mesmo mercado que os dois produtores-exportadores chineses a que se refere o regulamento controvertido, este último produzia efeitos diretamente sobre a sua situação jurídica.

78 Esta apreciação não pode ser posta em causa pelos argumentos invocados pela Comissão e pelo Conselho, tal como foram expostos nos n.ºs 47 a 52 do presente acórdão.

79 Em primeiro lugar, no que respeita ao argumento da Comissão de que o Tribunal Geral se baseou no princípio da proteção jurisdicional efetiva para ampliar o requisito relativo à «afetação direta», na aceção do artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE, basta observar que foi só a título exaustivo que o Tribunal Geral se referiu a este princípio, no n.º 93 do acórdão recorrido.

80 Ora, em conformidade com jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, os argumentos dirigidos contra um fundamento superabundante do acórdão recorrido, ainda que sejam fundados, não são suscetíveis de conduzir à anulação desse acórdão (Acórdão de 19 de abril de 2007, IHMI/Celltech, C-273/05 P, EU:C:2007:224, n.º 56).

81 Daqui resulta que o primeiro argumento deve ser julgado inoperante.



82 Em segundo lugar, no que se refere ao argumento pelo qual a Comissão entende que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao considerar que o regulamento controvertido diz diretamente respeito às recorrentes em primeira instância pelo simples facto de esse regulamento produzir efeitos sobre a sua situação material, há que recordar que, como salientado nos n.ºs 71 a 77 do presente acórdão, o referido regulamento afeta as referidas recorrentes não só devido à sua situação material mas também à sua situação jurídica no âmbito do processo que conduziu à adoção do regulamento controvertido.

83 Por conseguinte, este argumento deve ser julgado improcedente.

84 Além disso, tendo em conta que, por um lado, no caso em apreço, o critério relativo à «afetação direta», na aceção do artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE, foi apreciado à luz do sistema instituído pelo regulamento de base e da natureza das medidas antidumping nele previstas, como resulta dos n.ºs 62 a 77 do presente acórdão, a argumentação da Comissão relativa à eventual transposição, para o domínio do antidumping, da abordagem seguida pelo Tribunal de Justiça em relação a este critério no Acórdão de 6 de novembro de 2018, *Scuola Elementare Maria Montessori/Comissão, Comissão/Scuola Elementare Maria Montessori e Comissão/Ferracci* (C-622/16 P a C-624/16 P, EU:C:2018:873), adotado em matéria de auxílios de Estado é, em todo o caso, inoperante.

85 Por outro lado, uma vez que ficou demonstrado, como resulta dos n.ºs 71 a 77 e 82 do presente acórdão, que o regulamento controvertido afeta a situação jurídica dos recorrentes em primeira instância, devem igualmente ser julgados inoperantes tanto a argumentação da Comissão relativa à alegada necessidade de este regulamento conferir a essas partes um direito material, sob a forma de um direito subjetivo à instituição dos direitos antidumping de um determinado nível, como o argumento do Conselho nos termos do qual o referido regulamento não pode produzir efeitos sobre a situação jurídica das referidas recorrentes, dado que estas não pagam direitos antidumping sobre o produto em causa.

86 Em terceiro lugar, a Comissão não tem razão ao considerar que o prejuízo sofrido pelas recorrentes em primeira instância não foi apreciado no regulamento controvertido, mas no Regulamento n.º 349/2012, que não tinha sido examinado no contexto do presente litígio. Com efeito, basta constatar que resulta dos n.ºs 86 a 89 do acórdão recorrido que o Conselho admitiu, no processo no Tribunal Geral, que o regulamento controvertido, adotado dois meses depois do Regulamento n.º 349/2012, não punha em causa as conclusões estabelecidas nesse regulamento, relativas à existência de um prejuízo importante sofrido pela indústria da União, bem como de um nexo de causalidade entre as importações provenientes da China, incluindo as dos dois produtores-exportadores chineses, e o referido prejuízo.

87 Por conseguinte, este argumento da Comissão deve ser julgado improcedente.

88 Em face do exposto, há que julgar a primeira parte do primeiro fundamento invocado pela Comissão no seu recurso subordinado, em parte, inoperante e, em parte, improcedente.

Quanto à segunda parte do primeiro fundamento, relativa ao pedido da Comissão para que se julgue improcedente o quinto fundamento de ordem processual invocado no Tribunal Geral

– Argumentos das partes

89 Com a sua segunda parte do primeiro fundamento, a Comissão, apoiada pelo Conselho e pela Changmao Biochemical Engineering, alega, em substância, que, na hipótese de o Tribunal de Justiça decidir julgar procedente a primeira parte deste fundamento do recurso subordinado e anular o acórdão recorrido sobre tal base, há que julgar improcedente o quinto fundamento invocado pelas recorrentes em primeira instância no Tribunal Geral, relativo à violação dos direitos de defesa e à falta de fundamentação.



90 A Distillerie Bonollo e o. contestam a admissibilidade do pedido da Comissão para que se julgue improcedente o quinto fundamento invocado no Tribunal Geral.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

91 A este respeito, basta observar que, como sublinhado no n.º 89 do presente acórdão, esta segunda parte do primeiro fundamento do recurso subordinado só foi suscitada pela Comissão a título subsidiário, na hipótese de o Tribunal de Justiça decidir julgar procedente a primeira parte deste fundamento do recurso subordinado e anular sobre tal base o acórdão recorrido.

92 Uma vez que, como resulta do n.º 88 do presente acórdão, a primeira parte do presente fundamento do recurso subordinado não foi acolhida, a segunda parte deste fundamento deve ser julgada improcedente por ser, em todo o caso, inoperante.

Quanto ao segundo fundamento do recurso subordinado

Argumentos das partes

93 Com o seu segundo fundamento, invocado a título subsidiário na hipótese de o Tribunal de Justiça decidir não anular o acórdão recorrido, a Comissão, apoiada pelo Conselho e pela Changmao Biochemical Engineering, alega que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao declarar, no n.º 2 do dispositivo desse acórdão, manter os efeitos do regulamento controvertido até que não só Comissão, mas também o Conselho, tenham tomado as medidas necessárias à execução do referido acórdão. Sustenta que o Tribunal Geral, ao conferir ao Conselho, nesse número, a competência para adotar medidas antidumping, violou o Regulamento n.º 37/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de janeiro de 2014 (JO 2014, L 18, p. 1), que atribui competência exclusiva à Comissão neste domínio, incluindo quando as medidas antidumping se referiam a direitos inicialmente adotados pelo Conselho, antes da entrada em vigor desse regulamento, e restabelecidos depois da reabertura do inquérito em execução de um acórdão dos tribunais da União em que se anulavam esses direitos.

94 A Distillerie Bonollo e o. contestam esta argumentação. Salientam que, embora o Regulamento n.º 37/2014 tenha implicado uma transferência de competência a favor da Comissão no que respeita à adoção das medidas antidumping definitivas, na data de apresentação da petição inicial nesse processo, ou seja, em 28 de setembro de 2012, o Conselho, que era, aliás, o «arquiteto inicial» do regulamento controvertido, tinha essa competência. A Distillerie Bonollo e o. recordam, a este respeito, que, nos termos do artigo 266.º TFUE, incumbe à instituição de que emana o ato impugnado tomar as medidas necessárias à execução dos acórdãos dos órgãos jurisdicionais da União, precisando que isso já não pode acontecer no caso em apreço. Por conseguinte, consideram que o Tribunal Geral, no n.º 2 do dispositivo do acórdão recorrido, tentou, na realidade, resolver esta questão de transferência de competências. Por outro lado, o referido número deve ser interpretado no sentido de que a Comissão não está, em todo o caso, dispensada das obrigações que lhe incumbem a este respeito.

Apreciação do Tribunal de Justiça

95 Há que salientar que, como o advogado-geral observa no n.º 127 das suas conclusões, o artigo 1.º do Regulamento n.º 37/2014 altera o artigo 9.º, n.º 4, do regulamento de base, no sentido de que os direitos antidumping definitivos, que eram anteriormente instituídos pelo Conselho, são atualmente instituídos pela Comissão.

96 Com efeito, embora, antes da alteração ocorrida com a entrada em vigor do Regulamento n.º 37/2014, o artigo 9.º, n.º 4, do regulamento de base conferisse ao Conselho o poder de instituir direitos antidumping, esta disposição do regulamento de base, alterada pelo Regulamento n.º 37/2014, e retomada, em seguida, pelo Regulamento 2016/1036, prevê que, quando os factos definitivamente provados mostrarem a existência de dumping e de prejuízo dele decorrente e o



interesse da União justificar uma intervenção ao abrigo do artigo 21.º, é instituído um direito antidumping definitivo pela Comissão.

97 A este respeito, o Tribunal de Justiça já declarou, em substância, que a referida disposição alterada, lida em conjugação com o artigo 14.º, n.º 1, do regulamento de base, constitui a base jurídica que habilita a Comissão não só a instituir direitos antidumping mediante regulamento mas também a reinstituir esses direitos na sequência da prolação de um acórdão que anule um regulamento que institui direitos antidumping (Acórdão de 19 de junho de 2019, C & J Clark International, C-612/16, não publicado, EU:C:2019:508, n.ºs 42 e 43 e jurisprudência referida).

98 No caso em apreço, como salientou o advogado-geral no n.º 128 das suas conclusões, as medidas necessárias à execução do acórdão recorrido só podem ser tomadas depois da data em que o referido acórdão foi proferido, ou seja, a partir de 3 de maio de 2018. Assim, uma vez que essas medidas só podem ser tomadas depois da entrada em vigor do Regulamento n.º 2016/1036, a saber, 20 de julho de 2016, devem basear-se no artigo 9.º, n.º 4, deste regulamento, lido em conjugação com o seu artigo 14.º, n.º 1. Daqui resulta que a Comissão é a única competente para tomar tais medidas.

99 Por conseguinte, há que considerar que, na medida em que decidiu, no n.º 2 do dispositivo do acórdão recorrido, que incumbia não só à Comissão mas também ao Conselho tomar as medidas necessárias à execução desse acórdão, o Tribunal Geral cometeu um erro de direito.

100 Esta apreciação não pode ser posta em causa pela argumentação da Distillerie Bonollo e o. relativa às obrigações que incumbiam ao Conselho, na sua qualidade de instituição de que emana o regulamento controvertido, nos termos do artigo 266.º TFUE.

101 É certo que, por força desta disposição, a instituição da União de que emane o ato anulado pelo Tribunal de Justiça ou o Tribunal Geral deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão que declarou a anulação desse ato (Acórdãos de 14 de junho de 2016, Comissão/McBride e o., C-361/14 P, EU:C:2016:434, n.º 35, e de 19 de junho de 2019, C & J Clark International, C-612/16, não publicado, EU:C:2019:508, n.º 37).

102 No entanto, previamente à adoção de tais medidas pela instituição de que emana o ato anulado, coloca-se a questão da sua competência, uma vez que as instituições da União só podem agir dentro dos limites da sua competência de atribuição (Acórdão de 14 de junho de 2016, Comissão/McBride e o., C-361/14 P, EU:C:2016:434, n.º 36). Com efeito, os princípios do equilíbrio institucional e da atribuição de competências, conforme consagrados no artigo 13.º, n.º 2, TUE, implicam que cada instituição atue dentro dos limites das atribuições que lhes são conferidas pelos Tratados, de acordo com os procedimentos, condições e finalidades que estes estabelecem (v., neste sentido, Acórdão de 28 de julho de 2016, Conselho/Comissão, C-660/13, EU:C:2016:616, n.ºs 31 e 32 e jurisprudência referida).

103 Por conseguinte, embora o artigo 266.º TFUE crie uma obrigação de agir a cargo da instituição em causa, não constitui uma fonte de competência para esta nem lhe permite fundar-se numa base jurídica que foi entretanto revogada (v., neste sentido, Acórdão de 19 de junho de 2019, C & J Clark International, C-612/16, não publicado, EU:C:2019:508, n.º 39 e jurisprudência referida). Além disso, segundo a jurisprudência, por um lado, a disposição que constitui a base jurídica de um ato e que habilita uma instituição da União a adotá-lo deve estar em vigor no momento da respetiva adoção e, por outro, as regras processuais são geralmente aplicáveis no momento da sua entrada em vigor (v. Acórdão de 29 de março de 2011, ThyssenKrupp Nirosta/Comissão, C-352/09 P, EU:C:2011:191, n.º 88 e jurisprudência referida).

104 Nestas circunstâncias, há que julgar procedente o segundo fundamento do recurso subornado, na medida em que se refere ao erro de direito cometido pelo Tribunal Geral no n.º 2 do dispositivo, que consiste no facto de o Conselho ter a obrigação de tomar as medidas necessárias à execução do acórdão recorrido. Por conseguinte, há que anular o n.º 2 do dispositivo do acórdão recorrido, na medida em que, através deste, o Tribunal Geral obrigou o Conselho a tomar as



medidas necessárias à execução desse acórdão e negar provimento ao recurso subordinado quanto ao restante.

Quanto ao recurso principal

105 No seu recurso, a Changmao Biochemical Engineering invoca um fundamento único que se refere aos n.ºs 130, 133, 134, 136, 137 e 139 a 141 do acórdão recorrido e pelo qual acusa o Tribunal Geral de ter cometido vários erros de direito no âmbito da análise que efetuou relativamente ao primeiro fundamento invocado perante ele pelas recorrentes em primeira instância.

106 O Conselho alega a inadmissibilidade do presente recurso, pelo facto de o acórdão recorrido não afetar diretamente a Changmao Biochemical Engineering, na aceção do artigo 56.º, segundo parágrafo, segundo período, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia.

107 A Comissão e a Distillerie Bonollo e o. sustentam, a título principal, a argumentação apresentada pelo Conselho.

Quanto à admissibilidade do recurso principal

Argumentos das partes

108 O Conselho alega que o acórdão recorrido não afeta diretamente a recorrente no presente recurso, uma vez que o regulamento controvertido já foi anulado na parte em que lhe era aplicável, pelo Acórdão de 1 de junho de 2017, Changmao Biochemical Engineering/Conselho (T-442/12, EU:T:2017:372). Assim, de acordo com os requisitos previstos no artigo 56.º, segundo parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, considera que esta não pode interpor este recurso.

109 Em primeiro lugar, o Conselho salienta que, por um lado, o referido acórdão se tornou definitivo antes de o acórdão recorrido ser proferido. Por outro lado, alega que a anulação do regulamento controvertido declarada no Acórdão de 1 de junho de 2017, Changmao Biochemical Engineering/Conselho (T-442/12, EU:T:2017:372), em relação à Changmao Biochemical Engineering a colocou na situação em que se encontrava antes da adoção desse regulamento, a saber, a regulada pelo Regulamento n.º 349/2012. Por esta razão, entende que há que considerar que a anulação do regulamento controvertido pelo Tribunal Geral no acórdão recorrido e a manutenção dos seus efeitos em relação à Ninghai Organic Chemical Factory não podem produzir efeitos na situação jurídica da Changmao Biochemical Engineering.

110 Uma vez que não existe nenhum vínculo jurídico entre a recorrente e a Ninghai Organic Chemical Factory, a obrigação que incumbe às instituições competentes, nos termos do artigo 266.º TFUE, de tomar as medidas necessárias à execução do acórdão recorrido, diz respeito apenas aos produtos desta última empresa.

111 Por outro lado, o Conselho considera que a qualidade de interveniente em primeira instância da Changmao Biochemical Engineering não lhe confere legitimidade para interpor o presente recurso.

112 Em segundo lugar, o Conselho considera que a Changmao Biochemical Engineering confunde os efeitos jurídicos do Acórdão de 1 de junho de 2017, Changmao Biochemical Engineering/Conselho (T-442/12, EU:T:2017:372), com os do acórdão recorrido. Com efeito, contrariamente à sua argumentação, nos termos da qual o n.º 2 do dispositivo do acórdão recorrido ordena, de facto, à Comissão que aumente o nível dos direitos antidumping aplicável aos seus produtos da forma exposta nos considerandos 55 a 57 do Regulamento n.º 2018/921, o referido nível só pode ser alterado relativamente às importações dos produtos da Changmao Biochemical Engineering na sequência do processo iniciado pela Comissão mediante o Aviso de 7 de setembro de 2017. Por outro lado, não resulta do considerando 58 do Regulamento n.º 2018/921 que a Changmao Biochemical Engineering tenha sido diretamente afetada pelo acórdão recorrido, pelo que este não



pode ser interpretado no sentido de que lhe confere legitimidade ativa no âmbito do presente recurso.

113 Em terceiro lugar, o Conselho sustenta que a Changmao Biochemical Engineering não tem interesse em interpor recurso do acórdão recorrido, dado que a anulação deste não lhe confere nenhum benefício.

114 Em quarto lugar, segundo o Conselho, a inadmissibilidade do presente recurso não limita o direito da Changmao Biochemical Engineering a uma tutela jurisdicional efetiva relativamente aos atos que a afetam diretamente. Com efeito, se esta sociedade não estivesse satisfeita com o resultado do inquérito relativo aos seus produtos, na sequência da reabertura pela Comissão do processo de dumping, poderia interpor recurso no Tribunal Geral da decisão da Comissão que ordena essa reabertura, a saber, a decisão que a Comissão deverá adotar no seguimento do Aviso de 7 de setembro de 2017.

115 A Comissão e a Distillerie Bonollo e o. apoiam esta argumentação.

116 A Comissão recorda igualmente que, nos n.ºs 52 e 57 das suas conclusões nos processos apensos Fresh Del Monte Produce/Comissão e Comissão/Fresh Del Monte Produce (C-293/13 P e C-294/13 P, EU:C:2014:2439), a advogada-geral J. Kokott salientou que «[é] diretamente afetado, na aceção do artigo 56.º, segundo parágrafo, segundo período, do Estatuto do Tribunal de Justiça [da União Europeia], o recorrente no recurso ou a parte que interpôs o recurso subordinado, quando o acórdão recorrido tiver provocado uma alteração desfavorável da sua situação jurídica ou dos seus interesses económicos ou imateriais [e quando esse] acórdão [lhe cause] portanto um prejuízo substancial». No entanto, a Comissão considera que, no caso em apreço, uma vez que o regulamento controvertido foi anulado pelo Acórdão de 1 de junho de 2017, Changmao Biochemical Engineering/Conselho (T-442/12, EU:T:2017:372), na parte em que se aplicava à recorrente, o acórdão recorrido, pelo qual o Tribunal Geral anula o referido regulamento, só altera a situação jurídica da Ninghai Organic Chemical Factory e não tem nenhuma incidência na da Changmao Biochemical Engineering.

117 A Comissão precisa, além disso, que a decisão, que resulta do Aviso de 7 de setembro de 2017, de reabrir o inquérito antidumping relativo às importações de ácido tartárico originário da China que tinha conduzido à adoção do regulamento controvertido, na medida em que se aplica à Changmao Biochemical Engineering, e de o retomar no ponto exato em que a irregularidade ocorreu constituía apenas um ato preparatório e não era suscetível de alterar os efeitos jurídicos decorrentes do dispositivo e dos fundamentos do acórdão recorrido, que foi proferido, por outro lado, posteriormente a esse ato preparatório.

118 A Distillerie Bonollo e o. alegam que, com a sua argumentação, a Changmao Biochemical Engineering altera a condição de admissibilidade dos recursos interpostos pelos intervenientes que não os Estados-Membros e as instituições da União, prevista no artigo 56.º, segundo parágrafo, segundo período, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, relativa ao facto de serem «diretamente afetadas» pela decisão do Tribunal Geral cuja anulação pedem, no sentido de que essas partes podem interpor recurso quando a decisão do Tribunal Geral possa levar à adoção de um ato jurídico cujos efeitos ainda não se tenham materializado e que, portanto, poderia afetá-las apenas no futuro. Segundo a Distillerie Bonollo e o., a recorrente limita-se a remeter, preventivamente, para um ato jurídico distinto e futuro, a saber, um novo regulamento de execução, que as instituições da União competentes teriam de adotar para dar cumprimento ao acórdão recorrido, e que poderia levar essas instituições a determinar uma margem de dumping mais elevada no que respeita ao ácido tartárico. Todavia, consideram que, na data da interposição do presente recurso, esta argumentação assenta em considerações puramente hipotéticas.

119 A recorrente contesta estes argumentos na íntegra. Assim, para demonstrar que o acórdão recorrido a afeta diretamente, na aceção do artigo 56.º, segundo parágrafo, segundo período, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, a Changmao Biochemical Engineering alega



que as instituições da União deverão adotar, em aplicação do n.º 2 do dispositivo desse acórdão, medidas antidumping baseadas num método de cálculo do valor dos produtos em causa diferente do previsto no regulamento controvertido. Assim, o método de cálculo do valor «construído» utilizado nesse regulamento é substituído pelo relativo ao «preço de venda interno efetivo dos produtores do país análogo de referência», a saber, a Argentina. O novo cálculo da margem de dumping, determinado segundo este último método, teria por efeito instituir sobre as exportações dos seus produtos para a União direitos antidumping claramente mais elevados do que o de 13,1 %, estabelecido pelo regulamento controvertido, ou ainda de 10,1 %, conforme estabelecido no Regulamento de Execução n.º 349/2012 e confirmado, em último lugar, no Regulamento de Execução n.º 2018/921.

120 Segundo a Changmao Biochemical Engineering, resulta claramente desses elementos que o n.º 2 do dispositivo do acórdão recorrido a afeta diretamente.

121 A recorrente acrescenta que, em todo o caso, preenche igualmente os critérios de admissibilidade enunciados no Acórdão de 2 de outubro de 2003, *International Power e o./NALOO* (C-172/01 P, C-175/01 P, C-176/01 P e C-180/01 P, EU:C:2003:534), no qual o Tribunal de Justiça reconheceu, em substância, que são «afetadas diretamente» por uma decisão do Tribunal Geral as intervenientes em primeira instância que possam ficar expostas ao risco de uma ação de indemnização nos órgãos jurisdicionais nacionais devido a medidas tomadas pela Comissão com vista à execução dessa decisão. Alega que, no caso em apreço, esse risco recai sobre ela.

Apreciação do Tribunal de Justiça

122 Nos termos do artigo 56.º, segundo parágrafo, segundo período, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, uma parte interveniente em primeira instância que não seja um Estado-membro ou uma instituição da União só pode interpor recurso de uma decisão do Tribunal Geral se essa decisão a «afetar diretamente».

123 No caso em apreço, como alegam o Conselho, a Comissão e a Distillerie Bonollo e o., o regulamento controvertido foi anulado, na medida em que se aplicava à recorrente no presente recurso, pelo Acórdão de 1 de junho de 2017, *Changmao Biochemical Engineering/Conselho* (T-442/12, EU:T:2017:372), que se tornou definitivo. Por conseguinte, esta foi colocada na situação em que se encontrava antes da entrada em vigor do referido regulamento, a saber, a regulada pelo Regulamento de Execução n.º 349/2012, que previa um direito antidumping de 10,1 % sobre os produtos da Changmao Biochemical Engineering.

124 Dado que, como a Comissão confirmou na audiência no Tribunal de Justiça, o inquérito de reexame que tinha iniciado na sequência do Aviso de 7 de setembro de 2017 tinha sido suspenso enquanto se aguardava o acórdão que o Tribunal de Justiça viesse a proferir no âmbito do presente processo, a admissibilidade do recurso está subordinada unicamente à questão de saber se o acórdão recorrido afeta diretamente a Changmao Biochemical Engineering, na aceção do artigo 56.º, segundo parágrafo, segundo período, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia.

125 A este respeito, há que recordar que, com o acórdão recorrido, o Tribunal Geral anulou o regulamento controvertido por considerar que, devido ao facto de se ter recusado à Changmao Biochemical Engineering e à Ninghai Organic Chemical Factory continuarem a beneficiar do TEM, o valor normal dos seus produtos não foi determinado, no processo de reexame intercalar parcial, «com base nos preços de venda internos na Argentina», como aconteceu com os produtores-exportadores que não beneficiaram do TEM no processo inicial, mas foi «construído» «com base nos custos de produção na Argentina». Esta alteração da metodologia em relação ao cálculo que tinha sido efetuado no procedimento inicial relativamente aos produtores-exportadores que não beneficiavam do TEM foi considerada pelo Tribunal Geral uma violação do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base, uma vez que não se baseava numa alteração de circunstâncias. Por outro lado, o Tribunal Geral precisou, no n.º 134 do acórdão recorrido, que, embora resultasse do regulamento controvertido que a escolha da metodologia assim utilizada se devia às



diferenças, nomeadamente de custo, entre os processos de produção do ácido tartárico na Argentina e na China, a saber, respetivamente, entre o processo natural e o processo sintético, essas diferenças existiam e já eram conhecidas na fase do procedimento inicial.

126 Há que salientar que a alegação da Changmao Biochemical Engineering segundo a qual o valor normal, tal como calculado não «com base nos custos de produção na Argentina», mas com base nos preços de venda internos argentinos teria por efeito instituir direitos de um nível claramente mais elevado do que o de 13,1 % imposto pelo regulamento controvertido, não foi contestada por nenhuma das partes que participaram no presente processo. Por conseguinte, como no processo que deu origem ao Acórdão de 2 de outubro de 2003, *International Power e o./NALOO* (C-172/01 P, C-175/01 P, C-176/01 P e C-180/01 P, EU:C:2003:534, n.º 52), para o qual remete a recorrente, existe efetivamente um risco de as medidas tomadas pela Comissão em execução do acórdão recorrido serem desfavoráveis à Changmao Biochemical Engineering e de esta ficar exposta ao risco de ações para pagamento de direitos antidumping muito mais elevados do que os instituídos no regulamento controvertido.

127 Por outro lado, como resulta do n.º 1 do dispositivo do acórdão recorrido, o regulamento controvertido é anulado na sua totalidade e não em relação a um determinado produtor exportador.

128 Daqui resulta que, como salientou o advogado-geral, em substância, nos n.ºs 152 e 153 das suas conclusões, a Comissão deverá, em execução desse acórdão, recalcular o valor normal com base nos preços de venda internos argentinos, não só para a Ninghai Organic Chemical Factory, mas também para a Changmao Biochemical Engineering.

129 Consequentemente, há que considerar que a Changmao Biochemical Engineering é diretamente afetada pelo acórdão recorrido, na aceção do artigo 56.º, segundo parágrafo, segundo período, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia e, portanto, que o seu recurso deve ser julgado admissível.

130 Os argumentos do Conselho relativos ao Aviso de 7 de setembro de 2017 são, a este respeito, irrelevantes para a apreciação da admissibilidade do presente recurso.

131 O mesmo se diga da argumentação da Distillerie Bonollo e o., segundo a qual a Changmao Biochemical Engineering não é diretamente afetada pelo acórdão recorrido, mas sim pelas medidas que serão posteriormente tomadas pelas instituições da União em execução desse acórdão. Alegam que é só depois da adoção dessas medidas que a recorrente pode ser considerada diretamente afetada pelo referido acórdão, na aceção do artigo 56.º, segundo parágrafo, segundo período, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia.

132 A este respeito, basta observar que, como o advogado-geral salientou, em substância, no n.º 162 das suas conclusões, uma vez que o ato anulado pelo acórdão do Tribunal Geral é um regulamento, a obrigação de a Comissão tomar as medidas necessárias à execução desse acórdão surge apenas a partir do termo do processo do presente recurso.

133 Tendo em conta todas as considerações precedentes, há que julgar improcedente a exceção de inadmissibilidade suscitada pelo Conselho e declarar o presente recurso admissível.

Quanto ao fundamento único do recurso principal

134 O fundamento único do recurso é composto por três partes. Na primeira parte deste fundamento, a recorrente sustenta que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao considerar que o Conselho tinha mudado de metodologia para determinar o valor normal dos produtos em causa, violando o artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base. A segunda parte do referido fundamento é relativa à falta de distinção entre os produtores-exportadores que colaboraram e os que não o fizeram. Por último, na terceira parte do mesmo fundamento, alega que o acórdão



recorrido enferma de erros de apreciação relativos ao valor normal nos países que não têm economia de mercado.

Quanto à segunda parte do fundamento único, relativa à violação do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base

– Argumentos das partes

135 Na primeira parte do seu fundamento único, a Changmao Biochemical Engineering sustenta que o Tribunal Geral considerou, erradamente, que o Conselho, violando o artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base, tinha utilizado, no processo de reexame parcial que conduziu à adoção do regulamento controvertido, um método de cálculo do valor normal diferente do utilizado no procedimento inicial. Considera que, no caso em apreço, foi aplicado um único e mesmo método. A diferença de resultado deveu-se aos factos específicos deste caso e, em especial, às diferenças materiais de produção do ácido tartárico na Argentina e na China.

136 Além disso, segundo a recorrente, o facto de o Tribunal Geral ter considerado que a utilização de um valor normal construído e não de um valor normal baseado nos preços de venda efetivos no país análogo de referência refletia uma mudança de método, proibida nos termos do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base, equivale a limitar indevidamente o poder discricionário de que dispõem as instituições da União para calcular o valor normal.

137 A recorrente acrescenta que, mesmo admitindo que uma tal mudança de método tenha ocorrido, esta está justificada devido à alteração significativa das circunstâncias, no decurso do processo de reexame intermédio parcial, que afetam as operações dos exportadores chineses e que a impediu de continuar a beneficiar do TEM, que pôde invocar durante o procedimento inicial. Considera que foi erradamente que o Tribunal Geral não qualificou a perda desse tratamento como alteração das circunstâncias, na aceção do artigo 11.º, n.º 9 do regulamento de base. Ora, no processo de reexame, o Conselho recorreu ao valor normal construído com base nos custos de produção no país análogo de referência por causa da perda desse tratamento.

138 A Comissão alega que há que determinar se o artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base deve ser interpretado no sentido de que se aplica do modo restritivo sugerido pela recorrente, a saber, «empresa por empresa» ou do modo extensivo adotado pelo Tribunal Geral no acórdão recorrido e que implica, em substância, uma comparação efetuada «inquérito por inquérito».

139 A Comissão considera que há que acolher a interpretação do Tribunal Geral. Na sua opinião, pode deduzir-se do contexto global do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base que o objetivo desta disposição consiste em garantir a segurança jurídica de todas as empresas abrangidas pelas medidas antidumping. Consequentemente, a Comissão alega que a referida disposição pode ser considerada, no âmbito dos processos de reexame, como o processo de reexame intercalar parcial que conduziu à adoção do regulamento controvertido, como a expressão do princípio geral da igualdade de tratamento, consagrado no artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Ora, o raciocínio seguido pelo Tribunal Geral no acórdão recorrido está em conformidade com esta linha de interpretação.

140 Por conseguinte, esta primeira parte do fundamento único do recurso, bem como o recurso na sua totalidade, devem ser julgados improcedentes.

141 A Distillerie Bonollo e o. alegam a inadmissibilidade do fundamento único do recurso, em cada uma das suas partes, na medida em que a Changmao Biochemical Engineering pede ao Tribunal de Justiça que fiscalize a apreciação dos factos efetuada pelo Tribunal Geral, ou se limita a reiterar argumentos que já tinham sido invocados pelo Conselho e pela Comissão no processo em primeira instância. Além disso, as recorrentes em primeira instância consideram que este fundamento único deve, em todo o caso, ser julgado improcedente.



– Apreciação do Tribunal de Justiça

142 Nos termos do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base, em todos os inquéritos de reexame, a Comissão deve aplicar, na medida em que as circunstâncias não tenham sofrido alterações, os mesmos métodos que os aplicados no inquérito inicial que deu origem ao direito anti-dumping em questão, tomando em devida consideração, nomeadamente, o disposto no artigo 2.º desse regulamento.

143 Segundo a jurisprudência, a exceção que permite às instituições aplicar, num processo de reexame, um método diferente do utilizado no procedimento inicial quando as circunstâncias mudaram deve, necessariamente, ser objeto de interpretação restrita, uma vez que uma derrogação ou exceção a uma regra geral devem ser interpretadas restritivamente (Acórdão de 19 de setembro de 2013, *Dashiqiao Sanqiang Refractory Materials/Conselho*, C-15/12 P, EU:C:2013:572, n.º 17 e jurisprudência referida).

144 A exigência de uma interpretação restrita não pode, todavia, permitir às referidas instituições interpretar e aplicar esta disposição de modo incompatível com a redação e a finalidade desta (Acórdão de 19 de setembro de 2013, *Dashiqiao Sanqiang Refractory Materials/Conselho*, C-15/12 P, EU:C:2013:572, n.º 19 e jurisprudência referida).

145 No caso em apreço, por um lado, como resulta do n.º 129 do acórdão recorrido, no inquérito que conduziu à adoção do Regulamento n.º 130/2006, o valor normal dos produtos em causa da Changmao Biochemical Engineering e da Ninghai Organic Chemical Factory, que beneficiavam do TEM, tinha sido calculado com base nos seus preços de venda internos efetivos, em conformidade com o artigo 2.º, n.ºs 1 a 6, do regulamento de base, ao passo que o valor normal dos produtos dos produtores-exportadores que não beneficiaram desse tratamento foi calculado a partir dos preços de venda internos num país análogo, a saber, a Argentina, em conformidade com o artigo 2.º, n.º 7, alínea a), desse regulamento.

146 Por outro lado, resulta do n.º 131 do acórdão recorrido que, no âmbito do inquérito que conduziu à adoção do regulamento controvertido, o valor normal dos produtos em causa da Changmao Biochemical Engineering e da Ninghai Organic Chemical Factory foi calculado com base nos custos de produção do país análogo, a saber, a Argentina, em conformidade com o artigo 2.º, n.º 7, do regulamento de base.

147 A este respeito, como o advogado-geral constatou, em substância, no n.º 174 das suas conclusões, uma vez que o TEM foi recusado a esses dois produtores-exportadores chineses no inquérito que levou à adoção do regulamento controvertido, o valor normal já não podia ser estabelecido em conformidade com o artigo 2.º, n.ºs 1 a 6, do regulamento de base.

148 Nestas circunstâncias, há que considerar que o Tribunal Geral não cometeu um erro de direito ao declarar, no n.º 132 do acórdão recorrido, que o facto de o valor normal ter sido calculado, para os dois produtores-exportadores chineses, com base nos custos de produção na Argentina e não com base nos preços de venda internos nesse país, constituía uma mudança de metodologia na aceção do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base. Com efeito, expõe acertadamente no mesmo número que «o valor normal para os produtores-exportadores que não beneficiavam do TEM tinha sido calculado com base nos preços de venda internos argentinos, no inquérito inicial, ao passo que esse valor foi determinado, em substância, com base nos custos de produção na Argentina, no inquérito de reexame, para os dois produtores-exportadores chineses que já não podiam beneficiar do TEM». Foi igualmente com razão que sublinhou que, uma vez que a redação do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base se refere à aplicação de um mesmo método no inquérito inicial e no inquérito de reexame, a referida disposição não se limitava a exigir apenas a aplicação de um mesmo método à mesma entidade económica.

149 Por outro lado, embora, como resulta do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base, as instituições da União sejam obrigadas a aplicar o mesmo método para calcular o valor normal para os produtores-exportadores que não beneficiam do TEM, no inquérito inicial e no inquérito de



reexame, sem prejuízo de uma alteração das circunstâncias, é em vão que a Changmao Biochemical Engineering acusa o Tribunal Geral de não ter justificado a mudança de metodologia no caso em apreço pela existência de uma alteração das circunstâncias. A este respeito, basta salientar que o Tribunal Geral declarou, no n.º 134 do acórdão recorrido, que «o regulamento [controvertido] não faz referência a uma alteração das circunstâncias», pelo que a justificação dada pelo Conselho, exposta no considerando 27 do referido regulamento, relativa à diferença entre os métodos de produção na Argentina e na China, não pode caracterizar uma alteração de circunstâncias, uma vez que «[essas] diferenças existiam e já eram conhecidas na fase do inquérito inicial».

150 Além disso, importa precisar que não se pode considerar que a perda do TEM de uma empresa constitui uma alteração das circunstâncias, na aceção do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base, que permita justificar a aplicação, num processo de reexame, de um método diferente do aplicado no procedimento que conduziu à imposição do direito antidumping em causa.

151 Com efeito, qualquer outra interpretação levaria a fazer depender a aplicabilidade desta disposição, no que respeita às empresas de países sem economia de mercado às quais foi atribuído o TEM, da boa vontade dessas empresas ou da possibilidade que lhes é oferecida de continuarem a operar em condições próprias de uma economia de mercado.

152 Por último, quanto ao argumento da Changmao Biochemical Engineering, conforme salientado no n.º 135 desse acórdão, relativo ao poder discricionário de que dispõem as instituições da União para construir o valor normal, resulta da jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que a escolha entre diferentes métodos de cálculo da margem de dumping e a apreciação do valor normal de um produto implica a apreciação de situações económicas complexas, no âmbito das quais essas instituições dispõem de um amplo poder de apreciação (v., neste sentido, Acórdão de 27 de setembro de 2007, Ikea Wholesale, C-351/04, EU:C:2007:547, n.ºs 40 e 41 e jurisprudência referida).

153 Todavia, importa precisar que, uma vez que o legislador da União pretendeu limitar o referido poder discricionário no que se refere à aplicação do artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base, o Conselho, no inquérito que conduziu à adoção do regulamento controvertido, estava obrigado a adotar, na ausência de uma alteração das circunstâncias, o mesmo método que tinha sido aplicado no processo que levou à instituição do direito antidumping em causa.

154 Por conseguinte, há que julgar improcedente a primeira parte do fundamento único do recurso.

Quanto à segunda e terceira partes do fundamento único, relativas a erros de direito cometidos pelo Tribunal Geral ao considerar que a recorrente estava na mesma situação que os produtores que não colaboraram e ao considerar que devia ser aplicado um valor normal único a todos os produtores-exportadores a quem é recusado o TEM

– Argumentos das partes

155 Com a segunda e terceira partes do seu fundamento único, a Changmao Biochemical Engineering sustenta que o Tribunal Geral, nos n.ºs 139 a 141 do acórdão recorrido, cometeu vários erros de direito relativos, principalmente, à falta de distinção entre as categorias dos produtores-exportadores que colaboraram e os que não o fizeram e à aplicação de um valor normal único a todos os produtores-exportadores a quem é recusado o TEM.

156 Segundo a recorrente, foi erradamente que o Tribunal Geral não teve em conta esta distinção ao determinar o valor normal utilizado para calcular a margem de dumping. A este respeito, a Changmao Biochemical Engineering precisa que, embora o cálculo da margem de dumping para a categoria dos produtores-exportadores que não colaboraram se efetue com base nos «melhores dados disponíveis» provenientes de um país análogo, em conformidade com o artigo 18.º do regulamento de base, o cálculo dessa margem relativo à categoria dos produtores-exportadores



que colaboraram baseia-se nos dados que eles próprios forneceram às instituições da União, no âmbito da sua colaboração com estas últimas. Ora, ao não efetuar uma distinção entre estas duas categorias de produtores, o Tribunal Geral coloca-os erradamente na mesma situação e submete os produtores-exportadores que colaboraram às mesmas regras de cálculo do valor normal que as aplicáveis aos produtores-exportadores que não colaboraram, a saber, os baseados nos «melhores dados disponíveis», ao abrigo do artigo 18.º do regulamento de base.

157 A recorrente considera que o Tribunal Geral devia ter reconhecido a existência de uma terceira categoria de produtores-exportadores, de que ela própria fazia parte desde que deixou de gozar do TEM, a saber, a categoria dos produtores-exportadores chineses que já não beneficiavam do TEM, mas que colaboraram no âmbito do inquérito de reexame parcial intercalar. Ora, na sua opinião, o artigo 11.º, n.º 9, do regulamento de base não pode ser aplicado a esta categoria de produtores-exportadores. Com efeito, o tratamento aplicado aos produtores-exportadores que colaboraram que beneficiaram do TEM no procedimento inicial não pode dar lugar à aplicação desta disposição a esses mesmos produtores-exportadores que, apesar de terem colaborado no reexame intercalar parcial que levou à adoção do regulamento controvertido, não se considerou, no entanto, que operassem em condições de uma economia de mercado.

158 Segundo a Changmao Biochemical Engineering, as instituições da União devem, em todo o caso, ser livres de aplicar o artigo 2.º do regulamento de base a essa categoria de produtores-exportadores, tendo em conta tanto as novas circunstâncias que levaram à perda do TEM como o facto de estes últimos terem colaborado totalmente com as referidas instituições.

159 A Comissão alega que a distinção entre os produtores-exportadores que colaboraram e os que não o fizeram só é pertinente se o quadro jurídico de referência se basear numa abordagem «empresa por empresa», o que a Changmao Biochemical Engineering não conseguiu demonstrar. Por outro lado, as referências feitas por esta última, por um lado, ao artigo 18.º do regulamento de base e, por outro, ao risco de discriminação, são inoperantes.

160 A Distillerie Bonollo e o. consideram que a segunda e terceira partes do fundamento único devem ser julgadas inadmissíveis.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

161 A argumentação da Changmao Biochemical Engineering em apoio da segunda e terceira partes do seu fundamento único resulta de uma leitura errada do acórdão recorrido. Com efeito, no n.º 139 desse acórdão, o Tribunal Geral considerou que, «diferentemente dos outros produtores-exportadores que não colaboraram, [a Changmao Biochemical Engineering e a Ninghai Organic Chemical Factory] beneficiaram de um direito antidumping individual baseado nos seus preços de exportação respetivos». Para o efeito, salientou que resultava do considerando 22 do regulamento controvertido que estes dois produtores-exportadores que colaboraram beneficiaram de um tratamento individual no que respeita ao cálculo do valor normal dos respetivos produtos.

162 Por conseguinte, há que julgar improcedente a segunda parte do fundamento único.

163 Quanto aos alegados erros do Tribunal Geral relativos à aplicação do mesmo valor normal a todos os produtores-exportadores a quem é recusado o TEM, o Tribunal Geral começou por expor, no n.º 140 do acórdão recorrido, que resultava da jurisprudência que, «por força do artigo 9.º, n.º 5, do regulamento de base, um direito antidumping individual é normalmente calculado mediante comparação entre o valor normal aplicável a todos os produtores-exportadores e o preço individual de exportação do produtor em causa». Seguidamente, indicou, no n.º 141 desse acórdão, que foi fixado um valor normal único relativamente aos produtores-exportadores que não colaboraram e aos quais foi recusado o TEM, «uma vez que, nessa situação, os cálculos do valor normal são feitos com base nos dados de um país análogo e, portanto, independentemente dos seus dados respetivos». Além disso, o Tribunal Geral acrescentou, nesse número que, «[n]esta última hipótese, um produtor-exportador pode sempre requerer um tratamento



individual, o que implica que será calculada uma margem de dumping individual comparando o valor normal, que é o mesmo para todos, com os seus próprios preços de exportação, em vez de se comparar o valor normal com os preços de exportação da indústria».

164 Não pode proceder a alegação da Changmao Biochemical Engineering segundo a qual as instituições da União devem ser livres de aplicar o artigo 2.º do regulamento de base aos produtores-exportadores que colaboraram, uma vez que esta disposição não confere a um produtor-exportador que não possa beneficiar do TEM e que colaborou o direito a um tratamento mais favorável no que respeita ao estabelecimento do valor normal. Por outro lado, há que observar que, em todo o caso, a recorrente não demonstrou de que forma a distinção entre os produtores-exportadores que colaboraram e os produtores-exportadores que não o fizeram autoriza legalmente o Conselho a passar da utilização dos preços efetivos no país análogo, como sucedeu no âmbito do processo inicial em relação aos produtores-exportadores chineses que não podiam beneficiar do TEM, para a utilização dos valores normais construídos.

165 Nestas circunstâncias, há que rejeitar a terceira parte do fundamento único e julgar improcedente este fundamento.

166 Resulta das considerações precedentes que deve ser negado provimento ao presente recurso.

Quanto às despesas

167 Nos termos do disposto no artigo 184.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, se o recurso for julgado improcedente, ou for julgado procedente e o Tribunal de Justiça decidir definitivamente o litígio, decidirá igualmente sobre as despesas.

168 O artigo 138.º, n.º 1, deste regulamento, aplicável aos processos de recursos de decisões do Tribunal Geral por força do artigo 184.º, n.º 1, do mesmo regulamento, prevê que a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Nos termos do n.º 2 do mesmo artigo, se houver várias partes vencidas, o Tribunal de Justiça decide sobre a repartição das despesas.

169 No caso em apreço, tendo a Changmao Biochemical Engineering sido vencida no seu recurso principal e tendo a Distillerie Bonollo e o., o Conselho e a Comissão pedido a condenação da Changmao Biochemical Engineering nas despesas, há que condená-la a suportar, além das suas próprias despesas, as despesas efetuadas pela Distillerie Bonollo e o. e pelo Conselho e pela Comissão no âmbito do recurso principal.

170 Tendo a Comissão sido parcialmente vencida no âmbito do recurso subordinado, há que condená-la a suportar, além das suas próprias despesas, quatro quintos das despesas efetuadas pela Distillerie Bonollo e o. relativas ao referido recurso subordinado.

171 A Changmao Biochemical Engineering e o Conselho suportarão as suas próprias despesas efetuadas no âmbito do recurso subordinado.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Segunda Secção) decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) O n.º 2 do dispositivo do Acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 3 de maio de 2018, Distillerie Bonollo e o./Conselho (T-431/12, EU:T:2018:251), é anulado na parte em que o Tribunal Geral da União Europeia impôs ao Conselho da União Europeia que tomasse as medidas necessárias à execução do referido acórdão.

3) É negado provimento ao recurso subordinado quanto ao restante.



4) A Changmao Biochemical Engineering Co. Ltd é condenada a suportar, além das suas próprias despesas, as efetuadas pela Distillerie Bonollo SpA, pela Industria Chimica Valenzana (ICV) SpA, pela Distillerie Mazzari SpA e pela Caviro Distillerie Srl, bem como pelo Conselho da União Europeia e pela Comissão Europeia a título do recurso principal.

5) A Comissão Europeia é condenada a suportar, além das suas próprias despesas, quatro quintos das despesas efetuadas pela Distillerie Bonollo SpA, pela Industria Chimica Valenzana (ICV) SpA, pela Distillerie Mazzari SpA e pela Caviro Distillerie Srl a título do recurso subordinado.

6) A Changmao Biochemical Engineering Co. Ltd e o Conselho da União Europeia suportam as suas próprias despesas relativas ao recurso subordinado.
Assinaturas».

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 25 de novembro de 2020, processo C-823/18 P, EU:C:2020:955 (Comissão Europeia contra GEA Group AG) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – Acordos, decisões e práticas concertadas – Mercados europeus dos estabilizadores térmicos à base de estanho, óleo de soja epoxidado e dos ésteres – Fixação dos preços, repartição dos mercados e troca de informações comerciais sensíveis – Aplicação do limite máximo de 10 % do volume de negócios a uma das entidades que constituem a empresa – Anulação da decisão que altera a coima fixada na decisão inicial de declaração da infração – Coimas – Conceito de “empresa” – Responsabilidade solidária pelo pagamento da coima – Princípio da igualdade de tratamento – Data de exigibilidade da coima em caso de alteração:

«Acórdão

1 Com o presente recurso, a Comissão Europeia pede a anulação do Acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 18 de outubro de 2018, GEA Group/Comissão (T-640/16, a seguir «acórdão recorrido», EU:T:2018:700), pelo qual anulou a Decisão C(2016) 3920 final da Comissão, de 29 de junho de 2016, que altera a Decisão C(2009) 8682 final da Comissão, de 11 de novembro de 2009, relativa a um procedimento de aplicação do artigo 81.º [CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (processo COMP/38589 – Estabilizadores térmicos) (a seguir «decisão controvertida»).

I. Quadro jurídico

2 O artigo 23.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de 16 de dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º e 82.º [CE] (JO 2003, L 1, p. 1), dispõe:

«2. A Comissão pode, mediante decisão, aplicar coimas às empresas e associações de empresas sempre que, deliberadamente ou por negligência:

- a) Cometam uma infração ao disposto nos artigos 81.º ou 82.º do Tratado; ou
- b) Não respeitem uma decisão tomada nos termos do artigo 8.º que ordene medidas provisórias; ou
- c) Não respeitem um compromisso tornado obrigatório por decisão tomada nos termos do artigo 9.º

A coima aplicada a cada uma das empresas ou associações de empresas que tenha participado na infração não deve exceder 10 % do respetivo volume de negócios total realizado durante o exercício precedente.



Quando a infração cometida por uma associação se referir às atividades dos seus membros, a coima não deve exceder 10 % da soma do volume de negócios total de cada membro ativo no mercado cujas atividades forem afetadas pela infração da associação.

3. Quando se determinar o montante da coima, deve tomar-se em consideração a gravidade e a duração da infração.»

3 Nos termos do artigo 25.º, n.º 5, desse regulamento:

«O prazo de prescrição recomeça a ser contado a partir de cada interrupção. Todavia, a prescrição produz efeitos o mais tardar no dia em que um prazo igual ao dobro do prazo de prescrição chegar ao seu termo sem que a Comissão tenha aplicado uma coima ou uma sanção pecuniária compulsória. Este prazo é prorrogado pelo período durante o qual a prescrição tiver sido suspensa nos termos do n.º 6.»

II. Antecedentes do litígio e decisão controvertida

4 Os antecedentes do litígio foram expostos nos n.ºs 1 a 23 do acórdão recorrido e podem resumir-se da seguinte forma.

5 A GEA Group AG (a seguir «GEA») resultou da fusão, em 2005, da Metallgesellschaft AG (a seguir «MG») com outra sociedade. A MG era a sociedade holding que, antes de 2000, detinha, diretamente ou através de filiais, a Chemson Gesellschaft für Polymer-Additive mbH (a seguir «OCG») e a Polymer-Additive Produktions- und Vertriebs GmbH (a seguir «OCA»).

6 Em 17 de maio de 2000, a MG cedeu a OCG, que passou a denominar-se Aachener Chemische Werke Gesellschaft für glastechnische Produkte und Verfahren mbH (a seguir «ACW»).

7 Após a dissolução da OCA em maio de 2000, as atividades desta sociedade foram retomadas por uma sociedade denominada, a partir de 30 de agosto de 2000, Chemson Polymer-Additive AG (a seguir «CPA»), que à data da prolação do acórdão recorrido já não pertencia ao grupo de que a GEA era a sociedade holding.

A. Decisão de 2009

8 Com a sua Decisão C(2009) 8682 final, de 11 de novembro de 2009, relativa a um procedimento de aplicação do artigo 81.º [CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (processo COMP/38589 – Estabilizadores térmicos) (a seguir «Decisão de 2009»), a Comissão considerou que determinadas empresas tinham violado o artigo 81.º CE e o artigo 53.º do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu, de 2 de maio de 1992 (JO 1994, L 1, p. 3; a seguir «Acordo EEE»), ao participarem em dois conjuntos de acordos e de práticas concertadas anticoncorrenciais que abrangem o território do Espaço Económico Europeu e respeitantes, por um lado, ao setor dos estabilizadores térmicos à base de estanho e, por outro, ao setor dos estabilizadores térmicos à base de óleo de soja epoxidado e de ésteres (a seguir «setor ESBO/ésteres»).

9 No seu artigo 1.º, n.º 2, alínea k), da Decisão de 2009, a Comissão considerou a GEA responsável pelas infrações cometidas no mercado do setor ESBO/ésteres entre 11 de setembro de 1991 e 17 de maio de 2000.

10 A sua responsabilidade foi declarada para a totalidade do período da infração, na qualidade de sucessora da MG, para as infrações cometidas, entre 11 de setembro de 1991 e 17 de maio de 2000, pela OCG e, entre 13 de março de 1997 e 17 de maio de 2000, pela OCA.

11 Por outro lado, na qualidade de sucessora da OCG, a ACW foi punida, por um lado, pela infração cometida pela OCG durante a totalidade do período da infração, ou seja, entre 11 de setembro de 1991 e 17 de maio de 2000 e, por outro, pela infração cometida pela OCA entre 30 de



setembro de 1999 e 17 de maio de 2000, embora as quotas desta última fossem detidas a 100 % pela OCG.

12 Na qualidade de sucessora da OCA, a CPA foi punida, por um lado, pela infração cometida pela OCA entre 13 de março de 1997 e 17 de maio de 2000 e, por outro, pela infração cometida pela OCG entre 30 de setembro de 1995 e 30 de setembro de 1999, embora o capital desta última fosse detido a 100 % pela OCA.

13 Nos termos do artigo 2.º da Decisão 2008/2009:

«[...]

Pela(s) infração(ões) no [setor ESBO/ésteres] são aplicadas as seguintes coimas:

[...]

31) A [GEA], a [ACW] e a [CPA] são [...] solidariamente responsáveis pelo montante de 1 913 971 [euros];

32) A [GEA] e a [ACW] são [...] solidariamente responsáveis pelo montante de 1 432 229 [euros];

As coimas serão pagas em euros no prazo de três meses a contar da data de notificação da presente decisão [...]

14 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 28 de janeiro de 2010, a GEA interpôs recurso de anulação da Decisão de 2009.

15 Por Acórdão de 15 de julho de 2015, GEA Group/Comissão (T-45/10, não publicado, EU:T:215:507), o Tribunal Geral negou provimento a esse recurso. Este acórdão não foi objeto de recurso para o Tribunal de Justiça.

B. Decisão de 2010

16 Em 15 de dezembro de 2009, a ACW chamou a atenção da Comissão para o facto de a coima que lhe tinha sido aplicada na Decisão de 2009 ultrapassar o limite máximo autorizado de 10 % do seu volume de negócios, nos termos do artigo 23.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003.

17 Nessas circunstâncias, a Comissão aprovou, em 8 de fevereiro de 2010, a Decisão C(2010) 727 final, que altera a Decisão de 2009 (a seguir «Decisão de 2010»).

18 Na Decisão de 2010, a Comissão considerou que a coima aplicada à ACW solidariamente com, por um lado, a GEA e a CPA e, por outro, a GEA, ultrapassava o limite máximo de 10 % do seu volume de negócios, pelo que se impunha alterar a Decisão de 2009.

19 A Comissão precisou igualmente que o montante da coima aplicada à GEA e à CPA se mantinha inalterado, mas que o montante da coima aplicada à ACW devia ser reduzido e que a Decisão de 2010 não afetava os outros destinatários da Decisão de 2009.

20 O artigo 1.º da Decisão de 2010 alterou o artigo 2.º, segundo parágrafo, da Decisão de 2009 nos seguintes termos:

«O artigo 2.º, [segundo parágrafo, ponto] 31), passa a ter a seguinte redação:

“31.a) A [GEA], a [ACW] e a [CPA] são [solidariamente] responsáveis pelo montante de 1 086 129 [euros];

31.b) A [GEA] e a [CPA] são [solidariamente] responsáveis pelo montante de 827 842 [euros]”.



O artigo 2.º, [segundo parágrafo, ponto] 32), passa a ter a seguinte redação:

“32) A [GEA] é responsável pelo montante de 1 432 229 [euros].”»

21 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 20 de abril de 2010, a GEA interpôs recurso de anulação da Decisão de 2010 e pediu ao Tribunal Geral, a título subsidiário, que alterasse o montante da coima que lhe tinha sido aplicada.

22 Por Acórdão de 15 de julho de 2015, GEA Goup/Comissão (T-189/10, EU:T:2015:504), o Tribunal Geral anulou a Decisão de 2010, na parte que dizia respeito à GEA. O Tribunal Geral declarou que a Comissão tinha violado os direitos de defesa desta sociedade ao adotar essa decisão sem a ter ouvido previamente. Este acórdão não foi objeto de recurso para o Tribunal de Justiça.

C. Decisão controvertida

23 Em 29 de junho de 2016, a Comissão adotou a decisão controvertida.

24 O artigo 1.º dessa decisão retomou integralmente os termos, reproduzidos no n.º 20 do presente acórdão, do artigo 1.º da Decisão de 2010, que alterava o artigo 2.º, segundo parágrafo, da Decisão de 2009.

25 O artigo 2.º da decisão controvertida fixou a data de exigibilidade das coimas em 10 de maio de 2010.

III. Tramitação do processo no Tribunal Geral e acórdão recorrido

26 Por petição entrada na Secretaria do Tribunal Geral em 8 de setembro de 2016, a GEA interpôs recurso de anulação da decisão controvertida.

27 A GEA alegou cinco fundamentos de recurso, relativos, o primeiro, a uma violação das regras de prescrição, o segundo, a uma violação do artigo 266.º TFUE e dos direitos de defesa, o terceiro, a uma violação do artigo 23.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento n.º 1/2003, o quarto, a uma violação do princípio da igualdade de tratamento e o quinto, que comporta duas partes, a abuso de poder e falta de fundamentação.

28 No acórdão recorrido, o Tribunal Geral julgou procedente o quarto fundamento e a primeira parte do quinto e, considerando que não era necessário examinar os outros fundamentos do recurso, anulou a decisão controvertida.

IV. Pedidos das partes

29 A Comissão pede ao Tribunal de Justiça que se digne:

- anular o acórdão recorrido e
- condenar a GEA nas despesas suportadas tanto no Tribunal Geral como no Tribunal de Justiça.

30 A GEA pede que o Tribunal de Justiça se digne:

- negar provimento ao recurso; e
- condenar a Comissão nas despesas.

V. Quanto ao recurso

31 Em apoio do seu recurso, a Comissão invoca dois fundamentos, relativos, o primeiro, à aplicação errada do princípio da igualdade de tratamento, do conceito de empresa e das regras da responsabilidade solidária, bem como à violação do dever de fundamentação, e, o segundo, a



uma violação das regras de fixação da data de exigibilidade das coimas em matéria de direito da concorrência e a uma violação do dever de fundamentação.

A. Quanto à admissibilidade

1. Argumentos das partes

32 A GEA considera inadmissível o recurso da Comissão.

33 A este respeito, a GEA alega, em primeiro lugar, que a Comissão não tem nenhum interesse em interpor o recurso porque a Decisão de 2009 já não constitui uma base jurídica que permita pedir o pagamento da coima.

34 Em segundo lugar, a GEA considera que a Comissão não tem nenhum interesse em interpor recurso porque a decisão controvertida não é válida. Com efeito, o prazo de prescrição para a fixação de uma coima expirou antes da adoção dessa decisão, uma vez que decorreram mais de dez anos, nos termos do artigo 25.º, n.º 5, do Regulamento n.º 1/2003, independentemente da questão de saber se esse prazo foi interrompido ou não.

35 A Comissão responde que tem interesse em interpor recurso do acórdão recorrido, uma vez que, em primeiro lugar, foi vencida no Tribunal Geral e, em segundo lugar, ao alegar que esta instituição não tem nenhum interesse em interpor esse recurso devido a uma alegada ultrapassagem do prazo de prescrição para a aplicação de uma coima, a GEA contesta a validade da decisão controvertida. Ora, segundo a Comissão, tal fundamento não foi suscitado perante o Tribunal Geral nem examinado por este. Daqui resulta que não há que examiná-lo.

2. Apreciação do Tribunal de Justiça

36 Nos termos do artigo 56.º, terceiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, com exceção dos casos relativos a litígios entre a União Europeia e os seus agentes, os recursos de decisões do Tribunal Geral podem ser interpostos pelos Estados-Membros e instituições da União que não intervieram no litígio perante o Tribunal Geral. Tenham ou não sido partes no litígio em primeira instância, as Instituições da União não têm de fazer prova do seu interesse para poder interpor recurso de um acórdão do Tribunal Geral (Acórdão de 8 de julho de 1999, Comissão/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356, n.º 171).

37 Com efeito, a Comissão é livre para apreciar da oportunidade de interpor recurso de uma decisão do Tribunal Geral e não cabe ao Tribunal de Justiça controlar as opções desta a esse respeito (v., neste sentido, Acórdão de 8 de julho de 1999, Comissão/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356, n.º 172).

38 Assim, basta declarar que as objeções da GEA relativas a uma alegada falta de interesse por parte da Comissão são infundadas, pelo que há que considerar que o recurso é admissível.

B. Quanto ao mérito

1. Quanto ao primeiro fundamento

39 O primeiro fundamento é composto por duas partes. Na primeira parte deste fundamento, a Comissão acusa o Tribunal Geral de ter cometido um erro na aplicação do princípio da igualdade de tratamento, do conceito de empresa e das regras da responsabilidade solidária, ao considerar que poderia ter determinado diferentemente a parte da coima por cujo pagamento a GEA e a ACW continuavam solidariamente responsáveis. A segunda parte do referido fundamento, que importa examinar em primeiro lugar, é relativa à violação do dever de fundamentação.



a) Quanto à segunda parte do primeiro fundamento**1) Argumentos das partes**

40 Com a segunda parte do seu primeiro fundamento, a Comissão sustenta que a constatação, no n.º 111 do acórdão recorrido, segundo a qual violou o princípio da igualdade de tratamento assenta numa fundamentação contraditória desenvolvida nos n.ºs 108 a 110 do referido acórdão e, nomeadamente, na consideração vaga, que consta do n.º 108 do mesmo acórdão, de que «a Comissão teria certamente podido determinar de maneira diferente a parte da coima [por] cujo pagamento a ACW e a [GEA] continuavam solidariamente responsáveis».

41 A GEA contesta esta argumentação.

2) Apreciação do Tribunal de Justiça

42 Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o dever de fundamentar os acórdãos, que incumbe ao Tribunal Geral por força dos artigos 36.º e 53.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, não o obriga a apresentar uma exposição que acompanhe exaustiva e individualmente todos os passos do raciocínio articulado pelas partes no litígio. A fundamentação pode, portanto, ser implícita, na condição de permitir aos interessados conhecerem os fundamentos em que o Tribunal Geral se baseia e ao Tribunal de Justiça dispor de elementos suficientes para exercer a sua fiscalização no âmbito de um recurso (Acórdão de 14 de setembro de 2016, *Trafilerie Meridionali/Comissão*, C-519/15 P, EU:C:2016:682, n.º 41).

43 No caso em apreço, basta observar que o raciocínio exposto pelo Tribunal Geral nos n.ºs 106 a 111 do acórdão recorrido é suscetível de permitir tanto à Comissão conhecer as razões pelas quais o Tribunal Geral acolheu o quarto fundamento invocado pela GEA em primeira instância como ao Tribunal de Justiça dispor de elementos suficientes para exercer a sua fiscalização jurisdicional.

44 Com efeito, resulta inequivocamente destes pontos que, segundo o Tribunal Geral, a Comissão deveria, num primeiro momento, ter determinado a proporção existente entre a parte da coima pela qual a ACW era solidariamente responsável com a GEA e a CPA, e a parte pela qual era solidariamente responsável unicamente com a GEA e, num segundo momento, ter repartido a redução do montante da coima da ACW entre as duas relações de solidariedade aplicando a mesma proporção.

45 Atendendo ao exposto, há que julgar improcedente a segunda parte do primeiro fundamento.

b) Quanto à primeira parte do primeiro fundamento**1) Argumentos das partes**

46 Com a primeira parte do seu primeiro fundamento, a Comissão considera que o Tribunal Geral considerou erradamente, no n.º 108 do acórdão recorrido, que poderia ter determinado diferentemente a parte da coima a cujo pagamento a GEA e a ACW continuavam solidariamente obrigadas, a fim de limitar a parte da coima de que a GEA podia ser única devedora. Segundo a Comissão, o Tribunal Geral, nos n.ºs 106 a 111 do acórdão recorrido, cometeu um erro na aplicação do princípio da igualdade de tratamento, ignorando a jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre o conceito de empresa e sobre a responsabilidade solidária, bem como sobre as consequências de uma redução de coima concedida a uma filial numa empresa económica única.

47 Segundo a Comissão, a responsabilidade solidária é apenas uma manifestação do conceito de empresa e não pode ser dele dissociada.

48 A este respeito, esta instituição alega que, contrariamente ao que o Tribunal Geral declarou no n.º 55 do acórdão recorrido, a GEA, a ACW e a CPA formavam no período de duração da



infração em causa uma única e mesma empresa à qual aplicou uma única coima e que, neste contexto, o artigo 2.º, segundo parágrafo, pontos 31 e 32, da Decisão de 2009, por um lado, e o artigo 2.º, segundo parágrafo, pontos 31.a), 31.b), e 32, da Decisão de 2009, alterada pela decisão controvertida, por outro, são a expressão de diferentes montantes máximos da coima pelos quais cada uma das entidades jurídicas que integram a empresa podia ser considerada conjunta e solidariamente responsável.

49 A Comissão precisa que, uma vez que a GEA, a ACW e a CPA formavam uma única e mesma empresa, não havia que apreciar a igualdade de tratamento entre estas três sociedades.

50 A Comissão considera que, apesar de as sociedades em causa fazerem parte da mesma empresa, o Tribunal Geral procedeu, nos n.ºs 106 a 111 do acórdão recorrido, a uma separação artificial entre dois grupos de entidades solidariamente responsáveis, pelo que esse órgão jurisdicional aplicou uma teoria análoga à teoria da repartição interna da responsabilidade solidária, abordagem que é proibida, em seu entender, em conformidade com os ensinamentos do Acórdão de 10 de abril de 2014, Comissão e o./Siemens Österreich e o. (C-231/11 P a C-233/11 P, EU:C:2014:256).

51 Nestas condições, a Comissão considera que nada justifica excluir uma ou outra das sociedades pertencentes a uma única e mesma empresa da responsabilidade solidária pelo pagamento de uma qualquer parte da coima que lhes é aplicada, e que essas sociedades partilham normalmente as partes comuns de uma coima aplicada até aos limites individuais de cada uma delas.

52 A Comissão alega que o montante máximo da coima a cujo pagamento cada sociedade que compõe a empresa na aceção do artigo 81.º CE estava solidariamente obrigada não corresponde a um período específico de participação na infração em causa.

53 Por último, no que respeita ao facto de a coima aplicada à ACW ter sido reduzida para o limite de 10 % do seu volume de negócios, aplicável a esta sociedade, resulta do Acórdão de 26 de novembro de 2013, Kendrion/Comissão (C-50/12 P, EU:C:2013:771), que a responsabilidade da GEA não deve ser afetada pela redução concedida à sua antiga filial ACW, uma vez que, à data da adoção da Decisão de 2009, esta última sociedade e a GEA já não formavam uma mesma empresa.

54 A GEA contrapõe, antes de mais, que o Tribunal Geral considerou, corretamente, que a Comissão violou, sem qualquer justificação objetiva, o princípio da igualdade de tratamento. Ao contrário do que a Comissão afirma, esse princípio é aplicável não apenas a empresas diferentes mas também nas relações entre sociedades que fazem parte da mesma empresa.

55 Em seguida, a GEA considera que a Comissão fixou não uma única coima, mas duas coimas distintas para dois grupos de entidades distintas, conjunta e solidariamente responsáveis entre si em cada grupo, e por dois períodos de infração diferentes. Por um lado, o artigo 2.º, segundo parágrafo, ponto 31, da Decisão de 2009 refere-se ao período de 30 de setembro de 1995 a 17 de maio de 2000 e, por outro, o artigo 2.º, segundo parágrafo, ponto 32, desta decisão remete para o período de 11 de setembro de 1991 a 29 de setembro de 1995. Essa repartição seria consequência do facto de a CPA não ter participado na infração em causa durante este último período.

56 Além disso, a GEA considera que o Tribunal Geral não aplicou por analogia a teoria da repartição interna da responsabilidade solidária, contrariamente ao que alega a Comissão. O acórdão recorrido diz respeito não à responsabilidade de um ponto de vista interno, mas sim à medida em que as sociedades do «grupo GEA» são «externamente» responsáveis perante a Comissão.

57 Por último, no que respeita aos efeitos da aplicação do limite de 10 % do volume de negócios a favor da ACW, a GEA alega que, contrariamente ao que sustenta a Comissão, o Acórdão de 26 de novembro de 2013, Kendrion/Comissão (C-50/12 P, EU:C:2013:771), não pode ser



interpretado no sentido de que uma antiga sociedade-mãe não deve ser afetada pela aplicação à sua antiga filial do limite de 10 % do seu volume de negócios.

2) Apreciação do Tribunal de Justiça

58 A título liminar, deve recordar-se que o princípio da igualdade de tratamento constitui um princípio geral do direito da União, consagrado nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Esse princípio exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, a menos que esse tratamento seja objetivamente justificado (Acórdão de 24 de setembro de 2020, Prysmian e Prysmian Cavi e Sistemi/Comissão, C-601/18 P, EU:C:2020:751, n.º 101 e jurisprudência aí referida). A Comissão é obrigada a respeitar este princípio quando exerce o poder, de que dispõe por força do artigo 23.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003, de aplicar uma coima a empresas que cometeram uma infração às regras do direito da concorrência da União e determina o respetivo montante (v., neste sentido, Acórdão de 26 de novembro de 2013, Kendrion/Comissão, C-50/12 P, EU:C:2013:771, n.º 63 e jurisprudência aí referida).

59 Posto isto, quando várias pessoas jurídicas podem ser pessoalmente responsabilizadas pela participação numa infração às normas do direito da concorrência da União, pelo facto de pertencerem a uma única empresa à qual essa infração pode ser imputada, a Comissão dispõe, por força do artigo 23.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003, do poder de lhes aplicar solidariamente uma coima (Acórdão de 10 de abril de 2014, Areva e o./Comissão, C-247/11 P e C-253/11 P, EU:C:2014:257, n.º 120).

60 Todavia, quando decide exercer o poder punitivo, a Comissão não pode determinar livremente a relação externa da solidariedade e, em especial, o montante da coima cujo pagamento integral pode exigir de cada um dos codevedores solidários (Acórdão de 10 de abril de 2014, Areva e o./Comissão, C-247/11 P e C-253/11 P, EU:C:2014:257, n.º 121).

61 Com efeito, uma vez que, no direito da União, o conceito de solidariedade no pagamento da coima mais não é do que uma manifestação de um efeito de pleno direito do conceito de empresa, a determinação do montante da coima a cujo pagamento integral cada um dos codevedores solidários pode ser obrigado pela Comissão resulta da aplicação, num caso concreto, desse conceito de empresa (Acórdão de 10 de abril de 2014, Areva e o./Comissão, C-247/11 P e C-253/11 P, EU:C:2014:257, n.º 122).

62 A este respeito, a opção dos autores dos Tratados foi utilizar o conceito de empresa para designar o autor de uma infração ao direito da concorrência, passível de ser punido nos termos dos artigos 81.º e 82.º CE, e não outros conceitos como os de sociedade ou de pessoa coletiva (Acórdão de 10 de 2014, Areva e o./Comissão, C-247/11 P e C-253/11 P, EU:C:2014:257, n.º 123).

63 De resto, foi esse mesmo conceito de empresa que o legislador da União adotou no artigo 23.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003 para definir a entidade à qual a Comissão pode aplicar uma coima para punir uma infração às normas do direito da concorrência da União (Acórdão de 10 de abril de 2014, Areva e o./Comissão, C-247/11 P e C-253/11 P, EU:C:2014:257, n.º 124).

64 Segundo jurisprudência assente, o conceito de «empresa», na aceção do direito da concorrência da União, designa qualquer entidade que exerça uma atividade económica, independentemente do seu estatuto jurídico e do seu modo de financiamento. Esse conceito designa uma unidade económica, mesmo que, do ponto de vista jurídico, essa unidade seja constituída por várias pessoas singulares ou coletivas (Acórdãos de 10 de abril de 2014, Areva e o./Comissão, C-247/11 P e C-253/11 P, EU:C:2014:257, n.º 125, e de 27 de abril de 2017, Akzo Nobel e o./Comissão, C-516/15 P, EU:C:2017:314, n.ºs 47 e 48).

65 Quando a Comissão dispõe, por força do artigo 23.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003, da faculdade de condenar solidariamente numa coima várias pessoas jurídicas que fazem parte de uma única e mesma empresa responsável pela infração, a determinação do montante dessa



coima pela Comissão, na medida em que resulta da aplicação do conceito de empresa a um caso concreto, que é um conceito do direito da União, está sujeita a certas restrições que impõem que se tenham devidamente em conta as características da empresa em causa, tal como era constituída durante o período em que a infração foi cometida (Acórdão de 10 de abril de 2014, Comissão e o./Siemens Österreich e o., C-231/11 P a C-233/11 P, EU:C:2014:256, n.º 51).

66 A este respeito, como salientou, em substância, o advogado-geral no n.º 49 das suas conclusões, a composição da empresa em causa pode assumir configurações diferentes no decurso da participação dessa empresa numa infração, em função das diferentes entidades que entram ou saem da sua composição. Estas variações são suscetíveis de ocorrer, em particular, quando, como no caso em apreço, a infração se protraí no tempo por um longo período.

67 Uma vez que essas variações não põem em causa a unicidade da empresa enquanto pessoa coletiva à qual é imputável a infração, não afetam o poder da Comissão, recordado no n.º 59 do presente acórdão, de aplicar solidariamente uma coima a várias pessoas jurídicas pertencentes a uma única e mesma empresa.

68 No caso em apreço, como resulta dos n.ºs 1 a 3 e 6 a 8 do acórdão recorrido, a estrutura do grupo GEA, durante o período em que a infração foi cometida, era a seguinte. Entre o ano de 1991 e 17 de maio de 2000, a OCG, que depois desta última data era denominada ACW, era uma filial a 100 % da MG, que, por sua vez, passou a ser GEA a partir de 2005. Durante esse mesmo período, a OCA, que a partir de 30 de agosto de 2000, é denominada CPA, era detida a 100 % pela MG e, durante diferentes períodos, era filial ou sociedade-mãe direta da OCG. A OCA foi a sociedade-mãe com um controlo direto a 100 % da OCG de 30 de setembro de 1995 a 30 de setembro de 1999. De 30 de setembro de 1999 a 17 de maio de 2000, a OCG foi a sociedade-mãe com um controlo direto a 100 % da OCA e exerceu um controlo direto sobre esta última sociedade.

69 Tendo em conta os ensinamentos decorrentes do Acórdão de 10 de setembro de 2009, Akzo Nobel e o./Comissão (C-97/08 P, EU:C:2009:536), a Comissão podia declarar na Decisão de 2009 que, tendo em conta os vínculos económicos, organizacionais e jurídicos que unem as sociedades em causa, exercendo uma influência determinante sobre as suas filiais, a MG, atual GEA, fazia parte, com a OCG e a OCA, que se tornaram, respetivamente, ACW e CPA, de uma única empresa, na aceção do direito da concorrência da União.

70 Resulta das considerações precedentes que a Comissão podia validamente considerar que a GEA, a ACW e a CPA formavam uma única e mesma empresa que, nas suas diferentes configurações sucessivas, cometeu a infração em causa.

71 Assim, há que reconhecer que, ao considerar, no n.º 55 do acórdão recorrido, que havia, por um lado, uma empresa, na aceção do direito da concorrência da União, composta pela GEA, pela ACW e pela CPA, de 30 de setembro de 1995 a 17 de maio de 2000 e, por outro, uma empresa, na aceção desse direito, composta pela GEA e pela ACW de 11 de setembro de 1991 a 29 de setembro de 1995, o Tribunal Geral concluiu pela existência de duas empresas na aceção do direito da concorrência da União e, portanto, cometeu um erro de direito ao não ter em conta o conceito de «empresa», na aceção do artigo 81.º CE.

72 Uma vez que a responsabilidade solidária é apenas uma manifestação de um efeito de pleno direito do conceito de empresa e que, no caso em apreço, existia uma única e mesma empresa, a Comissão tinha o direito de determinar, inicialmente no artigo 2.º, segundo parágrafo, pontos 31 e 32, da Decisão de 2009, e, em seguida, no artigo 2.º, segundo parágrafo, pontos 31.a), 31.b) e 32, da Decisão de 2009, alterada pela decisão controvertida, os montantes máximos da coima pela qual podiam ser consideradas conjunta e solidariamente responsáveis a GEA, a ACW e a CPA pelo pagamento de uma única coima enquanto entidades que faziam parte de uma única e mesma empresa a quem é imputável a infração em causa. Com efeito, como a Comissão salientou, numa situação como a que está em causa, a fixação desses montantes máximos não reflete



períodos específicos da participação das entidades que compõem a empresa única na infração em causa.

73 Nestas condições, o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao declarar, nos n.ºs 106 e 109 do acórdão recorrido, que, no caso em apreço, existiam duas relações de solidariedade entre a GEA, a ACW e a CPA, quando estas faziam parte de uma única e mesma empresa, e duas coimas aplicadas por dois períodos específicos que refletiam a participação dessas três sociedades na infração em causa e, portanto, violou as regras da determinação da responsabilidade solidária tal como resultam do artigo 23.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003.

74 Quanto ao facto de, por força da decisão controvertida, a GEA passar a ser a única responsável pelo montante de 1 432 229 euros, esta circunstância é, como salientou o advogado-geral no n.º 53 das suas conclusões, uma consequência puramente automática da redução da coima aplicada à ACW.

75 A este respeito, há que salientar que, quando duas pessoas coletivas distintas, como uma sociedade-mãe e a sua filial, já não constituírem uma empresa na aceção do artigo 81.º CE, na data da adoção de uma decisão que lhes impõe uma coima têm direito a que lhe seja aplicado individualmente o limite de 10 % do respetivo volume de negócios (v., neste sentido, Acórdão de 26 de novembro de 2013, *Kendrion/Comissão*, C-50/12 P, EU:C:2013:771, n.º 57).

76 No caso em apreço, como resulta dos n.ºs 2 e 3 do acórdão recorrido, é pacífico que, à data da adoção da Decisão de 2009, a GEA já não constituía uma entidade económica com a ACW e a CPA na aceção do artigo 81.º CE.

77 Esta particularidade levou a Comissão a calcular separadamente o referido limite com base no volume de negócios, tal como foi realizado durante o exercício social que precedeu a adoção da decisão controvertida (v., por analogia, Acórdão de 26 de novembro de 2013, *Kendrion/Comissão*, C-50/12 P, EU:C:2013:771, n.º 67).

78 Por outro lado, como resulta do n.º 8 do acórdão recorrido, o montante que a Comissão considerou inicialmente adequado imputar a título da responsabilidade solidária da ACW pela sua participação no cartel correspondia a 3 346 200 euros, ou seja, exatamente o mesmo montante que o considerado para a GEA.

79 Ora, há que considerar que o facto de, na decisão controvertida, a Comissão ter considerado, por um lado, a GEA solidariamente responsável pelo pagamento do montante total da coima, que ascende a 3 346 200 euros, e, por outro, a ACW solidariamente responsável pelo pagamento de um montante de 1 086 129 euros, resulta da aplicação à ACW do limite de 10 % do volume de negócios previsto no artigo 23.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003.

80 Assim, o facto de a GEA passar a ser a única responsável pelo montante de 1 432 229 euros resulta da circunstância específica de, à data da adoção da Decisão de 2009, esta sociedade já não constituir uma única empresa com a ACW e a CPA na aceção do artigo 81.º CE.

81 Neste contexto, a GEA não pode defender utilmente que tinha sido cometida uma violação do princípio da igualdade de tratamento em seu prejuízo. A este respeito, basta salientar que uma violação deste princípio não pode ser declarada numa situação como a que está em causa, em que uma sociedade filial, que, à data da adoção de uma decisão que aplica uma coima à empresa única a que pertencia, já não faz parte dessa empresa única, tem direito a que lhe seja aplicado individualmente o limite de 10 % do volume de negócios. Esta circunstância específica não permite considerar que as sociedades em questão se encontravam em situações comparáveis (v., neste sentido, Acórdão de 26 de novembro de 2013, *Kendrion/Comissão*, C-50/12 P, EU:C:2013:771, n.º 68).

82 Em todo o caso, não se pode utilmente invocar uma violação do princípio da igualdade de tratamento, uma vez que, no caso em apreço, como resulta do n.º 73 do presente acórdão, não



há duas relações de solidariedade que reflitam períodos específicos e, logo, não pode ser efetuada nenhuma repartição da responsabilidade solidária.

83 Por conseguinte, o artigo 2.º, segundo parágrafo, ponto 32, da Decisão de 2009, alterada pela decisão controvertida, que aplica o montante da coima de 1 432 229 euros à GEA, não se dirige à CPA não porque este ponto tenha por objeto um período de infração específico durante o qual esta não participou na infração única declarada pela Comissão, o que não é o caso, mas simplesmente porque o montante da coima de que a CPA é devedora a título da sua participação individual nessa infração em razão da sua pertença à empresa que a cometeu, está totalmente abrangido pelos montantes da coima previstos nos pontos 31.a) e 31.b) do referido artigo 2.º, segundo parágrafo.

84 Nestas circunstâncias, há que concluir que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao considerar, no n.º 111 do acórdão recorrido, que a Comissão não respeitou as suas obrigações decorrentes do princípio da igualdade de tratamento.

85 Tendo em conta o conjunto das considerações que precedem, há que julgar procedente a primeira parte do primeiro fundamento.

2. Quanto ao segundo fundamento

86 O segundo fundamento é composto por duas partes. Na sua primeira parte a Comissão acusa, em substância, o Tribunal Geral de ter cometido um erro ao considerar que a data de exigibilidade da coima em causa só podia ser determinada a partir da data de receção da notificação da decisão controvertida. A segunda parte do referido fundamento, que importa examinar em primeiro lugar, é relativa à violação do dever de fundamentação.

a) Quanto à segunda parte do segundo fundamento

1) Argumentos das partes

87 Com a segunda parte do segundo fundamento, a Comissão censura o Tribunal Geral por não ter suficientemente fundamentado a sua conclusão, que consta do n.º 126 do acórdão recorrido, segundo o qual há que considerar que a obrigação de pagar as coimas resulta unicamente do artigo 1.º da decisão controvertida e que a data de exigibilidade dessas coimas só podia ser determinada a contar da data de receção da notificação dessa decisão.

88 A GEA contrapõe que o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado.

2) Apreciação do Tribunal de Justiça

89 Como foi recordado no n.º 42 do presente acórdão, o dever de fundamentação que incumbe ao Tribunal Geral impõe-lhe dar a conhecer de forma clara e inequívoca o raciocínio que seguiu, por forma a permitir aos interessados conhecer as razões da decisão tomada e ao Tribunal de Justiça exercer a sua fiscalização jurisdicional.

90 No caso em apreço, basta observar que o raciocínio exposto pelo Tribunal Geral nos n.ºs 122 a 125 do acórdão recorrido é suscetível de permitir tanto à Comissão conhecer as razões pelas quais o Tribunal Geral acolheu a primeira parte do quinto fundamento invocado pela GEA em primeira instância como ao Tribunal de Justiça dispor de elementos suficientes para exercer a sua fiscalização jurisdicional.

91 Com efeito, resulta destes números, em substância, que, devido ao facto de a redação inicial do artigo 2.º, segundo parágrafo, pontos 31 e 32, da Decisão de 2009 ter sido substituída pela resultante do artigo 1.º da decisão controvertida, o Tribunal Geral concluiu, no n.º 126 do acórdão recorrido, que a obrigação de pagar as coimas resulta unicamente do artigo 1.º da decisão



controvertida e que a data de exigibilidade dessas coimas só podia ser determinada a contar da data de receção da notificação.

92 A segunda parte do segundo fundamento deve, pois, ser julgada improcedente.

b) Quanto à primeira parte do segundo fundamento

1) Argumentos das partes

93 Na primeira parte do seu segundo fundamento, a Comissão acusa o Tribunal Geral de ter cometido um erro de direito ao considerar, no n.º 126 do acórdão recorrido, que a data de exigibilidade da coima no caso em apreço só podia ser determinada a contar da data de receção da notificação da decisão controvertida.

94 A Comissão precisa que a anulação da Decisão de 2010 teve por efeito reativar não apenas o artigo 2.º, segundo parágrafo, pontos 31 e 32, da Decisão de 2009, mas também a data de exigibilidade inicial fixada no artigo 2.º, último parágrafo, desta decisão.

95 Neste contexto, a Comissão alega que tinha o direito de alterar o montante da coima aplicada e a responsabilidade solidária sem ter de fixar necessariamente uma nova data de exigibilidade dessa coima. Assim, a Comissão considera que, embora, através da decisão controvertida, tenha alterado as partes do dispositivo da Decisão de 2009 que determinavam o montante da coima e a responsabilidade solidária, não estava obrigada a fixar uma data de exigibilidade da coima aplicada posterior à data da notificação da decisão controvertida.

96 Segundo esta instituição, se o Tribunal de Justiça confirmasse que deve fixar uma data de exigibilidade das coimas posterior à da notificação de uma decisão modificativa como a decisão controvertida, isso conduziria à perda dos juros vencidos sobre a parte subsistente da coima desde a data de exigibilidade inicialmente fixada, o que limitaria a sua margem de apreciação e reduziria a eficácia das coimas por si aplicadas.

97 Nestas condições, a Comissão considera que, no caso em apreço, para não colocar a GEA numa posição mais desvantajosa do que a ACW e a CPA, tinha o direito de fixar a data de exigibilidade das coimas em 10 de maio de 2010.

98 A GEA contrapõe que, embora seja verdade que a Comissão tem o poder de determinar a data em que as coimas são exigíveis e a data a partir da qual começam a correr os juros de mora, esse poder não abrange a fixação de uma data de exigibilidade dos juros de mora que seja anterior à data em que as coimas foram fixadas. Não é possível justificar com a eficácia do direito da União a fixação de uma data de exigibilidade de uma coima anterior à notificação da decisão que constitui o fundamento dessa coima.

99 Por conseguinte, segundo a GEA, visto que a data de exigibilidade da coima não pode ser fixada numa data anterior à notificação da decisão controvertida, os juros relativos ao pagamento da coima só podem começar a correr a contar da data de notificação desta decisão, em conformidade com o princípio segundo o qual o acessório segue o principal.

2) Apreciação do Tribunal de Justiça

100 As decisões da Comissão através das quais aplica coimas por infrações ao direito da concorrência da União determinam, nomeadamente, o montante das coimas em causa e os juros de mora, bem como as coordenadas da conta bancária da Comissão sobre a qual as empresas em causa devem pagar essas coimas. Estas decisões fixam também o prazo de pagamento das coimas aplicadas. A fim de evitar a cobrança coerciva, o pagamento deve ser efetuado antes do termo desse prazo.



101 A esse propósito, recorde-se que, nos termos do artigo 299.º TFUE, as decisões da Comissão que imponham uma obrigação pecuniária a pessoas que não sejam Estados-Membros constituem título executivo.

102 Importa igualmente salientar que, por força do artigo 278.º TFUE, os recursos interpostos para o Tribunal de Justiça da União Europeia contra tais tipos de decisões não têm efeito suspensivo.

103 Daqui resulta que as decisões da Comissão têm força executória nas condições fixadas no artigo 299.º TFUE e que as coimas que comportam são, em princípio, exigíveis no termo do prazo nelas fixado.

104 Nestas condições e tendo em conta o objetivo de assegurar o respeito efetivo das regras do direito da concorrência da União, há que considerar que, em princípio, o devedor deve proceder ao pagamento que lhe incumbe antes da data de exigibilidade desse pagamento fixada pela Comissão na sua decisão.

105 No caso em apreço, a Comissão previu inicialmente, no artigo 2.º, último parágrafo, da Decisão de 2009, uma data de exigibilidade das coimas aplicadas, que foi fixada no termo do prazo de três meses a contar da data de notificação dessa decisão, para todas as empresas destinatárias da referida decisão.

106 Como resulta do n.º 124 do acórdão recorrido, a Decisão de 2010, pela qual a Comissão decidiu que havia que alterar a Decisão de 2009, uma vez que, por um lado, a coima aplicada à ACW ultrapassava o limite máximo de 10 % do volume de negócios e, por outro, o montante da coima pela qual a ACW era considerada solidariamente responsável com a GEA e a CPA devia ser reduzida, foi anulada pelo Tribunal Geral no seu Acórdão de 15 de julho de 2015, GEA Group/Comissão (T-189/10, EU:T:2015:504), na parte em que dizia respeito à GEA. Esta anulação teve por efeito a reativação da redação inicial do artigo 2.º da Decisão de 2009, como o Tribunal Geral salientou no n.º 125 do acórdão recorrido.

107 No entanto, a referida redação foi novamente substituída pela que resulta da decisão controvertida. O artigo 2.º desta decisão fixou uma nova data de exigibilidade das coimas, ou seja, 10 de maio de 2010.

108 Esta data é, por um lado, anterior à data de receção da notificação da decisão controvertida e, por outro, posterior à data de exigibilidade das coimas fixada na Decisão de 2009. Corresponde à data de exigibilidade indicada num ofício da Comissão de 9 de fevereiro de 2010 que acompanhava a decisão de 2010.

109 Nestas circunstâncias, há que realçar que a Comissão está investida de um poder que inclui a faculdade de determinar a data de exigibilidade da coima que aplica e a de vencimento de juros de mora, de fixar a taxa desses juros e de decidir as modalidades de execução da sua decisão, exigindo, se for caso disso, a prestação de uma garantia bancária abrangendo o capital e os juros da coima aplicada. Sem esse poder, o benefício que as empresas poderiam retirar do pagamento tardio das coimas teria como efeito o enfraquecimento das sanções aplicadas pela Comissão no âmbito da função que lhe é atribuída de velar pela aplicação das regras do direito da concorrência da União.

110 No caso em apreço, como salientou o advogado-geral no n.º 62 das suas conclusões, a alteração introduzida no artigo 2.º, segundo parágrafo, pontos 31 e 32, da Decisão de 2009, por efeito da Decisão de 2010, primeiro, entretanto anulada, e da decisão controvertida, depois, visou apenas o montante da coima aplicada à ACW e a nova determinação das relações de solidariedade, mas não sobre a aplicação da coima enquanto tal, nem sobre o seu montante global. Por conseguinte, há que observar que, contrariamente ao que o Tribunal Geral declarou no n.º 126 do acórdão recorrido, o artigo 2.º da Decisão de 2009 constitui o fundamento jurídico da obrigação de a GEA, a ACW e a CPA pagarem a coima, e não o artigo 1.º da decisão controvertida.



111 Nestas condições, há que concluir que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao considerar, no n.º 126 do acórdão recorrido, que o prazo de exigibilidade das coimas só podia ser determinado a contar da data de receção da notificação da decisão controvertida.

112 Tendo em conta o conjunto das considerações que precedem, há que julgar procedente a primeira parte do segundo fundamento.

113 Consequentemente, o acórdão recorrido deve ser anulado.

Quanto à remessa do processo ao Tribunal Geral

114 Nos termos do artigo 61.º do Estatuto do Tribunal de Justiça, quando o recurso for julgado procedente, o Tribunal de Justiça anula a decisão do Tribunal Geral. Pode, neste caso, decidir definitivamente o litígio, se estiver em condições de ser julgado, ou remeter o processo ao Tribunal Geral, para julgamento.

115 A este respeito, há que observar que, no caso em apreço, o Tribunal de Justiça não dispõe dos elementos necessários para decidir definitivamente sobre todos os fundamentos invocados em primeira instância.

116 Os aspetos do litígio suscitados por estes fundamentos implicam o exame de questões de facto com base em elementos que, por um lado, não foram apreciados pelo Tribunal Geral no acórdão recorrido, tendo este considerado, no n.º 128 desse acórdão, que esse exame era supérfluo, uma vez que julgou procedente o quarto fundamento e a primeira parte do quinto fundamento invocados pela GEA e, por outro, não foram debatidos no Tribunal de Justiça, donde resulta que, quanto a este ponto, o processo não está em condições de ser julgado.

117 Por conseguinte, há que remeter o processo ao Tribunal Geral e deixar para final a decisão quanto às despesas.

Quanto às despesas

118 Sendo o processo remetido ao Tribunal Geral, há que reservar para final a decisão quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Segunda Secção) decide:

1) O Acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 18 de outubro de 2018, GEA Group/Comissão (T-640/16, EU:T:2018:700), é anulado.

2) O processo T-640/16 é remetido ao Tribunal Geral da União Europeia.

3) Reserva-se para final a decisão quanto às despesas.
Assinaturas».



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 30 de setembro de 2020, processo C-402/19, EU:C:2020:759 (LM contra Centre public d'action sociale de Seraing) - Reenvio prejudicial – Espaço de liberdade, segurança e justiça – Diretiva 2008/115/CE – Regresso de nacionais de países terceiros em situação irregular – Progenitor de um filho maior que sofre de uma doença grave – Decisão de regresso – Recurso judicial – Efeito suspensivo de pleno direito – Garantias enquanto se aguarda o regresso – Necessidades de base – Artigos 7.º, 19.º e 47 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia:**

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 5.º e 13.º da Diretiva 2008/115/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 2008, relativa a normas e procedimentos comuns nos Estados-Membros para o regresso de nacionais de países terceiros em situação irregular (JO 2008, L 348, p. 98).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe LM, nacional de um país terceiro, ao centre public d'action sociale de Seraing (Centro Público de Ação Social de Seraing, Bélgica) (a seguir «CPAS») a respeito das decisões deste último que retiram a LM o benefício do auxílio social.

Quadro jurídico

Direito da União

3 O artigo 3.º da Diretiva 2008/115 dispõe:

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

[...]

3) “Regresso”, o processo de retorno de nacionais de países terceiros, a título de cumprimento voluntário de um dever de regresso ou a título coercivo:

- ao país de origem, ou
- a um país de trânsito, ao abrigo de acordos de readmissão comunitários ou bilaterais ou de outras convenções, ou
- a outro país terceiro, para o qual a pessoa em causa decida regressar voluntariamente e no qual seja aceite;

4) “Decisão de regresso”, uma decisão ou ato administrativo ou judicial que estabeleça ou declare a situação irregular de um nacional de país terceiro e imponha ou declare o dever de regresso;

5) “Afastamento”, a execução do dever de regresso, ou seja, o transporte físico para fora do Estado-Membro».

4 O artigo 5.º desta diretiva enuncia:

«Na aplicação da presente diretiva, os Estados-Membros devem ter em devida conta o seguinte: [...]

c) O estado de saúde do nacional de país terceiro em causa, e respeitar o princípio da não repulsão.»

5 O artigo 8.º, n.º 3, da referida diretiva prevê:

«Os Estados-Membros podem emitir uma ordem de afastamento por decisão ou ato administrativo ou judicial autónomo.»



6 O artigo 9.º da mesma diretiva, sob a epígrafe «Adiamento do afastamento», prevê, no seu n.º 1:

«Os Estados-Membros adiam o afastamento nos seguintes casos:

- a) O afastamento representa uma violação do princípio da não repulsão; ou
- b) Durante a suspensão concedida nos termos do n.º 2 do artigo 13.º»

7 O artigo 13.º, n.ºs 1 e 2, da Diretiva 2008/115 enuncia:

«1. O nacional de país terceiro em causa deve dispor de vias de recurso efetivo contra as decisões relacionadas com o regresso a que se refere o n.º 1 do artigo 12.º, ou da possibilidade de requerer a sua reapreciação, perante uma autoridade judicial ou administrativa competente ou um órgão competente composto por membros imparciais que ofereçam garantias de independência.

2. A autoridade ou o órgão acima mencionados são competentes para reapreciar as decisões relacionadas com o regresso a que se refere o n.º 1 do artigo 12.º, incluindo a possibilidade de suspender temporariamente a sua execução, a menos que a suspensão temporária já seja aplicável ao abrigo da legislação nacional.»

8 O artigo 14.º, n.º 1, desta diretiva tem a seguinte redação:

«À exceção da situação prevista nos artigos 16.º e 17.º, os Estados-Membros asseguram que sejam tidos em conta, tanto quanto possível, os seguintes princípios em relação aos nacionais de países terceiros durante o prazo para a partida voluntária concedido nos termos do artigo 7.º e durante os períodos de adiamento do afastamento previstos no artigo 9.º:

- a) A manutenção da unidade familiar com os membros da família presentes no seu território;
- b) A prestação de cuidados de saúde urgentes e o tratamento básico de doenças;
- c) A concessão de acesso ao sistema de ensino básico aos menores, consoante a duração da sua permanência;
- d) A consideração das necessidades específicas das pessoas vulneráveis.»

Direito belga

9 O artigo 57.º, n.º 2, da loi organique des centres publics d'action sociale (Lei Orgânica de 8 de julho de 1976 dos Centros Públicos de Ação Social), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal, prevê:

«Em derrogação das outras disposições da presente lei, a missão do Centro Público de Ação social limita-se:

- 1.º À concessão de assistência médica urgente aos estrangeiros que permaneçam ilegalmente no Reino;
[...]



Litígio no processo principal e questão prejudicial

10 Em 20 de agosto de 2012, LM apresentou, para si próprio e para a sua filha R, então menor, pedidos de autorização de residência por razões médicas, com fundamento no facto de que R sofre de várias doenças graves.

11 Tendo esses pedidos sido declarados admissíveis em 6 de março de 2013, LM beneficiou do auxílio social, estando este último a cargo do CPAS.

12 Três decisões de indeferimento dos pedidos de autorização de residência apresentados por LM foram sucessivamente adotadas e posteriormente retiradas pela autoridade competente. Em 8 de fevereiro de 2016, uma quarta decisão de indeferimento destes pedidos foi adotada. Esta decisão era acompanhada de uma ordem para abandonar o território belga.

13 LM interpôs, em 25 de março de 2016, um recurso destinado a obter a anulação e a suspensão da referida decisão de indeferimento dos seus pedidos e da ordem para abandonar o território no Conseil du contentieux des étrangers (Conselho do Contencioso dos Estrangeiros, Bélgica).

14 O CPAS retirou a LM o benefício do auxílio social, a contar de 26 de março de 2016, data do termo do prazo para a partida voluntária que lhe tinha sido concedido pela ordem para abandonar o território belga. Em contrapartida, o CPAS concedeu a LM o benefício da assistência médica urgente, a contar de 22 de março de 2016.

15 Na sequência de um processo de medidas provisórias instaurado por LM no tribunal du travail de Liège (Tribunal do Trabalho de Liège, Bélgica), os direitos do interessado ao auxílio social foram restabelecidos.

16 Por duas Decisões de 16 de maio de 2017, o CPAS retirou esses direitos ao auxílio social, a contar de 11 de abril de 2017, data em que a filha de LM atingiu a maioridade.

17 LM interpôs recurso dessas decisões no tribunal du travail de Liège (Tribunal do Trabalho de Liège). Por Sentença de 16 de abril de 2018, esse órgão jurisdicional considerou que a retirada dos direitos ao auxílio social tinha fundamento legal a contar da data em que R tinha atingido a maioridade.

18 Em 22 de maio de 2018, LM interpôs recurso dessa sentença para a cour du travail de Liège (Tribunal Superior do Trabalho de Liège, Bélgica).

19 Esse órgão jurisdicional constata que a degradação previsível do estado de saúde de R, em caso de regresso ao seu país de origem, parece corresponder em todos os pontos ao limiar de gravidade exigido para que seja considerado que o afastamento da interessada a exporia a tratamentos desumanos ou degradantes. Além disso, salienta que, atendendo ao estado de saúde de R, a presença do pai desta a seu lado continua a ser tão indispensável como quando era menor.

20 Foi nestas circunstâncias que a cour du travail de Liège (Tribunal Superior do Trabalho de Liège) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O artigo 57.º, [n.º] 2, primeiro parágrafo, 1.º, da [Lei Orgânica de 8 de julho de 1976 dos Centros Públicos de Ação Social] é contrário aos artigos 5.º e 13.º da Diretiva [2008/115], lidos à luz dos artigos 19.º, n.º 2, e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, bem como do artigo 14.º, n.º 1, alínea b), desta diretiva e dos artigos 7.º e 12.º da Carta dos Direitos Fundamentais [...], conforme interpretados pelo Acórdão [de 18 de dezembro de 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453)]:

– primo, na medida em que tem como consequência privar um estrangeiro nacional de um Estado terceiro, em situação de residência ilegal no território de um Estado-Membro,



da tomada a cargo, na medida do possível, das suas necessidades de base na pendência do recurso de anulação e de suspensão por ele interposto, em seu nome pessoal e [na sua qualidade] de representante do filho, então ainda menor, de uma decisão que lhes ordena que abandonem o território de um Estado-Membro;

– quando, segundo, por um lado, o referido filho, hoje maior, sofre de uma doença grave, que a execução dessa decisão é suscetível de expor a um risco sério de deterioração grave e irreversível do estado de saúde[,] e, por outro, a presença desse progenitor junto do seu filho maior é considerada indispensável pela equipa médica devido à sua vulnerabilidade decorrente do seu estado de saúde (crises de drepanocitose recidivantes e necessidade de uma intervenção cirúrgica para evitar a paralisia)?»

Quanto à questão prejudicial

Quanto à admissibilidade

21 O Governo belga sustenta que o pedido de decisão prejudicial é inadmissível, na medida em que tem por objeto a compatibilidade de uma norma de direito belga com diversas disposições da Diretiva 2008/115 e da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), uma vez que não existe, segundo esse Governo, nenhum elo de ligação entre a situação de LM e o direito da União.

22 Este Governo considera, assim, que LM não pode aspirar ao benefício de um auxílio social. Com efeito, não recai sobre ele um afastamento e não se encontra numa das situações previstas no artigo 14.º desta diretiva, uma vez que, por um lado, o prazo para a partida voluntária que lhe foi concedido expirou e, por outro, não se encontra num período durante o qual o afastamento foi adiado.

23 Além disso, uma vez que LM não sofre de uma doença grave, o seu eventual afastamento não pode constituir uma violação do artigo 5.º da referida diretiva, lido à luz do artigo 19.º, n.º 2, da Carta. Assim, a sua situação não é comparável com a que está em causa no processo que deu origem ao Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453).

24 A este respeito, importa recordar que o sistema de cooperação instituído pelo artigo 267.º TFUE se baseia numa nítida separação de funções entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça. No âmbito de um processo instaurado ao abrigo deste artigo, a interpretação das disposições nacionais cabe aos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros e não ao Tribunal de Justiça, e não incumbe a este último pronunciar-se sobre a compatibilidade das normas de direito interno com as disposições do direito da União. Em contrapartida, o Tribunal de Justiça é competente para fornecer ao órgão jurisdicional nacional todos os elementos de interpretação do direito da União que lhe permitam apreciar a compatibilidade de normas de direito interno com a regulamentação da União (v., neste sentido, Acórdãos de 17 de dezembro de 1981, Frans-Nederlandse Maatschappij voor Biologische Producten, 272/80, EU:C:1981:312, n.º 9, e de 30 de abril de 2020, CTT – Correios de Portugal, C-661/18, EU:C:2020:335, n.º 28).

25 Por conseguinte, embora os termos da questão submetida a título prejudicial pelo órgão jurisdicional de reenvio convidem o Tribunal de Justiça a pronunciar-se sobre a compatibilidade de uma disposição de direito interno com o direito da União, nada se opõe a que o Tribunal de Justiça dê uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio, fornecendo-lhe os elementos de interpretação do direito da União que lhe permitirão decidir sobre a compatibilidade do direito interno com o direito da União. Consequentemente, na medida em que esta questão tenha por objeto a interpretação do direito da União, o Tribunal de Justiça é, em princípio, obrigado a pronunciar-se (v., neste sentido, Acórdão de 30 de abril de 2020, CTT – Correios de Portugal, C-661/18, EU:C:2020:335, n.º 29 e jurisprudência referida).

26 Por outro lado, há que constatar que a questão submetida visa, nomeadamente, determinar se o artigo 14.º da Diretiva 2008/115 é aplicável a um nacional de um país terceiro como o



recorrente no processo principal, mesmo que este não sofra de uma doença grave. Portanto, a apreciação da argumentação apresentada pelo Governo belga, segundo a qual a situação de LM é desprovida de qualquer elo de ligação com o direito da União, está indissociavelmente ligada à resposta que deve ser dada à questão submetida e não é, por conseguinte, suscetível de conduzir à inadmissibilidade dessa questão (v., por analogia, Acórdãos de 17 de janeiro de 2019, KPMG Baltics, C-639/17, EU:C:2019:31, n.º 11, e de 3 de dezembro de 2019, Iccrea Banca, C-414/18, EU:C:2019:1036, n.º 30).

27 Daqui resulta que a questão submetida é admissível.

Quanto ao mérito

28 Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os artigos 5.º, 13.º e 14.º da Diretiva 2008/115, lidos à luz do artigo 7.º, do artigo 19.º, n.º 2, bem como dos artigos 21.º e 47.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que não prevê a tomada a cargo, tanto quanto possível, das necessidades de base de um nacional de um país terceiro quando:

- este último recorreu da decisão de regresso tomada a seu respeito;
- o filho maior desse nacional de um país terceiro sofre de uma doença grave;
- a presença do referido nacional de um país terceiro junto desse filho maior é indispensável a este último; e
- foi interposto, por conta do referido filho maior, recurso de uma decisão de regresso tomada a seu respeito, cuja execução seria suscetível de expor este último a um risco sério de deterioração grave e irreversível do seu estado de saúde.

29 O artigo 14.º da Diretiva 2008/115 prevê certas garantias enquanto se aguarda o regresso, nomeadamente nos períodos ao longo dos quais o afastamento foi adiado em conformidade com o artigo 9.º desta diretiva (Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.º 55).

30 Embora decorra da decisão de reenvio que as autoridades belgas não decidiram formalmente adiar o afastamento do recorrente no processo principal, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que a obrigação de adiar o afastamento prevista no artigo 9.º, n.º 1, alínea b), da referida diretiva se aplica em todas as situações em que um Estado-membro é obrigado a suspender a execução de uma decisão de regresso na sequência da interposição de um recurso dessa decisão (v., neste sentido, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.º 57).

31 Daqui resulta que as garantias enquanto se aguarda o regresso mencionadas no artigo 14.º da Diretiva 2008/115 devem ser asseguradas nas situações em que o Estado-membro em causa é obrigado a oferecer a um nacional de um país terceiro um recurso suspensivo de pleno direito da decisão de regresso tomada a seu respeito (v., neste sentido, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.ºs 53 e 58).

32 Por conseguinte, a fim de responder à questão submetida, há que determinar se o pai de um filho maior, gravemente doente, cuja presença junto desse filho maior é indispensável a este último, deve beneficiar, numa situação como a que está em causa no processo principal, desse recurso suspensivo.

33 A este respeito, importa recordar que, por força do artigo 13.º, n.ºs 1 e 2, da Diretiva 2008/115, um nacional de país terceiro deve dispor de uma via de recurso efetiva para impugnar uma decisão de regresso tomada a seu respeito, mas que esse recurso não tem necessariamente efeito suspensivo (v., neste sentido, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.ºs 43 e 44).



34 Todavia, as características do referido recurso devem ser determinadas em conformidade com o artigo 47.º da Carta, nos termos do qual toda a pessoa cujos direitos e liberdades garantidos pelo direito da União tenham sido violados tem direito a uma ação perante um tribunal nos termos previstos nesse artigo, e com o princípio da não repulsão, garantido, nomeadamente, no artigo 19.º, n.º 2, da Carta e no artigo 5.º da Diretiva 2008/115 (v., neste sentido, Acórdãos de 18 de dezembro de 2014, *Abdida*, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.ºs 45 e 46, e de 19 de junho de 2018, *Gnandi*, C-181/16, EU:C:2018:465, n.ºs 52 e 53).

35 O Tribunal de Justiça deduziu das considerações precedentes que o recurso interposto de uma decisão de regresso deve, a fim de assegurar, relativamente ao nacional de um país terceiro em causa, o respeito das exigências que decorrem do princípio da não repulsão e do artigo 47.º da Carta, revestir um efeito suspensivo de pleno direito, quando a execução dessa decisão seja, nomeadamente, suscetível de expor esse nacional a um risco real de ser submetido a tratamentos contrários ao artigo 19.º, n.º 2, da Carta (v., neste sentido, Acórdão de 19 de junho de 2018, *Gnandi*, C-181/16, EU:C:2018:465, n.º 56).

36 É, designadamente, o que acontece quando a execução de uma decisão de regresso é suscetível de expor um nacional de um país terceiro, que sofre de uma doença grave, a um risco sério de deterioração grave e irreversível do seu estado de saúde (v., neste sentido, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, *Abdida*, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.º 53).

37 Em contrapartida, impõe-se constatar que o progenitor desse nacional de um país terceiro não está, em razão exclusivamente dessa qualidade, diretamente exposto a um risco de sofrer tratamentos contrários ao artigo 19.º, n.º 2, da Carta em caso de execução de uma decisão de regresso.

38 No entanto, importa sublinhar que a obrigação de assegurar, em certos casos, a um nacional de um país terceiro que sofra de uma doença grave o benefício de um recurso suspensivo de pleno direito da decisão de regresso da qual é objeto visa, finalmente, garantir que essa decisão não será executada antes de a argumentação invocada em apoio desse recurso ser examinada por uma autoridade competente, na medida em que essa execução implicaria um regresso a um país terceiro no qual o referido nacional corre o risco de sofrer tratamentos desumanos ou degradantes (v., neste sentido, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, *Abdida*, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.ºs 49 e 50).

39 Esta obrigação tem, assim, por objetivo permitir à pessoa em causa manter-se temporariamente no território do Estado-membro que adotou uma decisão de regresso a seu respeito.

40 Ora, quando essa pessoa está, devido ao seu estado de saúde, inteiramente sob a dependência de um progenitor cuja presença a seu lado é indispensável, a execução de uma decisão de regresso adotada em relação a esse progenitor, na medida em que implicaria a partida imediata deste para um país terceiro, poderia impedir, de facto, a referida pessoa de se manter temporariamente no território desse Estado-Membro.

41 Por conseguinte, autorizar a execução dessa decisão de regresso antes de a argumentação relativa à situação desse filho ter sido examinada por uma autoridade competente poderia privar, na prática, o referido filho da proteção de que deve beneficiar ao abrigo dos artigos 5.º e 13.º da Diretiva 2008/115, lidos à luz do artigo 19.º, n.º 2, e do artigo 47.º da Carta. Por conseguinte, para garantir a efetividade desta proteção, o progenitor do mesmo filho deve, em aplicação dessas disposições, beneficiar de um recurso suspensivo de pleno direito da decisão de regresso tomada a seu respeito.

42 A circunstância de o filho em causa ter atingido a maioridade à data da adoção da decisão de regresso que visava o seu progenitor ou de a ter atingido no decurso do processo é indiferente a este respeito, desde que se demonstre que, não obstante o facto de esse filho ser maior, subsiste a sua dependência em relação ao seu progenitor.



43 Além disso, uma vez que o Governo belga sustenta que só deve ser garantido, de qualquer modo, um recurso suspensivo de pleno direito de uma decisão de afastamento e não de uma decisão de regresso, importa precisar que a proteção jurisdicional assegurada a um nacional de um país terceiro objeto de uma decisão de regresso, cuja execução é suscetível de o expor a um risco real de ser sujeito a tratos contrários ao artigo 19.º, n.º 2, da Carta, seria insuficiente se esse nacional de um país terceiro não dispusesse desse recurso suspensivo dessa decisão, desde a notificação da mesma.

44 Com efeito, por um lado, resulta do artigo 3.º, pontos 3 a 5, da Diretiva 2008/115 que, por definição, uma decisão de regresso impõe ou declara uma obrigação, para o nacional de um país terceiro a que se refere, de regressar a um país terceiro, ao passo que o conceito de «afastamento» designa o transporte físico desse nacional de um país terceiro para fora do Estado-membro em causa.

45 Por conseguinte, mesmo num Estado-membro no qual, em aplicação do artigo 8.º, n.º 3, desta diretiva, um ato distinto que ordena o afastamento é adotado posteriormente à decisão de regresso, esta decisão tem, por si só, por efeito opor-se a que seja permitido ao nacional em causa de um país terceiro manter-se temporariamente no território desse Estado-membro enquanto aguarda o exame da argumentação apresentada em apoio do recurso interposto da referida decisão. A realização do objetivo exposto no n.º 39 do presente acórdão impõe, por conseguinte, que seja garantida a suspensão da decisão de regresso, a qual não pode ser validamente substituída por uma suspensão da decisão de afastamento que poderia ser adotada posteriormente.

46 Por outro lado, o elo estabelecido expressamente pelo legislador da União entre o artigo 9.º, n.º 1, alínea b), o artigo 13.º, n.º 2, e o artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2008/115 mostra que esta última disposição tem nomeadamente por objeto oferecer garantias mínimas aos nacionais de países terceiros no decurso de qualquer período ao longo do qual a execução da obrigação de regresso proferida a seu respeito deva imperativamente ser adiada.

47 Ora, a solução sugerida pelo Governo belga permitiria, pelo contrário, que os Estados-Membros só oferecessem tais garantias nos casos em que, além da decisão de regresso, tivesse sido adotada uma decisão de afastamento. Assim, as autoridades competentes podem diferir, de forma discricionária, a concessão dessas garantias, abstendo-se de adotar uma decisão de afastamento.

48 O Tribunal de Justiça precisou, além disso, no n.º 56 do Acórdão de 19 de junho de 2018, Gnandi (C-181/16, EU:C:2018:465), que a obrigação de prever, em certos casos, um recurso suspensivo de pleno direito de uma decisão de regresso se impunha, por maioria de razão, no que respeita a uma eventual decisão de afastamento, ao declarar, assim, que esta obrigação não se limitava a este último tipo de decisão.

49 Além disso, no que respeita à argumentação do Governo belga destinada a demonstrar que a legislação belga que regula os recursos interpostos das decisões de regresso é conforme com o direito da União, importa recordar que resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça mencionada no n.º 24 do presente acórdão que, no âmbito de um processo instaurado ao abrigo do artigo 267.º TFUE, não incumbe ao Tribunal de Justiça pronunciar-se sobre a compatibilidade de normas de direito interno com as disposições do direito da União.

50 Resulta do exposto que um nacional de um país terceiro, progenitor de um filho maior gravemente doente que se encontra sob a sua dependência e que é objeto de uma decisão de regresso cuja execução seja suscetível de expor esse filho maior a um risco sério de deterioração grave e irreversível do seu estado de saúde, deve beneficiar das garantias enquanto se aguarda o regresso, previstas no artigo 14.º da Diretiva 2008/115.

51 A título destas garantias, os Estados-Membros devem, em aplicação do artigo 14.º, n.º 1, alíneas a), b) e d), dessa diretiva, assegurar que, tanto quanto possível, a unidade familiar com os membros da família presentes no seu território seja mantida, os cuidados de saúde urgentes e o



tratamento indispensável de doenças sejam assegurados e as necessidades específicas das pessoas vulneráveis sejam tidas em conta.

52 O respeito desses princípios pressupõe que as necessidades de base de um nacional de um país terceiro como o recorrente no processo principal sejam tomadas a cargo, caso contrário, como sublinha o órgão jurisdicional de reenvio e como salientou o advogado-geral no n.º 93 das suas conclusões, este recorrente não está em condições de ficar junto do seu filho maior e de lhe dar o apoio de que este necessita durante o período em que é permitido a este último manter-se temporariamente no território do Estado-membro em causa (v., por analogia, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.º 60).

53 Todavia, esta obrigação só se impõe se esse nacional de um país terceiro não dispuser de meios que lhe permitam prover, ele próprio, às suas necessidades (v., neste sentido, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.º 59).

54 Além disso, cabe aos Estados-Membros determinar a forma que deve revestir essa tomada a cargo das necessidades de base do nacional em causa de um país terceiro (v., neste sentido, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, n.º 61). Por conseguinte, não se pode excluir que essa tomada a cargo possa assumir a forma de um auxílio social concedido diretamente ao filho maior, desde que este seja adaptado e suficiente para assegurar a referida tomada a cargo das necessidades, bem como para permitir ao progenitor desse filho proporcionar-lhe o apoio de que este necessita, o que cabe, sendo caso disso, ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

55 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à questão submetida que os artigos 5.º, 13.º e 14.º da Diretiva 2008/115, lidos à luz do artigo 7.º, do artigo 19.º, n.º 2, bem como dos artigos 21.º e 47.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que não prevê a tomada a cargo, tanto quanto possível, das necessidades de base de um nacional de um país terceiro quando:

- este interpôs recurso da decisão de regresso tomada a seu respeito;
- o filho maior desse nacional de um país terceiro sofre de uma doença grave;
- a presença do referido nacional de um país terceiro junto desse filho maior é indispensável;
- foi interposto, por conta do referido filho maior, recurso de uma decisão de regresso tomada a seu respeito e cuja execução seria suscetível de expor este último a um risco sério de deterioração grave e irreversível do seu estado de saúde; e
- o mesmo nacional de um país terceiro não dispõe de meios que lhe permitam prover, ele próprio, às suas necessidades.

Quanto às despesas

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

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

Os artigos 5.º, 13.º e 14.º da Diretiva 2008/115/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 2008, relativa a normas e procedimentos comuns nos Estados-Membros para o regresso de nacionais de países terceiros em situação irregular, lidos à luz do artigo 7.º, do artigo 19.º, n.º 2, bem como dos artigos 21.º e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que não prevê a tomada a cargo, tanto quanto possível, das necessidades de base de um nacional de um país terceiro quando:



- este interpôs recurso da decisão de regresso tomada a seu respeito;
- o filho maior desse nacional de um país terceiro sofre de uma doença grave;
- a presença do referido nacional de um país terceiro junto desse filho maior é indispensável;
- foi interposto, por conta do referido filho maior, recurso de uma decisão de regresso tomada a seu respeito e cuja execução seria suscetível de expor este último a um risco sério de deterioração grave e irreversível do seu estado de saúde; e
- o mesmo nacional de um país terceiro não dispõe de meios que lhe permitam prover, ele próprio, às suas necessidades.

Assinaturas»

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 24 de setembro de 2020, processo C-601/18, EU:C:2020:751 (Prysmian SpA e Prysmian Cavi e Sistemi Srl contra Comissão Europeia) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – Concorrência – Acordos, decisões e práticas concertadas – Mercado europeu dos cabos elétricos subterrâneos e submarinos – Repartição do mercado no âmbito de projetos – Infração única e continuada – Sucessão de entidades jurídicas – Imputabilidade do comportamento ilícito – Princípio da igualdade de tratamento – Desvirtuação de elementos de prova – Regulamento (CE) n.º 1/2003 – Artigo 20.º – Poderes de inspeção da Comissão Europeia em matéria de acordos, decisões e práticas concertadas – Poder de copiar dados sem uma análise prévia e de os analisar em seguida nas instalações da Comissão – Coimas:

«Acórdão

1 Com o presente recurso, a Prysmian SpA e a Prysmian Cavi e Sistemi Srl pedem a anulação do Acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 12 de julho de 2018, Prysmian e Prysmian Cavi e Sistemi/Comissão (T-475/14, EU:T:2018:448; a seguir «acórdão recorrido»), no qual o Tribunal Geral negou provimento ao recurso que interpuseram destinado, por um lado, à anulação da Decisão C(2014) 2139 final da Comissão, de 2 de abril de 2014, relativa a um processo de aplicação do artigo 101.º [TFUE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo AT.39610 – Cabos elétricos) (a seguir «decisão controvertida»), na parte em que lhes diz respeito, e, por outro, à redução do montante das coimas que lhes foram aplicadas na decisão controvertida.

Quadro jurídico

2 O artigo 20.º, sob a epígrafe «Poderes da Comissão em matéria de inspeção», do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de 16 de dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos [101.º e 102.º TFUE] (JO 2003, L 1, p. 1), prevê:

«1. No cumprimento das funções que lhe são atribuídas pelo presente regulamento, a Comissão pode efetuar todas as inspeções necessárias junto das empresas e associações de empresas.

2. Os funcionários e outros acompanhantes mandatados pela Comissão para efetuar uma inspeção podem:

- a) Aceder a todas as instalações, terrenos e meios de transporte das empresas e associações de empresas;
- b) Inspeccionar os livros e outros registos relativos à empresa, independentemente do seu suporte;



c) Tirar ou obter sob qualquer forma cópias ou extratos dos documentos controlados;

d) Apor selos em quaisquer instalações, livros ou registos relativos à empresa por período e na medida necessária à inspeção;

e) Solicitar a qualquer representante ou membro do pessoal da empresa ou da associação de empresas explicações sobre factos ou documentos relacionados com o objeto e a finalidade da inspeção e registar as suas respostas.

[...]

4. As empresas e as associações de empresas são obrigadas a sujeitar-se às inspeções que a Comissão tenha ordenado mediante decisão. A decisão deve indicar o objeto e a finalidade da inspeção, fixar a data em que esta tem início e indicar as sanções previstas nos artigos 23.º e 24.º, bem como a possibilidade de impugnação da decisão perante o Tribunal de Justiça. A Comissão toma essas decisões após consultar a autoridade responsável em matéria de concorrência do Estado-membro em cujo território se deve efetuar a inspeção.

[...]»

3 O artigo 21.º deste regulamento, sob a epígrafe «Inspeção de outras instalações», estabelece:

«1. Existindo suspeita razoável de que os livros ou outros registos relativos à empresa relacionados com o objeto da inspeção, os quais podem ser pertinentes para provar uma violação grave dos artigos [101.º] ou [102.º TFUE], se encontram noutras instalações, terrenos ou meios de transporte, incluindo o domicílio dos dirigentes, dos administradores e de outros colaboradores das empresas ou associações de empresas em causa, a Comissão pode, mediante decisão, ordenar uma inspeção dessas outras instalações, terrenos ou meios de transporte.

[...]

4. Os funcionários e outros acompanhantes mandatados pela Comissão para efetuar uma inspeção ordenada em conformidade com o n.º 1 dispõem dos poderes definidos nas alíneas a), b) e c) do n.º 2 do artigo 20.º [...]»

4 Nos termos do artigo 23.º, n.ºs 2 e 3, do referido regulamento:

«2. A Comissão pode, mediante decisão, aplicar coimas às empresas e associações de empresas sempre que, deliberadamente ou por negligência:

a) cometam uma infração ao disposto nos artigos [101.º] ou [102.º TFUE] [...]

[...]

3. Quando se determinar o montante da coima, deve tomar-se em consideração a gravidade e a duração da infração.»

Antecedentes do litígio e decisão controvertida

5 Os antecedentes do litígio, que figuram nos n.ºs 1 a 20, 39 a 44 e 131 do acórdão recorrido, podem, para efeitos do presente processo, ser resumidos da seguinte forma.

6 As recorrentes, Prysmian SpA e Prysmian Cavi e Sistemi Srl (a seguir «PrysmianCS»), são duas sociedades italianas que, no seu conjunto, constituem o grupo Prysmian. A segunda destas sociedades, detida a 100 % pela primeira, é um ator mundial presente no setor dos cabos elétricos submarinos e subterrâneos.

7 Entre 18 de fevereiro de 1999 e 28 de julho de 2005, a Pirelli & C. SpA (a seguir «Pirelli»), anteriormente Pirelli SpA, uma sociedade italiana, era a sociedade-mãe da Pirelli Cavi e Sistemi



SpA (a seguir «PirelliCS») e depois da Pirelli Cavi e Sistemi Energia SpA (a seguir «PirelliCSE»), ativas no setor dos cabos elétricos submarinos e subterrâneos. Em 28 de julho de 2005, a Pirelli cedeu esta última sociedade a uma filial da The Goldman Sachs Group Inc. (a seguir «Goldman Sachs»), uma sociedade americana. Na sequência desta cessão, a PirelliCSE passou a designar-se Prysmian Cavi e Sistemi Energia Srl (a seguir «PrysmianCSE») e, posteriormente, PrysmianCS.

8 Por carta de 17 de outubro de 2008, a ABB AB, sociedade com sede na Suécia, apresentou à Comissão Europeia, no âmbito de um pedido de imunidade na aceção da Comunicação da Comissão relativa à imunidade em matéria de coimas e à redução do seu montante nos processos relativos a cartéis (JO 2006, C 298, p. 17), uma série de declarações e documentos relativos a práticas comerciais restritivas naquele setor.

9 Nessa sequência, a Comissão deu início a uma investigação.

10 Na quarta-feira 28 de janeiro de 2009, os inspetores da Comissão (a seguir «inspetores»), acompanhados por um representante da autoridade italiana da concorrência, deslocaram-se às instalações das recorrentes em Milão (Itália) para procederem a uma inspeção nos termos do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003 (a seguir «inspeção em causa»), com base numa Decisão de 9 de janeiro de 2009 que ordenava à Prysmian e às empresas direta ou indiretamente por si controladas que se sujeitassem a essa inspeção (a seguir «decisão de inspeção»). Segundo o artigo 1.º, segundo parágrafo, dessa decisão, «[a] inspeção [em causa podia] ter lugar em todas as instalações controladas pela empresa ou pelas suas filiais e, em especial, nas instalações situadas em Viale Scarca 222, 20126 Milão, Itália». Após ter notificado esta decisão às recorrentes e de lhes ter entregado uma nota explicativa relativa às inspeções, os inspetores verificaram os computadores de cinco empregados, na presença dos representantes e dos advogados das recorrentes.

11 No segundo dia da inspeção em causa, a saber, na quinta-feira 29 de janeiro de 2009, os inspetores informaram as recorrentes de que a inspeção iria demorar mais tempo do que os três dias inicialmente previstos. As recorrentes declararam-se dispostas a permitir quer o acesso às suas instalações durante o fim de semana quer a aposição de selos nessas instalações para que a inspeção fosse retomada na semana seguinte. Todavia, no terceiro dia da inspeção, ou seja, na sexta-feira 30 de janeiro de 2009, os inspetores decidiram efetuar uma cópia da imagem dos discos rígidos dos computadores de três dos cinco empregados inicialmente visados (a seguir «computadores em causa»), a fim de analisar a informação neles contida nos escritórios da Comissão em Bruxelas (Bélgica).

12 As recorrentes fizeram notar que o método de fiscalização sugerido pelos inspetores era ilegal. Após terem sido informadas pelos inspetores de que qualquer oposição ao procedimento de fiscalização sugerida seria considerada uma «não colaboração», as recorrentes sujeitaram-se a esse procedimento, reservando-se o direito de contestar judicialmente a sua legalidade.

13 Em seguida, os inspetores efetuaram cópias da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa. As cópias da imagem dos discos rígidos de dois computadores foram guardadas num suporte informático de registo de dados. A cópia da imagem do disco rígido do terceiro computador foi guardada num computador da Comissão. Esse computador e o suporte informático de registo de dados em causa foram colocados em envelopes selados que os inspetores remeteram para Bruxelas.

14 Em 26 de fevereiro de 2009, os envelopes selados referidos no número anterior foram abertos na presença dos advogados das recorrentes, nos escritórios da Comissão. Os inspetores examinaram as cópias da imagem contidas nesses envelopes e imprimiram em papel os documentos que consideraram pertinentes para a investigação. Uma segunda cópia em papel e uma lista desses documentos foram entregues aos advogados das recorrentes. Estas operações prosseguiram em 27 de fevereiro de 2009 e terminaram em 2 de março de 2009. O gabinete onde se realizaram foi selado no final de cada dia de trabalho, na presença dos advogados das recorrentes, e reaberto no dia seguinte, sempre na sua presença. Findas essas operações, a Comissão apagou, na



presença dos representantes das recorrentes, as cópias da imagem que efetuara dos discos rígidos.

15 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 7 de abril de 2009 e registada sob o número T-140/09, as recorrentes interpuseram recurso para, nomeadamente, que o Tribunal Geral anule a decisão de inspeção e declare ilegal a decisão da Comissão de efetuar uma cópia da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa para os fiscalizar posteriormente nos seus escritórios em Bruxelas.

16 Por Acórdão de 14 de novembro de 2012, Prysmian e Prysmian Cavi e Sistemi Energia/Comissão (T-140/09, não publicado, EU:T:2012:597), o Tribunal Geral anulou parcialmente a decisão de inspeção, na medida em que dizia respeito a cabos elétricos diferentes dos cabos elétricos submarinos e subterrâneos de alta tensão e ao material associado a esses cabos, e negou provimento ao recurso quanto ao restante.

17 Neste contexto, no artigo 1.º da decisão controvertida, a Comissão declarou que as recorrentes e 24 outras sociedades, incluindo a Nexans France SAS e a Silec Cable SAS, duas sociedades francesas, tinham participado num cartel (a seguir «cartel»), o que constitui uma infração única e continuada ao artigo 101.º TFUE e ao artigo 53.º do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu, de 2 de maio de 1992 (JO 1994, L 1, p. 3; a seguir «Acordo EEE»), no setor dos cabos elétricos de (muito) alta tensão subterrâneos e/ou submarinos (a seguir «infração em causa»).

18 Na referida decisão, a Comissão considerou que o cartel tinha duas configurações principais que constituíam um conjunto composto, a saber

– uma configuração que agrupava as empresas europeias, geralmente chamadas «membros R», as empresas japonesas, designadas «membros A», e as empresas sul coreanas, designadas «membros K», e que permitia realizar o objetivo de atribuição de territórios e de clientes entre os produtores europeus, japoneses e sul coreanos (a seguir «configuração A/R»). Essa atribuição era feita segundo um acordo sobre o «território nacional», por força do qual os produtores japoneses e sul coreanos se abstinham de entrar em concorrência em projetos que se desenvolvessem no «território nacional» dos produtores europeus, enquanto estes se comprometiam a ficar fora dos mercados do Japão e da Coreia do Sul. A isto acrescia a atribuição de projetos nos «territórios de exportação», ou seja, o resto do mundo, com exceção, nomeadamente, dos Estados Unidos;

– uma configuração que implicava a atribuição de territórios e clientes pelos produtores europeus em projetos a realizar no território «nacional» europeu ou atribuídos a produtores europeus (a seguir «configuração europeia»).

19 Segundo a decisão controvertida, a PrysmianCS participou no cartel entre 18 de fevereiro de 1999 e 28 de janeiro de 2009. A Pirelli foi responsabilizada, em substância, pelo exercício, na sua qualidade de sociedade-mãe, de uma influência determinante sobre a PirelliCSE até 28 de julho de 2005. A Prysmian foi considerada responsável pela infração em causa enquanto sociedade-mãe da PrysmianCS pelo período compreendido entre 29 de julho de 2005 e 28 de janeiro de 2009. Além disso, a Comissão considerou o Goldman Sachs responsável pela infração em causa relativamente ao mesmo período, atendendo às suas ligações com a Prysmian e, indiretamente, com a PrysmianCSE.

20 Para o cálculo do montante das coimas, a Comissão aplicou o artigo 23.º, n.º 2, alínea a), do Regulamento n.º 1/2003 e a metodologia exposta nas Orientações para o cálculo das coimas aplicadas por força do artigo 23.º, n.º 2, alínea a), do Regulamento n.º 1/2003 (JO 2006, C 210, p. 2).

21 Em primeiro lugar, quanto ao montante de base das referidas coimas, a Comissão determinou o valor das vendas a ter em conta. Em seguida, fixou a proporção desse valor das vendas que refletia a gravidade da infração em causa. A este respeito, considerou que essa infração, pela sua



natureza, constituía uma das restrições mais graves da concorrência, o que justificava a aplicação de um coeficiente de gravidade de 15 %. Além disso, essa instituição agravou o referido coeficiente em 2 % para todos os destinatários da decisão controvertida pela quota de mercado cumulada e pelo âmbito geográfico quase mundial do cartel, abrangendo, nomeadamente, todo o território do Espaço Económico Europeu (EEE).

22 Por outro lado, a Comissão considerou que o comportamento das empresas europeias era mais prejudicial para a concorrência do que o das outras empresas, na medida em que, além da sua participação na configuração A/R, as empresas europeias tinham partilhado entre si os projetos de cabos elétricos no âmbito da configuração europeia. Por essa razão, fixou em 19 % a proporção do valor das vendas a ter em consideração pela gravidade da infração para as empresas europeias e em 17 % para as outras empresas. O montante de base assim determinado ascendia, no que respeita à PrysmianCS, a 104 613 000 euros.

23 Em segundo lugar, quanto aos ajustamentos do montante de base das coimas, a Comissão não considerou circunstâncias agravantes nem atenuantes no que respeita às recorrentes.

24 Nos termos do artigo 2.º, alíneas f) e g), da decisão controvertida, a Comissão aplicou, por um lado, uma coima no montante de 67 310 000 euros à PrysmianCS, juntamente com a Pirelli, a título de responsabilidade solidária, no que respeita ao período compreendido entre 18 de fevereiro de 1999 e 28 de julho de 2005, e, por outro, uma coima no montante de 37 303 000 euros à PrysmianCS, juntamente com a Prysmian e a Goldman Sachs, a título de responsabilidade solidária, pelo período compreendido entre 29 de julho de 2005 e 28 de janeiro de 2009.

Tramitação do processo no Tribunal Geral e acórdão recorrido

25 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 17 de junho de 2014, as recorrentes interpuseram um recurso destinado à anulação da decisão controvertida, na parte que lhes dizia respeito, e à redução do montante das coimas que lhes tinham sido aplicadas.

26 Por dois Despachos de 25 de junho de 2015, o Tribunal Geral autorizou a intervenção da Pirelli e do Goldman Sachs nesse processo, a primeira em apoio dos pedidos da Comissão e o segundo em apoio dos pedidos das recorrentes.

27 As recorrentes invocaram no Tribunal Geral nove fundamentos de recurso para a anulação da decisão controvertida, entre os quais, nomeadamente, o primeiro, relativo ao caráter ilegal da inspeção em causa; o quarto, à imputação incorreta de responsabilidade à PrysmianCS no período anterior a 27 de novembro de 2001; o sexto, à insuficiência de prova da existência de violação do artigo 101.º TFUE; o sétimo, à incorreta determinação da duração da infração em causa; e o oitavo, na sua segunda parte, à violação do princípio da igualdade de tratamento no que se refere ao cálculo das coimas aplicadas. Como fundamento dos pedidos de redução do montante das coimas que lhes foram aplicadas, as recorrentes invocaram, além dos erros da Comissão referidos no pedido de anulação da decisão controvertida, a duração excessiva do procedimento administrativo.

28 No acórdão recorrido, o Tribunal Geral negou provimento ao recurso na totalidade.

29 Quanto ao primeiro fundamento das recorrentes, o Tribunal Geral considerou, em primeiro lugar e contrariamente ao que as recorrentes tinham defendido, que não resultava do artigo 20.º, n.º 2, alíneas b) e c), do Regulamento n.º 1/2003 que o poder da Comissão para tirar ou obter cópias ou extratos dos livros e dos documentos profissionais de uma empresa inspecionada se limitava aos livros e documentos profissionais que já tivesse examinado. Tal interpretação poderia, aliás, prejudicar o efeito útil do artigo 20.º, n.º 2, alínea b), do referido regulamento, na medida em que, em determinadas circunstâncias, a inspeção dos livros e documentos profissionais da empresa inspecionada pode carecer da realização prévia de cópias dos referidos livros ou documentos profissionais ou ser simplificada, como no caso em apreço, por essa realização. Segundo o Tribunal Geral, uma vez que a realização da cópia da imagem do disco rígido dos



computadores em causa se inseria no âmbito da aplicação do programa informático de investigação utilizado pela Comissão para fazer uma pesquisa por palavra-chave dos dados contidos nesses computadores, tendo como objetivo pesquisar as informações relevantes para a investigação, a realização dessas cópias estava compreendida nos poderes previstos no artigo 20.º, n.º 2, alíneas b) e c), do Regulamento n.º 1/2003.

30 Em segundo lugar, o Tribunal Geral declarou que, contrariamente ao que sustentavam as recorrentes, os inspetores não tinham juntado diretamente ao processo de instrução os documentos contidos nas cópias da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa sem verificar previamente a sua pertinência para o objeto da inspeção.

31 Em terceiro lugar, o Tribunal Geral declarou que o artigo 20.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1/2003 não prevê que a inspeção dos livros e documentos profissionais das empresas sujeitas à inspeção deva ser efetuada exclusivamente nas instalações destas quando, como no caso em apreço, não foi possível concluir a referida inspeção no tempo inicialmente previsto. Esse artigo apenas obriga a Comissão a dar às empresas que são objeto de inspeção, durante a verificação dos documentos nas suas instalações, as mesmas garantias que tem de respeitar num exame no local, o que se verificou no caso em apreço.

32 Em quarto lugar, a Comissão também não violou o alcance da decisão de inspeção, uma vez que esta última não excluía a possibilidade de a Comissão prosseguir a inspeção nas suas instalações, em Bruxelas, e que as recorrentes não tinham alegado que a duração da inspeção em causa tinha ultrapassado um prazo razoável.

33 No que respeita ao quarto fundamento das recorrentes, o Tribunal Geral declarou que a Comissão considerou corretamente que a responsabilidade pelo comportamento ilícito da PirelliCS até 27 de novembro de 2001 foi transmitida para a PirelliCSE por força do princípio da continuidade económica e que essa responsabilidade incumbia, portanto, à PrysmianCS. Quanto ao argumento das recorrentes assente na violação do princípio da igualdade de tratamento, o Tribunal Geral considerou que este devia ser conciliado com o princípio da legalidade, por força do qual ninguém pode invocar, em seu benefício, uma ilegalidade cometida a favor de outrem. Segundo o Tribunal Geral, daí decorria que, mesmo admitindo que a Comissão tivesse cometido uma eventual ilegalidade ao não considerar a Nexans France e a Silec Cable responsáveis, por força do princípio da continuidade económica, essa eventual ilegalidade, que não lhe caberia apreciar no âmbito do presente recurso, não poderia, em caso algum, levá-lo a declarar a existência de uma discriminação e, portanto, de uma ilegalidade em relação àquelas últimas.

34 No que respeita ao sexto fundamento das recorrentes, o Tribunal Geral declarou que estas não tinham demonstrado que a Comissão não tinha feito prova bastante da existência de uma violação do artigo 101.º TFUE.

35 No que respeita ao sétimo fundamento das recorrentes, o Tribunal Geral decidiu que a Comissão não tinha cometido um erro ao considerar que o início da infração em causa tinha sido determinado por uma reunião que ocorreu em 18 de fevereiro de 1999.

36 Quanto à segunda parte do oitavo fundamento das recorrentes, o Tribunal Geral considerou que, como as mesmas alegaram, o facto de a participação das empresas japonesas na infração em causa ter sido semelhante à das empresas europeias no que diz respeito à participação na configuração europeia do cartel, mesmo admitindo que corresponde à verdade, não era suscetível de pôr em causa a conclusão da Comissão de que a repartição dos projetos no EEE constituía um elemento suplementar que merecia ser sancionado com uma elevação do coeficiente de gravidade. Além disso, o argumento das recorrentes segundo o qual a Comissão tinha cometido um erro de apreciação neste âmbito não tem consequências quanto à existência de uma violação do princípio da igualdade de tratamento em relação às recorrentes. Com efeito, embora tal argumento, mesmo admitindo que fosse procedente, fosse suscetível de justificar o aumento da coima aplicada às empresas japonesas, o princípio da igualdade de tratamento não poderia dar origem a qualquer direito à aplicação não discriminatória de um tratamento ilegal.



37 Por último, o Tribunal Geral julgou improcedente o pedido das recorrentes para a redução do montante das coimas que lhes tinham sido aplicadas.

Pedidos das partes no Tribunal de Justiça

38 As recorrentes pedem que o Tribunal de Justiça se digne:

- anular o acórdão recorrido;
- julgar procedentes os pedidos formulados em primeira instância; e
- condenar a Comissão nas despesas.

39 A Comissão pede ao Tribunal de Justiça que se digne:

- negar provimento ao recurso; e
- condenar as recorrentes nas despesas da instância.

40 A Pirelli pede que o Tribunal de Justiça se digne:

- julgar improcedente o segundo fundamento das recorrentes;
- confirmar o acórdão recorrido na medida em que julga improcedente o quarto fundamento invocado pelas recorrentes em primeira instância; e
- condenar as recorrentes nas despesas em que incorreu.

Quanto ao presente recurso

41 As recorrentes invocam cinco fundamentos de recurso. O primeiro fundamento é relativo à violação do artigo 20.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003. O segundo fundamento é relativo à violação dos princípios da responsabilidade pessoal, da segurança jurídica e da igualdade de tratamento, bem como do dever de fundamentação. O terceiro fundamento é relativo a um erro manifesto cometido pelo Tribunal Geral na qualificação da infração em causa como infração única e continuada. O quarto fundamento é relativo a erros de direito cometidos na apreciação da delimitação da duração da infração. O quinto fundamento é relativo à violação do princípio da igualdade de tratamento na fixação do coeficiente de gravidade.

Quanto ao primeiro fundamento

Argumentos das partes

42 No primeiro fundamento de recurso, que incide sobre os n.ºs 50 a 53, 58, 60 e 62 a 68 do acórdão recorrido, as recorrentes alegam que o acórdão padece de erros de direito relativos à interpretação do artigo 20.º, n.º 2, alíneas b) e c), do Regulamento n.º 1/2003, na medida em que o Tribunal Geral confirmou que a Comissão tinha o direito, por um lado, de efetuar cópias da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa sem uma análise prévia da natureza dos documentos que se encontravam nesses discos rígidos e da sua pertinência para a inspeção em causa e, por outro, de prosseguir essa inspeção nas suas instalações, em Bruxelas.

43 No que respeita à realização de cópias da imagem de discos rígidos, é alegado que resulta da redação do artigo 20.º, n.º 2, alínea c), do Regulamento n.º 1/2003 que, quando acede às instalações de uma empresa, a Comissão deve, antes de mais, inspecionar os documentos relativos à empresa a fim de apreciar a sua pertinência para a investigação e só pode tirar cópias dos «livros ou documentos», isto é, dos documentos que inspecionou, após ter procedido a essa inspeção.

44 Além disso, o Regulamento n.º 1/2003 esclarece que a Comissão só pode inspecionar e tirar cópias dos livros e dos documentos relativos à empresa. Embora os computadores dos administradores de uma empresa possam ser qualificados de «profissionais», nem todos os ficheiros, dados e programas informáticos que contêm o são necessariamente. Por conseguinte, ao fazer uma cópia da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa, a Comissão copiou



também, inevitavelmente, ficheiros e dados pessoais e cometeu, portanto, uma violação flagrante do artigo 20.º, n.º 2, alíneas b) e c), do Regulamento n.º 1/2003.

45 A nota explicativa sobre as inspeções, referida no n.º 10 do presente acórdão, não constitui base legal suficiente para justificar essa prática. Em conformidade com o princípio da legalidade, qualquer procedimento que implique a cópia de conjuntos de dados deve ser regido por um ato emanado do legislador da União ou, pelo menos, adotado pela Comissão ao abrigo de poderes expressamente delegados por esse legislador.

46 O mesmo se diga sobre o local onde a Comissão está habilitada a proceder à sua inspeção. O alcance geográfico dos poderes de investigação que lhe são conferidos pelo artigo 20.º do Regulamento n.º 1/2003 está claramente limitado às instalações das empresas em causa, como demonstra a redação do artigo 20.º, n.º 1, deste regulamento. Além disso, resulta do artigo 21.º do mesmo regulamento que a Comissão só pode exercer os seus poderes de inspeção noutras instalações a título excecional, quando um ato de direito da União o autorize expressamente. No caso em apreço, o artigo 20.º, n.º 1, do mesmo regulamento e a decisão de inspeção, que reproduz o seu conteúdo, proibiram, portanto, a Comissão de prosseguir a inspeção em causa nas suas instalações, em Bruxelas. Por conseguinte, a interpretação do artigo 20.º do Regulamento n.º 1/2003 feita pelo Tribunal Geral é contrária ao alcance deste regulamento e aos princípios da legalidade e da segurança jurídica.

47 O facto de a análise dos documentos nas instalações da Comissão em Bruxelas ter beneficiado das mesmas garantias que se impõem a esta instituição num controlo in loco não põe em causa a existência de uma violação do Regulamento n.º 1/2003 por esta por ter prosseguido a inspeção em causa nas suas instalações, em Bruxelas.

48 A Comissão alega que o primeiro fundamento é inadmissível, na medida em que constitui apenas uma mera reiteração dos argumentos já apresentados no processo em primeira instância e destina-se a levar o Tribunal de Justiça a reexaminar os argumentos que as recorrentes apresentaram ao Tribunal Geral. A título subsidiário, a Comissão alega que este fundamento é inopérante ou, pelo menos, improcedente, uma vez que assenta numa leitura parcial do acórdão recorrido, a qual não tem em conta as principais afirmações do Tribunal Geral que figuram nos n.ºs 50 e 56 desse acórdão.

Apreciação do Tribunal de Justiça

49 Quanto à admissibilidade do primeiro fundamento, importa salientar que, neste fundamento, as recorrentes contestam a interpretação feita pelo Tribunal Geral do artigo 20.º, n.º 2, alíneas b) e c), do Regulamento n.º 1/2003. Ora, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, quando um recorrente conteste a interpretação ou a aplicação do direito da União feitas pelo Tribunal Geral, as questões de direito analisadas em primeira instância podem ser novamente discutidas em sede de recurso. Com efeito, se um recorrente não pudesse basear o seu recurso em fundamentos e argumentos já utilizados no Tribunal Geral, o processo ficaria privado de uma parte do seu sentido (Acórdão de 16 de janeiro de 2019, Comissão/United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, n.º 15 e jurisprudência referida). Daqui resulta que o primeiro fundamento é admissível.

50 Quanto ao mérito, importa salientar desde já que, na verdade, as recorrentes não contestam as afirmações feitas pelo Tribunal Geral nos n.ºs 50 e 56 do acórdão recorrido. Segundo essas afirmações, por um lado, a realização de uma cópia da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa, no âmbito da utilização do programa informático de investigação da Comissão, constituía, em substância, uma etapa intermédia destinada a permitir aos inspetores procurar documentos pertinentes para a inspeção em causa. Por outro lado, resulta das referidas afirmações que, no caso em apreço, a Comissão não tinha juntado diretamente ao processo de instrução os documentos contidos nessas cópias da imagem sem uma prévia verificação da sua pertinência para o objeto dessa inspeção. No entanto, o facto de as recorrentes não terem contestado estas mesmas afirmações do Tribunal Geral não implica, contrariamente ao que alega a



Comissão, que o primeiro fundamento seja inoperante no que respeita à argumentação das recorrentes contra os fundamentos do acórdão recorrido, segundo a qual a Comissão tinha o direito de fazer cópias da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa. Com efeito, as referidas afirmações não bastam, enquanto tais, para demonstrar que a Comissão tinha o poder de efetuar essas cópias.

51 É, portanto, necessário analisar se o Tribunal Geral cometeu um erro de direito quando considerou que o artigo 20.º, n.º 2, alíneas b) ou c), do Regulamento n.º 1/2003 confere à Comissão o poder de efetuar essas cópias da imagem e de prosseguir a sua inspeção nas suas instalações, em Bruxelas.

52 Em primeiro lugar, no que diz respeito à preparação das cópias das imagens dos discos rígidos dos computadores em causa, há que salientar que resulta tanto da redação do artigo 20.º, n.º 2, alínea c), do Regulamento n.º 1/2003 como do seu contexto que, ao autorizar a Comissão, através desta disposição, a «tirar ou obter» sob qualquer forma cópias ou extratos dos livros ou dos registos mencionados no artigo 20.º, n.º 2, alínea b), deste regulamento, o legislador da União visou os elementos de prova que a Comissão pode obter para os juntar ao processo e, eventualmente, para os utilizar no âmbito de um processo que tenha por objeto punir infrações ao direito da concorrência da União. Tem assim de se tratar de documentos abrangidos pelo objeto da inspeção, o que pressupõe que a Comissão verificou previamente que assim era (Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans France e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 58).

53 Daqui resulta que o Tribunal Geral não se podia ter baseado no artigo 20.º, n.º 2, alínea c), do Regulamento n.º 1/2003 para declarar que a Comissão podia efetuar cópias da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa.

54 Todavia, o artigo 20.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1/2003, ao qual o Tribunal Geral também se refere, e que autoriza a Comissão a inspecionar os livros e quaisquer outros registos, independentemente do seu suporte, relativos à empresa ou à associação de empresas visada pela inspeção, fornece uma base jurídica para a realização de tais cópias (Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans France e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 60).

55 Com efeito, importa salientar, em primeiro lugar, que, ao limitar-se, a este respeito, a autorizar a Comissão a proceder a essa inspeção, sem especificar mais detalhadamente o poder assim conferido à Comissão, o legislador da União concedeu a esta instituição uma certa margem de apreciação no que respeita às modalidades concretas da inspeção a que pode proceder.

56 A Comissão pode, portanto, consoante as circunstâncias, decidir efetuar a verificação dos dados contidos no suporte de dados digitais da empresa que é objeto da inspeção, não com base no original, mas numa cópia desses dados. Com efeito, quer no caso de a Comissão examinar os dados originais quer no de analisar a cópia desses dados, trata-se dos mesmos dados objeto de inspeção pela Comissão.

57 Assim, o direito da Comissão de efetuar uma cópia da imagem de um disco rígido de um computador, enquanto etapa intermédia no âmbito da análise dos dados constantes desse suporte, não constitui uma prerrogativa suplementar concedida à Comissão, mas, como o Tribunal Geral corretamente afirmou no n.º 53 do acórdão recorrido, faz parte do poder de inspeção que o artigo 20.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1/2003 põe à disposição dessa instituição.

58 Em segundo lugar, embora seja verdade que é jurisprudência constante que os poderes de instrução de que a Comissão está investida em matéria de concorrência estão bem delimitados (v., neste sentido, Acórdão de 18 de junho de 2015, Deutsche Bahn e o./Comissão, C-583/13 P, EU:C:2015:404, n.º 31 e jurisprudência referida), isso não significa, no entanto, que as disposições que conferem poderes de instrução à referida instituição devam ser interpretados restritivamente, mesmo que, nessa perspetiva, se deva assegurar que tais poderes não violam os direitos das empresas em causa. Ora, estes direitos estão garantidos quando, como no caso em apreço, a Comissão copia dados, é certo, sem exame prévio, mas verifica, em seguida, no estrito



respeito dos direitos de defesa da empresa em causa, se esses dados são pertinentes para o objeto da inspeção, antes de juntar aos autos os documentos considerados pertinentes a este respeito e de apagar os demais dados copiados.

59 Por conseguinte, o direito da Comissão de proceder à realização dessas cópias não afeta as garantias processuais previstas no Regulamento n.º 1/2003 nem os demais direitos da empresa objeto da inspeção, desde que a Comissão, após ter finalizado a sua análise, só junte ao processo documentos que sejam pertinentes à luz do objeto da inspeção. Como o Tribunal Geral declarou no n.º 56 do acórdão recorrido, assim aconteceu no caso em apreço.

60 Em terceiro lugar, como resulta das conclusões em matéria de facto retiradas pelo Tribunal Geral no n.º 49 do acórdão recorrido, a Comissão utiliza um programa informático de investigação que necessita de uma etapa prévia denominada «indexação», a qual demora geralmente um tempo considerável. O mesmo se sucede com a etapa seguinte deste processo de tratamento da informação, no decurso da qual a Comissão procede à análise desses dados, como demonstram, aliás, os factos do caso em apreço. É, portanto, do interesse não só da Comissão mas também da empresa em causa que esta instituição se baseie, para efetuar a sua inspeção, numa cópia desses dados, permitindo assim a essa empresa continuar a utilizar os dados originais e os suportes em que se encontram logo que essa cópia tenha sido efetuada e, portanto, reduzir a ingerência no funcionamento desta empresa, causada pela inspeção efetuada pela Comissão.

61 Nestas circunstâncias, os argumentos das recorrentes relativos à preparação das cópias da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa e baseados na redação do artigo 20.º, n.º 2, alínea c), do Regulamento n.º 1/2003 e na economia geral do artigo 20.º, n.º 2, deste regulamento devem improceder.

62 Em segundo lugar, no que respeita à decisão da Comissão de prosseguir a análise das cópias da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa nas suas instalações, em Bruxelas, importa salientar que é verdade que resulta tanto da redação como da economia do artigo 20.º do Regulamento n.º 1/2003 que uma inspeção se deve iniciar, e, em princípio, prosseguir, como estabelece o artigo 20.º, n.º 1, deste regulamento, «junto das empresas e associações de empresas», e que é por essa razão que, por um lado, o artigo 20.º, n.º 2, alínea a), do referido regulamento autoriza a Comissão a «aceder a todas as instalações, terrenos e meios de transporte» daquelas e, por outro, o artigo 20.º, n.º 3, do mesmo regulamento obriga a Comissão a avisar em tempo útil, antes da inspeção, a autoridade responsável em matéria de concorrência do Estado-membro «em cujo território se deve efetuar a inspeção». É também por esta razão que, no caso em apreço, a decisão de inspeção obrigava a Prysmian a submeter-se a uma inspeção «em todas as [suas] instalações», incluindo as filiais.

63 Contudo, conforme o Tribunal Geral salientou, com razão, no n.º 58 do acórdão recorrido, o artigo 20.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1/2003 não estabelece, como as recorrentes alegam, que a inspeção dos livros e dos registos das empresas inspecionadas se efetua exclusivamente em todas as suas instalações, independentemente das circunstâncias (Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans France e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 78).

64 O mesmo se aplica à decisão de inspeção, que se limitou a prever que a inspeção em causa podia ocorrer em todas as instalações das recorrentes.

65 Com efeito, a prossecução de tal inspeção nas instalações da Comissão não constitui, enquanto tal, e por comparação com uma inspeção efetuada nas próprias instalações das empresas inspecionadas, uma violação adicional aos direitos destas últimas, que necessitaria que tal possibilidade, por parte da Comissão, estivesse expressamente prevista, e que não pode ser implicitamente deduzida dos poderes conferidos a esta instituição pelo artigo 20.º, n.ºs 1 e 2, do Regulamento n.º 1/2003. O facto de, em certas situações, a possibilidade de prosseguir a inspeção nas instalações da Comissão não ser indispensável para permitir que a Comissão a efetue não significa que tal possibilidade esteja sempre excluída (Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans France e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 80).



66 Com efeito, razões legítimas podem levar a Comissão, também no interesse das empresas em causa, a decidir prosseguir, nas suas instalações em Bruxelas, a inspeção dos dados que recolheu na empresa em causa. A este respeito, há que recordar, conforme resulta do n.º 60 do presente acórdão, que o tempo necessário para proceder ao tratamento dos dados eletrónicos pode ser considerável. Ora, obrigar a Comissão a efetuar o tratamento de tais dados exclusivamente nas instalações da empresa inspecionada, quando estejam em causa dados particularmente volumosos, poderia prolongar de forma significativa a duração da presença dos inspetores nas instalações dessa empresa, o que poderia prejudicar a eficácia da inspeção e aumentar inutilmente a ingerência no funcionamento da empresa devido à inspeção (Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans France e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 81).

67 Além disso, há que recordar que, como resulta do n.º 60 do acórdão recorrido, as recorrentes não acusam a Comissão de, no momento da inspeção das cópias da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa, efetuada nas instalações desta última em Bruxelas, ter agido de forma diferente do que agiria se essa inspeção tivesse decorrido nas instalações das recorrentes. Com efeito, as recorrentes não contestam que a inspeção efetuada pela Comissão nas suas instalações em Bruxelas se desenrolou no estrito respeito pelos seus direitos de defesa, tendo a Comissão garantido, durante todo o período da inspeção em causa, a proteção dos dados a ela respeitantes e só tendo juntado aos autos os documentos relativamente aos quais se certificou anteriormente de que eram pertinentes para os fins dessa inspeção.

68 A interpretação do artigo 20.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1/2003, segundo a qual a Comissão pode, sendo caso disso, prosseguir, nas suas instalações em Bruxelas, a inspeção que iniciou validamente nas instalações da empresa ou da associação de empresas inspecionadas não é posta em causa pelo argumento das recorrentes segundo o qual só excepcionalmente o artigo 21.º deste regulamento permite à Comissão exercer os seus poderes inspetivos «noutas instalações». Com efeito, este artigo 21.º diz respeito a uma situação totalmente diferente da que é visada no artigo 20.º deste regulamento, a saber, a possibilidade de a Comissão efetuar inspeções em instalações que não sejam as instalações profissionais da empresa em causa, tais como o domicílio ou os meios de transporte dos membros do pessoal da empresa, quando exista uma suspeita razoável de que aí são conservados livros ou outros registos relacionados com o domínio que é objeto da inspeção que possam ser pertinentes para provar uma violação grave do artigo 101.º ou do artigo 102.º TFUE (v., neste sentido, Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans France e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 85).

69 A interpretação do artigo 20.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1/2003 referida no número anterior também não é posta em causa pelo argumento das recorrentes segundo o qual essa interpretação daria à Comissão a possibilidade de proceder a inspeções à distância ou de ordenar às empresas em causa que lhe facultassem cópias de discos rígidos inteiros, desde que concedesse as garantias adequadas. Com efeito, a possibilidade de a Comissão prosseguir, nas suas instalações em Bruxelas, a inspeção que iniciou nas instalações da empresa que inspecionada não tem incidência sobre a questão de saber se essa instituição pode, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 2, alíneas b) e c), do Regulamento n.º 1/2003, proceder a medidas de investigação do tipo das consideradas pelas recorrentes. A este respeito, importa salientar que o facto de a Comissão prosseguir uma inspeção nas suas próprias instalações significa que se trata da continuação de uma única e mesma inspeção, iniciada nas instalações de tal empresa, e não de um novo controlo, junto de um terceiro (v., neste sentido, Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans France e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 84).

70 No entanto, há que precisar que a Comissão só pode recorrer à possibilidade, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1/2003, de prosseguir, nas suas instalações em Bruxelas, a sua inspeção dos livros e dos outros registos da empresa inspecionada quando puder legitimamente considerar que se justifica fazê-lo no interesse da eficácia da inspeção ou para evitar uma ingerência excessiva no funcionamento da empresa em causa (Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans França e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 87).



71 No caso em apreço, como resulta da matéria de facto apurada pelo Tribunal Geral, recordada, em substância, nos n.ºs 10 a 14 do presente acórdão, os inspetores passaram um total de três dias nas instalações das recorrentes, ou seja, de 28 a 30 de janeiro de 2009. Realizaram cópias da imagem dos discos rígidos dos computadores em causa e salvaguardaram-nas num suporte informático de registo de dados e num computador da Comissão. Esse suporte e esse computador foram colocados em envelopes selados e levados para os escritórios da Comissão em Bruxelas. Em seguida, a análise dos dados trazidos para Bruxelas, na presença dos representantes das recorrentes, durou três dias úteis, ou seja, de 26 de fevereiro a 2 de março de 2009, o que implica que, no momento em que a Comissão decidiu prosseguir a inspeção em causa nas suas instalações em Bruxelas, continuava a existir um volume particularmente elevado de dados digitais a tratar.

72 Nestas circunstâncias, há que concluir que a Comissão não cometeu qualquer ilegalidade ao decidir prosseguir a inspeção em causa nas suas instalações em Bruxelas. Com efeito, atendendo à matéria de facto apurada pelo Tribunal Geral, a Comissão podia legitimamente considerar que se justificava prosseguir esta inspeção nas suas instalações em Bruxelas, evitando assim prolongar a duração da presença dos inspetores nas instalações das recorrentes, à luz de um objetivo de eficácia da inspeção e para evitar uma ingerência excessiva no funcionamento dessas empresas (v., por analogia, Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans France e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 89).

73 Por último, conforme resulta do n.º 65 do presente acórdão, a possibilidade de a Comissão continuar a inspeção dos livros e dos outros registos de uma empresa, ao abrigo do artigo 20.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1/2003, nas suas instalações em Bruxelas está subordinada à conclusão de que de tal continuação não resulta nenhuma violação dos direitos de defesa e que tal continuação não constitui uma violação suplementar aos direitos das empresas em causa, relativamente à que é inerente à realização de uma inspeção nas instalações desta. Ora, deveria concluir-se pela existência de tal violação se do prosseguimento dessa inspeção nas instalações da Comissão em Bruxelas decorressem para a empresa inspecionada custos suplementares devidos apenas a esse prosseguimento. Daqui resulta que, quando este último seja suscetível de dar origem a tais custos suplementares, a Comissão só pode realizar essas inspeções na condição de aceitar reembolsar esses custos quando um pedido devidamente fundamentado lhe for apresentado nesse sentido pela empresa em causa (Acórdão de 16 de julho de 2020, Nexans France e Nexans/Comissão, C-606/18 P, EU:C:2020:571, n.º 90).

74 Tendo em conta o que precede, o primeiro fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao segundo fundamento

75 No seu segundo fundamento, que incide sobre os n.ºs 130 a 140 e 144 a 148 do acórdão recorrido e está dividido em três partes, as recorrentes acusam o Tribunal Geral de ter cometido erros de direito ao confirmar a justeza da decisão controvertida que responsabilizou a PrysmianCS pela infração em causa durante todo o tempo em que perdurou, ou seja, de 18 de fevereiro de 1999 a 27 de janeiro de 2009, apesar de só ter sido feita prova relativamente ao dia 27 de novembro de 2001.

Quanto à primeira parte

– Argumentos das partes

76 Na primeira parte do segundo fundamento, as recorrentes alegam que o Tribunal Geral violou os princípios da responsabilidade pessoal e da segurança jurídica.

77 Resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que cabe, em princípio, à pessoa singular ou **coletiva** que dirigia a empresa participante na infração ao direito da concorrência da União no momento em que esta foi cometida responder por ela, mesmo que, na data da adoção da decisão que declara provada a infração, a exploração dessa empresa tivesse sido colocada sob a



responsabilidade de outra pessoa singular ou coletiva. Apenas circunstâncias excecionais podem justificar derrogações a esse princípio geral, ao serviço do efeito útil e do efeito dissuasivo das regras de concorrência da União. Nestes casos, a responsabilidade pode ser imputada a essa pessoa singular ou coletiva, em conformidade com o princípio da continuidade económica. Resulta igualmente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que estas circunstâncias estão reunidas quando a pessoa singular ou coletiva que cometeu a infração tenha deixado de existir, jurídica ou economicamente, e exista uma ligação estrutural entre a pessoa singular ou coletiva que a explorava inicialmente e a que agora a explora, a qual aplica, por conseguinte, as mesmas diretrizes comerciais.

78 No caso em apreço, o Tribunal Geral devia, portanto, antes de mais, ter identificado, do ponto de vista do direito das sociedades nacional pertinente, quem explorava inicialmente a PrysmianCS, a saber, a Pirelli, a qual absorveu a PirelliCS. Ora, o Tribunal Geral não procedeu a essa análise e aplicou o princípio da continuidade económica como mera alternativa ao princípio da responsabilidade pessoal das entidades jurídicas, como o demonstra o facto de ter rejeitado, entendendo não ter consequências, a possibilidade de a Comissão ter cometido um erro de direito ao considerar a PirelliCSE como a sucessora jurídica da PirelliCS. Trata-se de um erro de direito manifesto, que teve por efeito o reconhecimento à Comissão, contrariamente ao princípio da segurança jurídica, de um poder discricionário absoluto que lhe permitiu determinar a entidade jurídica à qual pode ser aplicada uma coima no âmbito de uma transferência de ativos intragrupo.

79 A Comissão alega que o segundo fundamento é inadmissível, na medida em que as recorrentes se limitam a reiterar no Tribunal de Justiça os argumentos que já apresentaram no Tribunal Geral. Com efeito, as recorrentes pedem ao Tribunal de Justiça que reanalise os elementos de prova já analisados pelo Tribunal Geral.

80 A título subsidiário, alegam que o segundo fundamento é improcedente.

81 A Pirelli alega que o princípio da continuidade económica não só é aplicável quando quem explorava inicialmente, e cometeu a infração, deixou de existir, mas também quando já não exerce atividade económica no mercado relevante. No caso em apreço, e na sequência da cisão ocorrida em 2001, a PirelliCS tornou-se uma sociedade de fachada e a PirelliCSE tornou-se a sua única sucessora económica e jurídica. O facto de a sociedade-mãe de origem, a Pirelli, ainda existir no momento da adoção da decisão controvertida em nada altera esta análise. A Pirelli acrescenta que, em todo o caso, não fugiu à sua responsabilidade pela infração em causa, mas foi considerada solidariamente responsável pela mesma juntamente com a PrysmianCS, relativamente ao período compreendido entre 18 de fevereiro de 1999 e 28 de julho de 2005.

82 Segundo a Pirelli, a primeira parte do segundo fundamento é, portanto, inoperante e, em todo o caso, improcedente.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

83 Em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça recordada no n.º 49 do presente acórdão, dado que a primeira parte do segundo fundamento lança uma crítica a uma questão de direito analisada pelo Tribunal Geral, esta parte do fundamento, contrariamente ao que sustenta a Comissão, deve ser considerada admissível, uma vez que essa questão de direito pode ser objeto de nova discussão em sede de recurso.

84 Todavia, há que salientar que a argumentação aduzida pelas recorrentes em apoio da primeira parte do seu segundo fundamento assenta numa interpretação errada da jurisprudência do Tribunal de Justiça na matéria.

85 É verdade que este último teve a oportunidade de precisar, no que se refere à questão de saber em que circunstâncias uma entidade que não é o autor da infração ao direito da concorrência da União pode, apesar disso, ser penalizada em razão de tal infração, que se inclui nesse caso a situação em que a entidade que cometeu a infração deixou de existir do ponto de vista



jurídico ou económico, uma vez que uma sanção aplicada a uma empresa que deixou de exercer atividades económicas corre o risco de não ter efeito dissuasivo. Se, em contrapartida, a entidade que cometeu a infração continua tanto a existir juridicamente como a exercer atividades económicas, a Comissão é, em princípio, obrigada a aplicar a coima em causa a essa entidade (v., neste sentido, Acórdão de 29 de março de 2011, ThyssenKrupp Nirosta/Comissão, C-352/09 P, EU:C:2011:191, n.ºs 144 e 145).

86 Ora, resulta igualmente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, quando uma entidade que cometeu uma infração ao direito da concorrência da União é objeto de uma alteração jurídica ou organizacional, esta alteração não tem necessariamente por efeito criar uma nova entidade isenta de responsabilidade pelos comportamentos ilícitos imputáveis à sua antecessora jurídica se, pelo menos do ponto de vista económico, houver identidade entre as duas entidades. Com efeito, se as empresas pudessem escapar a sanções pelo simples facto de a sua identidade ter sido alterada na sequência de reestruturações, cessões ou outras alterações jurídicas ou organizacionais, o objetivo de reprimir os comportamentos contrários ao direito da concorrência da União e de prevenir a sua reiteração por meio de sanções dissuasivas ficaria comprometido (v., neste sentido, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Comissão/Parker Hannifin Manufacturing e Parker-Hannifin, C-434/13 P, EU:C:2014:2456, n.º 40 e jurisprudência referida).

87 Assim, o Tribunal de Justiça declarou que, quando duas entidades constituem uma mesma entidade económica, o facto de a entidade que cometeu a infração continuar a existir não impede, por si só, que a sanção seja aplicada à entidade para a qual transmitiu as suas atividades económicas, em especial quando essas entidades estiveram sob o controlo da mesma pessoa e, tendo em conta os laços estreitos que as unem no plano económico e organizacional, aplicaram no essencial as mesmas diretrizes comerciais (v., neste sentido, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, Comissão/Parker Hannifin Manufacturing e Parker-Hannifin, C-434/13 P, EU:C:2014:2456, n.º 41 e jurisprudência referida).

88 Foi com base nesta jurisprudência e na matéria de facto submetida à sua apreciação soberana que o Tribunal Geral confirmou, nos n.ºs 130 a 133 do acórdão recorrido, que a PirelliCSE devia ser considerada a entidade que sucedeu economicamente à PirelliCS a partir de 27 de novembro de 2001 e que a Comissão tinha considerado, com razão, que, por força do princípio da continuidade económica, a responsabilidade pela participação da PirelliCS na infração em causa tinha sido transmitida à PirelliCSE.

89 Ora, as recorrentes não contestam que os requisitos referidos no n.º 87 do presente acórdão estivessem preenchidos no caso em apreço.

90 Nestas circunstâncias, o Tribunal Geral não cometeu qualquer erro ao declarar que a Comissão podia considerar que a PirelliCSE era a sucessora económica da PirelliCS.

91 Além disso, o Tribunal Geral declarou com acerto, no n.º 140 do acórdão recorrido, que, mesmo que se considerasse que a Comissão cometeu um erro ao entender que a PirelliCSE era a sucessora jurídica da PirelliCS, esta conclusão não teria consequências na imputação à primeira dessas sociedades da responsabilidade pela participação direta na infração em causa antes de 27 de novembro de 2001, uma vez que, de qualquer forma, a Comissão tinha concluído, acertadamente, que a PirelliCSE era a sucessora económica da PirelliCS.

92 Acresce que, quanto ao argumento das recorrentes relativo ao efeito útil e ao efeito dissuasivo das regras de concorrência da União, importa recordar que, na decisão controvertida, a Comissão considerou igualmente a responsabilidade da Pirelli pela infração em causa, na sua qualidade de sociedade-mãe da Pirelli CS e da PirelliCSE, no período compreendido entre 18 de fevereiro de 1999 e 28 de julho de 2005.

93 Atendendo ao exposto, há que julgar improcedente a primeira parte do segundo fundamento.



Quanto à segunda parte

– Argumentos das partes

94 Na segunda parte do segundo fundamento, as recorrentes acusam o Tribunal Geral de ter cometido um erro de direito no âmbito da aplicação do princípio da igualdade de tratamento ao caso em apreço. A Nexans France e a Silec Cable tinham estado em situação comparável à da PrysmianCS, uma vez que foram criadas na sequência de reestruturações internas para retomarem uma atividade existente que envolvia os empregados e os ativos afetados pelas práticas colusórias ligadas ao cartel, com vista a serem cedidos a terceiros. Ora, o princípio da continuidade económica só foi aplicado à PrysmianCS.

95 Resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, quando a Comissão adota, para um cartel, um método específico para a determinação da responsabilidade das sociedades-mãe pelas infrações cometidas pelas suas filiais, deveria, salvo circunstâncias especiais, aplicar os mesmos critérios metodológicos em relação a todas essas sociedades-mãe. Esta jurisprudência também é aplicável quando a Comissão decide responsabilizar um dos destinatários da sua decisão com fundamento no princípio da continuidade económica, sem, no entanto, sujeitar outros destinatários da decisão ao mesmo tratamento. Com efeito, embora a Comissão goze de um certo poder de apreciação no que respeita à aplicação deste princípio para imputar a responsabilidade às sociedades-mãe, não está, todavia, obrigada a aplicá-lo.

96 Em contrapartida, quando essa instituição decide aplicar o referido princípio, é obrigada a fazê-lo relativamente às outras empresas implicadas no cartel que se encontravam em situações comparáveis. No caso em apreço, o Tribunal Geral cometeu, portanto, um erro ao considerar que a decisão da Comissão de não aplicar o princípio da continuidade económica a outros destinatários da decisão controvertida, além da PrysmianCS, não era ilegal.

97 Por conseguinte, a referência feita pelo Tribunal Geral, nos n.ºs 145 e 146 do acórdão recorrido, à jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual o respeito do princípio da igualdade de tratamento deve ser conciliado com o do princípio da legalidade, o que implica que ninguém pode invocar em seu benefício uma ilegalidade cometida a favor de outrem, é irrelevante.

98 A Comissão alega que o segundo fundamento é inadmissível pelas razões já expostas no n.º 79 do presente acórdão e, a título subsidiário, improcedente.

99 A Pirelli alega que a segunda parte deste fundamento é improcedente.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

100 Em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça recordada no n.º 49 do presente acórdão, dado que a segunda parte do segundo fundamento é relativa a uma questão de direito analisada pelo Tribunal Geral, o fundamento, nessa parte, contrariamente ao alegado pela Comissão, deve ser considerado admissível, podendo aquela questão de direito ser novamente discutida no processo na fase de recurso.

101 Deve recordar-se que o princípio da igualdade de tratamento constitui um princípio geral do direito da União, consagrado nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que esse princípio exige que situações comparáveis não sejam tratadas de maneira diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de maneira igual, a menos que esse tratamento seja objetivamente justificado (v., nomeadamente, Acórdão de 12 de novembro de 2014, Guardian Industries e Guardian Europe/Comissão, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, n.º 51).

102 No caso em apreço, as recorrentes alegam que o Tribunal Geral violou este princípio ao confirmar a decisão da Comissão de responsabilizar a PrysmianCS pela infração em causa no período anterior à sua constituição, baseando-se no princípio da continuidade económica, apesar de a



Comissão não ter aplicado esse princípio à Nexans France nem à Silec Cable, duas empresas que se encontravam, segundo as recorrentes, numa situação comparável à da PrysmianCS.

103 Para alicerçar esta parte do fundamento, as recorrentes apresentam, em substância, dois argumentos.

104 Por um lado, as recorrentes invocam a jurisprudência do Tribunal de Justiça resultante, nomeadamente, do Acórdão de 18 de julho de 2013, Dow Chemical e o./Comissão (C-499/11 P, EU:C:2013:482), no âmbito da qual foi declarado, no n.º 50 desse acórdão, que quando a Comissão adota, no contexto de um cartel, um método específico para determinar a responsabilidade das sociedades-mãe em causa pelas infrações das suas filiais, deve, salvo circunstâncias especiais, basear-se nos mesmos critérios para todas essas sociedades-mãe.

105 No que diz respeito a esse argumento, deve recordar-se que o processo que deu origem a esse acórdão se referia a uma situação em que resultava da decisão da Comissão que esta tinha escolhido, relativamente à imputação da responsabilidade à sociedade-mãe por uma infração cometida por uma filial, um método específico para determinar a responsabilidade das sociedades-mãe em causa que devia, por conseguinte, aplicar a todas as empresas implicadas nessa infração (v., neste sentido, Acórdão de 19 de julho de 2012, Alliance One International e Standard Commercial Tobacco/Comissão, C-628/10 P e C-14/11 P, EU:C:2012:479, n.ºs 50, 53 e 59). Ora, mesmo admitindo que esta jurisprudência possa ser transposta para a imputação da responsabilidade por uma infração com base no princípio da continuidade económica, há que observar que as recorrentes continuam a não demonstrar que a Comissão tinha optado por aplicar um método de aplicação deste princípio que se afastava das regras gerais. Por conseguinte, não resulta da decisão controvertida que devesse ter sido seguido um método específico para todas as empresas implicadas na infração em causa.

106 Daqui resulta que as recorrentes não podem validamente apoiar-se na jurisprudência mencionada no n.º 104 do presente acórdão para demonstrar que o princípio da igualdade foi violado no caso em apreço.

107 Por outro lado, as recorrentes alegam que, uma vez que a Comissão optou por se basear no princípio da continuidade económica para afirmar a responsabilidade da PrysmianCS no período anterior à sua constituição, deveria ter aplicado o mesmo método à Nexans France e à Silec Cable. Assim, as recorrentes sustentam efetivamente, como corretamente alega a Pirelli, que a decisão controvertida está ferida de ilegalidade relativamente a essas duas sociedades.

108 Ora, como o Tribunal Geral salientou, com razão, no n.º 146 do acórdão recorrido, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que o respeito do princípio da igualdade de tratamento deve ser conciliado com o respeito da legalidade, segundo o qual ninguém pode invocar, em seu benefício, uma ilegalidade cometida a favor de outrem (Acórdão de 16 de junho de 2016, Evonik Degussa e AlzChem/Comissão, C-155/14 P, EU:C:2016:446, n.º 58 e jurisprudência referida).

109 As recorrentes não podem, portanto, basear-se numa ilegalidade eventualmente cometida pela Comissão em relação à Nexans France e à Silec Cable para pôr em causa o acórdão recorrido, neste aspeto.

110 Atendendo ao exposto, há que julgar improcedente a segunda parte do segundo fundamento.

Quanto à terceira parte

– Argumentos das partes

111 Na terceira parte do segundo fundamento, as recorrentes alegam que o Tribunal Geral violou o dever de fundamentação que lhe incumbia por força do artigo 296.º TFUE ao não se pronunciar sobre a alegação de recurso relativa ao caráter excecional do princípio da continuidade



económica e ao basear a improcedência da primeira e da segunda partes do quarto fundamento, invocado em primeira instância pelas recorrentes, com base em fundamentos contraditórios.

112 A Comissão alega que o segundo fundamento é inadmissível pelas razões já expostas no n.º 79 do presente acórdão e, a título subsidiário, improcedente. A terceira parte é, aliás, inoperante, uma vez que não fornece uma base autónoma que permita anular o acórdão recorrido.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

113 Dado que o fundamento de recurso é, nesta parte, relativo a um vício de fundamentação do acórdão recorrido e, por conseguinte, à violação de uma obrigação legal que onera o juiz da União, deve, contrariamente ao que alega a Comissão, ser julgado admissível.

114 Quanto ao mérito, importa salientar, por um lado, que o Tribunal Geral, após ter demonstrado que a abordagem seguida pela Comissão na decisão controvertida no que respeita à aplicação do princípio da continuidade económica estava conforme com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, não estava obrigado a responder especificamente ao argumento das recorrentes sobre o carácter alegadamente excecional dessa aplicação. Por outro lado, as recorrentes não precisaram de que modo a fundamentação apresentada pelo Tribunal Geral a este respeito foi intrinsecamente contraditória ou ilógica.

115 Em face do exposto, há que julgar improcedente a terceira parte do segundo fundamento e, por conseguinte, julgar este fundamento integralmente improcedente.

Quanto ao terceiro fundamento

Argumentos das partes

116 No seu terceiro fundamento, que incide sobre os n.ºs 169 a 186 do acórdão recorrido, as recorrentes alegam que o Tribunal Geral cometeu um erro manifesto no que respeita à qualificação da infração em causa como infração única e continuada. Com efeito, o Tribunal Geral confirmou que a Comissão tinha apresentado elementos precisos suficientes que permitiam demonstrar a existência dos três elementos constitutivos do cartel, sem, contudo, se pronunciar sobre o principal argumento apresentado pelas recorrentes em primeira instância, segundo o qual a Comissão não tinha demonstrado que, no caso em apreço, estava em causa uma infração única e continuada ao artigo 101.º TFUE e ao artigo 53.º do Acordo EEE.

117 Resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que devem estar preenchidos três requisitos para imputar a uma empresa a responsabilidade pela sua participação numa infração única e continuada, a saber, a existência de um plano geral com um objetivo comum anticoncorrencial, a contribuição da empresa para esse plano e o seu conhecimento sobre a contribuição anticoncorrencial dos outros participantes. Ora, o Tribunal Geral confirmou, erradamente, a decisão controvertida sem apreciar se a existência de um acordo sobre o «território nacional», admitindo que foi demonstrado, bastava para estabelecer uma ligação entre os elementos de prova reunidos que diziam respeito a situações e acordos muito díspares, a fim de demonstrar, de forma juridicamente bastante, a existência de uma infração única e continuada. A este respeito, a lista dos elementos de prova, resumida nos n.ºs 172 e 173 do acórdão recorrido, não demonstra de modo nenhum a existência de uma ligação entre as duas configurações do cartel e o alegado acordo sobre o «território nacional».

118 O Tribunal Geral desvirtuou, nomeadamente, os elementos de prova relativos ao acordo sobre o «território nacional», bem como o argumento das recorrentes segundo o qual este conceito era inoperante e vazio de sentido, na medida em que os produtores asiáticos de cabos elétricos não mostravam nenhum interesse em entrar nos mercados dos produtores europeus e inversamente.



119 No n.º 180 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral considerou que um acordo que visa proteger os produtores europeus no território da União, que é o seu, de uma concorrência real ou potencial proveniente de produtores estrangeiros é suscetível de restringir a concorrência, exceto se existirem barreiras intransponíveis à entrada no mercado europeu que excluam qualquer concorrência potencial por parte desses produtores estrangeiros. Ora, com estas considerações, o Tribunal Geral não respondeu ao argumento apresentado pelas recorrentes na petição inicial, segundo o qual a Comissão tinha ampliado o âmbito de aplicação da cooperação para exportação a todo o território da União através de um acordo sobre o «território nacional», apesar de a aplicação desse acordo nunca ter sido objeto de conversações nas reuniões realizadas no âmbito da configuração A/R do cartel, nomeadamente pelo facto de não ser interessante para os produtores asiáticos, do ponto de vista estratégico, participar em concursos para projetos a realizar no território da União.

120 Contrariamente ao que o Tribunal Geral declarou no n.º 183 do acórdão recorrido, as recorrentes não alegaram que a participação dos produtores japoneses e sul coreanos no mercado no EEE era «tecnicamente impossível», mas que, de forma geral, nenhuma razão de ordem económica justificava um investimento tão importante. Por conseguinte, o Tribunal Geral desvirtuou as explicações fornecidas pelas recorrentes a este respeito.

121 A Comissão alega que o terceiro fundamento é inadmissível. Com efeito, neste fundamento, as recorrentes reiteram argumentos já apresentados no processo em primeira instância e pretendem levar o Tribunal de Justiça a reanalisar esses argumentos. Além disso, as recorrentes não cumpriram o ónus que sobre elas recai por força do artigo 169.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, uma vez que não identificaram as passagens específicas do acórdão recorrido que demonstram, de forma juridicamente bastante, que o Tribunal Geral desvirtuou elementos de prova.

122 A título subsidiário, a Comissão alega que este fundamento é improcedente, dado que o Tribunal Geral não se limitou a aprovar a qualificação da infração em causa dada pela Comissão, mas analisou vários elementos de prova juntos aos autos e, em especial, os contactos trocados sobre a atribuição dos projetos europeus, que provam que faziam parte de uma infração única e continuada que abrangia as duas configurações do cartel.

Apreciação do Tribunal de Justiça

123 No que respeita à admissibilidade do terceiro fundamento, há que observar, por um lado, que, contrariamente ao que alega a Comissão, as passagens específicas do acórdão recorrido que são objeto do terceiro fundamento das recorrentes resultam com suficiente clareza do recurso.

124 Por outro lado, importa salientar que, como alicerce deste fundamento, as recorrentes apresentam dois argumentos distintos. No primeiro, alegam que o Tribunal Geral não se pronunciou sobre a questão de saber se a Comissão tinha demonstrado que a infração em causa constituía uma infração única e continuada ao artigo 101.º TFUE e ao artigo 53.º do Acordo EEE. Por sua vez, o segundo argumento é relativo ao facto de o Tribunal Geral ter desvirtuado elementos de prova relativos ao acordo sobre o «território nacional».

125 Embora, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça recordada no n.º 49 do presente acórdão, o primeiro desses argumentos diga respeito a uma questão de direito analisada pelo Tribunal Geral, a qual pode ser novamente discutida no contexto de um recurso, o mesmo não sucede com o segundo argumento.

126 A este respeito, deve recordar-se que, em conformidade com o artigo 256.º, n.º 1, segundo parágrafo, TFUE e com o artigo 58.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, o recurso de uma decisão do Tribunal Geral está limitado às questões de direito. O Tribunal Geral tem competência exclusiva para apurar e apreciar os factos pertinentes, bem como para apreciar os elementos de prova. A apreciação destes factos e destes elementos de prova não constitui, portanto, exceto em caso de desvirtuação, uma questão de direito sujeita,



enquanto tal, à fiscalização do Tribunal de Justiça no âmbito de um recurso de uma decisão do Tribunal Geral (Acórdão de 26 de setembro de 2018, Philips e Philips France/Comissão, C-98/17 P, não publicado, EU:C:2018:774, n.º 40 e jurisprudência referida).

127 É certo que as recorrentes acusam o Tribunal Geral de ter desvirtuado elementos de prova relativos ao acordo sobre o «território nacional». Todavia, há que salientar que as recorrentes não identificaram os elementos de prova que teriam sido desvirtuados, nem demonstraram, por maioria de razão, que essa desvirtuação pode ser imputada ao Tribunal Geral. Com efeito, no que respeita ao único elemento de prova especificamente mencionado neste contexto, as recorrentes limitam-se a sustentar que o mesmo confirma a sua posição.

128 Daqui resulta que a argumentação das recorrentes referente à apreciação dos elementos de prova relativos ao acordo sobre o «território nacional» deve ser julgada inadmissível.

129 Quanto ao argumento relativo a uma alegada desvirtuação de um dos seus argumentos que deve ser deduzida do n.º 183 do acórdão recorrido, o mesmo assenta numa leitura parcial desse acórdão. Com efeito, nesse número do referido acórdão, o Tribunal Geral considerou que, contrariamente ao que as recorrentes haviam alegado, a participação dos produtores asiáticos em projetos no EEE «não era nem tecnicamente impossível nem economicamente inviável». Mesmo admitindo que o Tribunal Geral tenha cometido um erro ao considerar que as recorrentes se tinham baseado na impossibilidade técnica de uma entrada nesse mercado por parte dos produtores asiáticos, não é menos verdade que esse órgão jurisdicional fez igualmente referência ao argumento das recorrentes segundo o qual a ausência desses produtores do EEE se devia a considerações de ordem económica. Nestas circunstâncias, as recorrentes não demonstraram que o alegado erro do Tribunal Geral era suscetível de pôr em causa a conclusão a que chegou.

130 Quanto ao mérito, há que recordar que, segundo jurisprudência do Tribunal de Justiça, para demonstrar que uma empresa participou numa infração única ao direito da concorrência da União, deve ser feita prova de que essa empresa pretendia contribuir com o seu próprio comportamento para os objetivos comuns prosseguidos pelo conjunto dos participantes e tinha conhecimento dos comportamentos ilícitos projetados ou adotados por outras empresas na prossecução dos mesmos objetivos, ou que podia razoavelmente prevê-los e estava pronta a aceitar o risco correspondente (v., neste sentido, Acórdão de 26 de setembro de 2018, Infineon Technologies/Comissão, C-99/17 P, EU:C:2018:773, n.º 172 e jurisprudência referida).

131 Em resposta a uma questão colocada pelo Tribunal de Justiça na audiência, convidando as recorrentes a precisar em que parte da sua petição em primeira instância alegaram que a Comissão não tinha demonstrado que a infração em causa preenchia os requisitos necessários, segundo a jurisprudência referida no número anterior do presente acórdão, para a qualificar como infração única e continuada, as recorrentes referiram o n.º 110 dessa petição. Ora, este número não faz referência nem aos requisitos já referidos nem à mencionada jurisprudência. Daqui resulta que, no Tribunal Geral, as recorrentes não invocaram, de forma suficientemente clara, o argumento segundo o qual a Comissão não tinha demonstrado que a infração em causa preenchia todos os requisitos necessários para ser qualificada de infração única e continuada.

132 Por outro lado, importa salientar que, no âmbito do sexto fundamento invocado em primeira instância, as recorrentes alegavam que a Comissão não tinha demonstrado, de forma juridicamente bastante, a existência do acordo sobre o «território nacional» que, segundo essa instituição, constituía o elemento-chave do cartel e que, por conseguinte, não tinha demonstrado a participação das recorrentes numa infração única e continuada ao artigo 101.º TFUE abrangendo a totalidade do território do EEE.

133 Ora, no n.º 174 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral declarou, com base nas apreciações factuais que figuram nos n.ºs 170 a 173 desse acórdão, que a Comissão tinha feito prova juridicamente suficiente da existência do referido acordo. Importa recordar a este respeito que, na medida em que a argumentação das recorrentes visa pôr em causa esta apreciação, deve ser



julgada inadmissível, como resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça referida no n.º 126 do presente acórdão.

134 Resulta das considerações precedentes que há que julgar o terceiro fundamento parcialmente inadmissível e parcialmente improcedente.

Quanto ao quarto fundamento

135 No quarto fundamento, que incide sobre os n.ºs 199 a 217 do acórdão recorrido e se divide em quatro partes, as recorrentes sustentam que a conclusão do Tribunal Geral, segundo a qual a Comissão não cometeu nenhum erro ao considerar que o início da infração em causa correspondia a uma reunião que ocorreu em 18 de fevereiro de 1999, está viciada por erros de direito.

Quanto à primeira parte

– Argumentos das partes

136 Na primeira parte deste fundamento, as recorrentes acusam o Tribunal Geral de ter decidido ultra petita e ter violado os seus direitos de defesa ao basear a sua conclusão numa fundamentação que visava o Super Tension Cables Export Agreement (Acordo sobre a exportação de cabos de muito alta tensão; a seguir «acordo STEA»), que dizia respeito aos cabos elétricos subterrâneos, a Sub-marine Cable Export Association (Associação para a exportação de cabos submarinos; a seguir «SMEA») e a alegada convenção não escrita entre os produtores europeus, japoneses e sul-coreanos, pela qual estes três grupos de produtores se comprometeram a não competir entre si nos «territórios nacionais» respetivos e que acompanhou aqueles acordos (a seguir «convenção não escrita»).

137 O recurso interposto no Tribunal Geral pelas recorrentes dizia apenas respeito à alegada infração ao direito da concorrência da União, cometida entre 1999 e 2009, que tinha sido declarada na decisão controvertida. Ao qualificar o acordo STEA, a SMEA e a convenção não escrita, que terminaram em 1997, de acordos anticoncorrenciais, o Tribunal Geral pronunciou-se, portanto, sobre questões que não faziam parte do objeto do litígio, conforme delimitado na petição inicial. Além disso, nunca o acordo STEA, nem a SMEA, nem a convenção não escrita foram considerados contrários ao artigo 101.º TFUE no âmbito do procedimento administrativo que conduziu à decisão controvertida. As recorrentes nunca tiveram, portanto, a possibilidade de contestar formalmente essa declaração de ilegalidade que lhes foi imputada. Por maioria de razão, as recorrentes não estavam em condições de exercer efetivamente os seus direitos de defesa a este respeito no decurso do processo no Tribunal Geral.

138 A Comissão sustenta que o quarto fundamento é inadmissível, uma vez que, neste fundamento, as recorrentes reiteram argumentos já debatidos no decurso do processo em primeira instância e visam levar o Tribunal de Justiça a reexaminá-los.

139 A título subsidiário, este fundamento é inoperante, uma vez que se baseia na interpretação alegadamente incorreta do acordo STEA e da SMEA, apesar de estes só terem sido mencionados na decisão controvertida para descrever o contexto em que se iniciou o cartel. Daqui resulta que, mesmo admitindo que o quarto fundamento devesse ser acolhido, isso não constitui razão suficiente para decidir que o Tribunal Geral cometeu um erro ao confirmar a data do início da infração em causa considerada pela Comissão. Segundo a Comissão, o quarto fundamento é, em qualquer caso, improcedente.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

140 Na primeira parte do quarto fundamento, as recorrentes acusam o Tribunal Geral de ter decidido ultra petita e ter violado os seus direitos de defesa. Contrariamente ao que alegou a Comissão, esta parte diz, portanto, respeito a uma questão de direito relativa às considerações



tecidas pelo Tribunal Geral, a qual pode ser discutida no âmbito de um recurso de uma decisão do Tribunal de Geral, pelo que deve ser julgada admissível.

141 Quanto ao mérito, importa observar, em primeiro lugar, que resulta do acórdão recorrido que foi no âmbito da análise da questão de saber se a Comissão tinha corretamente fixado o início da infração em causa em 18 de fevereiro de 1999 que o Tribunal Geral teve em conta, no n.º 201 do acórdão recorrido, as conclusões a que a Comissão chegou no considerando 64 da decisão controvertida e que se referiam ao acordo STEA, à SMEA e à convenção não escrita, e que salientou, no n.º 202 desse acórdão, que o cartel reproduzia o esquema descrito por essa instituição no que respeita aos acordos que o precederam. Foi no âmbito da mesma análise que o Tribunal Geral acrescentou, no n.º 203 do acórdão recorrido, que a Comissão tinha fornecido provas, não contestadas validamente pelas recorrentes através de elementos concretos, das quais resultava, por um lado, que os produtores de cabos elétricos que celebraram esses acordos estavam conscientes do seu caráter ilegal e, por outro, que tinham previsto uma reorganização desses acordos no futuro.

142 Ora, no termo dessa análise, o Tribunal Geral não decidiu de modo nenhum ultra petita. Com efeito, a decisão que o Tribunal Geral tomou nessa sequência, a saber, julgar improcedente a contestação, pelas recorrentes, quanto à fixação do início da infração em causa em 18 de fevereiro de 1999, estava em conformidade com o pedido que lhe tinha sido apresentado para o efeito pela Comissão.

143 Em segundo lugar, deve concluir-se que o Tribunal Geral também não violou os direitos de defesa das recorrentes a esse respeito. Por um lado, como a Comissão salientou com razão, os elementos que figuram no considerando 64 da decisão controvertida já se encontravam na comunicação de acusações que as recorrentes tiveram a possibilidade de contestar no âmbito do procedimento administrativo na Comissão. Por outro lado, resulta do considerando 506 da decisão controvertida, ao qual o Tribunal Geral fez referência no n.º 199 do acórdão recorrido, que, para avaliar as provas relativas à reunião de 18 de fevereiro de 1999, a Comissão tinha tido em conta o comportamento das partes interessadas anterior a essa data, o qual demonstrava, segundo esta instituição, que as empresas em causa pretendiam reintroduzir os acordos anteriores. Ora, esta observação só podia ser entendida como uma referência aos acordos descritos no considerando 64 da decisão controvertida. Nestas circunstâncias, as recorrentes podiam contar com o facto de que o Tribunal Geral poderia igualmente ter em conta esse contexto.

144 À luz do exposto, a primeira parte do quarto fundamento deve ser julgada improcedente.

Quanto à segunda e terceira partes

– Argumentos das partes

145 Na segunda parte do quarto fundamento, as recorrentes alegam que o Tribunal Geral desvirtuou elementos de prova que lhe foram apresentados e aplicou um critério jurídico incorreto no âmbito da sua análise, o que o levou a qualificar, erradamente, o acordo STEA, a SMEA e a convenção não escrita como «acordos anticoncorrenciais» que afetam o comércio entre Estados-Membros. Com efeito, o Tribunal Geral baseou-se, erradamente, a este respeito nas conclusões que figuram no considerando 64 da decisão controvertida, sem ter verificado se estas eram sustentadas por elementos de prova. Além disso, é manifestamente incorreto afirmar que as recorrentes nunca contraditaram nem contestaram as conclusões retiradas pela Comissão no considerando 64 da decisão controvertida.

146 Na terceira parte do quarto fundamento, as recorrentes sustentam que a errada qualificação do acordo STEA, da SMEA, e da convenção não escrita como «acordos anticoncorrenciais», visada pela segunda parte deste fundamento, falseou totalmente a análise, pelo Tribunal Geral, do contexto em que a infração em causa se iniciou e afetou irremediavelmente a confirmação, por este último, da conclusão retirada pela Comissão, na decisão controvertida, segundo a qual o alegado cartel tinha tido início em 18 de fevereiro de 1999.



147 Com efeito, dado que a maior parte dos elementos de prova em que a Comissão baseou essa conclusão, e que o Tribunal Geral teve em conta nos n.ºs 200 a 206 do acórdão recorrido, incidiram sobre os acordos relativos aos «territórios de exportação», esses elementos de prova não deviam ter sido tomados em consideração para determinar a data de início de uma infração que implicava um acordo sobre o «território nacional» com produção de efeitos no EEE.

148 Além disso, esta interpretação incorreta do contexto factual levou o Tribunal Geral a proceder a uma análise falseada das notas da reunião de 18 de fevereiro de 1999, ou seja, do primeiro documento que contém referências mínimas e discutíveis à regra do «território nacional». Ora, estas notas sugerem claramente que os participantes nessa reunião não tinham acordado sobre as principais características dos futuros acordos.

149 Resulta do n.º 210 do acórdão recorrido que o Tribunal Geral interpretou essas notas como uma mera confirmação de conversações anteriores. Ora, este número do acórdão recorrido contém, por esse facto, duas afirmações incorretas. Por um lado, nenhum elemento de prova relaciona o alegado acordo sobre o «território nacional» com o acordo STEA e com a SMEA. Por outro lado, a conversação descrita no n.º 204 do acórdão recorrido, a qual, segundo o Tribunal Geral, confirma a existência desse acordo, teve, na realidade, por objeto a repartição dos projetos nos «territórios de exportação».

150 Além disso, o Tribunal Geral cometeu um erro metodológico fundamental ao afastar, no n.º 213 do acórdão recorrido, a necessidade de apreciar uma a uma as conversações tidas em reuniões posteriores a 18 de fevereiro de 1999, contrariamente ao que ele próprio indicou no mesmo número desse acórdão.

151 Por outro lado, o Tribunal Geral desvirtuou os argumentos das recorrentes ao considerar, no n.º 213 do acórdão recorrido, que, contrariamente ao que alegavam, o valor probatório das notas da reunião de 18 de fevereiro de 1999 não saiu enfraquecido pelo facto de terem sido interpretadas vários anos mais tarde «pelo seu autor, com base, no entender das recorrentes, em “recordações remotas”». Na realidade, as recorrentes alegaram que estas notas não tinham sido explicadas à Comissão pelo seu autor, mas por outros empregados da empresa em causa, sem nenhum auxílio desse autor.

152 Por conseguinte, o Tribunal Geral desvirtuou sistematicamente os elementos de prova submetidos à sua apreciação ao fazer referência, sem distinção, a elementos de facto e a acontecimentos sem relação entre eles, cujos efeitos sobre o comércio entre Estados-Membros não foram demonstrados.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

153 Nestas duas partes do quarto fundamento, que importa analisar em conjunto, as recorrentes criticam a apreciação feita pelo Tribunal Geral dos elementos de prova invocados pela Comissão para alicerçar a conclusão de que a reunião que ocorreu em 18 de fevereiro de 1999 marcou o início da infração em causa.

154 A este respeito, deve salientar-se que o Tribunal Geral analisou esses elementos de prova nos n.ºs 199 a 214 do acórdão recorrido. Neste âmbito, debruçou-se, em primeiro lugar, nos n.ºs 199 a 206 desse acórdão, sobre o contexto da reunião de 18 de fevereiro de 1999. Em seguida, analisou, nos n.ºs 207 a 214, os elementos de prova que dizem mais especificamente respeito a essa reunião.

155 A este propósito, há que recordar que, como resulta do n.º 126 do presente acórdão, a apreciação dos elementos de prova efetuada pelo Tribunal Geral não constitui, exceto no caso da sua desvirtuação, uma questão de direito sujeita, enquanto tal, à fiscalização do Tribunal de Justiça no âmbito do recurso de uma decisão do Tribunal Geral.



156 Embora as recorrentes apontem para uma desvirtuação sistemática dos elementos de prova pelo Tribunal Geral a este respeito, fazem apenas referência, no que respeita às considerações do Tribunal Geral nos n.ºs 207 a 214 do acórdão recorrido, a um único número, a saber, o n.º 210 desse acórdão, no qual o Tribunal Geral declarou que as notas da reunião de 18 de fevereiro de 1999 «confirma[vam]» que, no momento em que as referidas notas foram elaboradas, as empresas presentes nessa reunião tinham concordado com o próprio princípio da repartição dos mercados em causa.

157 As recorrentes sustentam, por um lado, que a redação desse número demonstra que o Tribunal Geral interpretou as notas da reunião de 18 de fevereiro de 1999 como uma mera confirmação de anteriores conversações. Ora, além do facto de este argumento não encontrar sustentação nos fundamentos constantes do n.º 210 do acórdão recorrido, este número não é, em todo o caso, suscetível de demonstrar que o Tribunal Geral desvirtuou elementos de prova.

158 No que respeita, por outro lado, ao argumento das recorrentes segundo o qual as referidas notas sugeriam claramente que as empresas que participaram na reunião de 18 de fevereiro de 1999 não tinham acordado sobre as principais características dos acordos futuros, basta recordar que o Tribunal Geral considerou, embora reconhecendo, no n.º 208 do acórdão recorrido, que certos aspetos discutidos nessa reunião não tinham conduzido a um acordo, que resultava das notas da reunião que as empresas que nela tinham participado tinham concordado sobre o próprio princípio da repartição dos mercados em causa. Não tendo as recorrentes posto em causa esta apreciação, o referido argumento é, portanto, inoperante.

159 No que respeita ao n.º 213 do acórdão recorrido, mesmo admitindo que as notas da reunião de 18 de fevereiro de 1999 não tenham sido explicadas à Comissão «pelo seu autor», esta circunstância não serve, em todo o caso, de fundamento para a conclusão a que o Tribunal Geral chegou a este respeito, pelo que tal argumento, ainda que fosse procedente, deveria ser declarado inoperante.

160 Por último, quanto ao erro metodológico alegadamente cometido pelo Tribunal Geral, a saber, o facto de este não ter tido em conta as conversações que decorreram em reuniões posteriores a 18 de fevereiro de 1999, contrariamente ao que ele próprio indicou no n.º 213 do acórdão recorrido, basta salientar que, no mesmo número, o Tribunal Geral salientou que, para chegar à conclusão de que a infração em causa tinha tido início na data da reunião de 18 de fevereiro de 1999, a Comissão tinha igualmente tido em conta o comportamento posterior a essa reunião por parte das empresas em causa.

161 Uma vez que os fundamentos que figuram nos n.ºs 207 a 214 do acórdão recorrido constituem, por si só, um fundamento válido e suficiente para a decisão do Tribunal Geral segundo a qual a Comissão tinha o direito de considerar que a infração em causa se tinha iniciado na data da reunião de 18 de fevereiro de 1999, eventuais erros cometidos pelo Tribunal Geral no âmbito da sua apreciação do contexto do cartel, nos n.ºs 199 a 206 do acórdão recorrido, ainda que fossem procedentes, não poderiam pôr em causa essa decisão, pelo que os argumentos invocados a esse propósito devem ser afastados por serem inoperantes.

162 Tendo em conta o que precede, há que julgar a segunda e terceira partes do quarto fundamento parcialmente inadmissíveis e parcialmente improcedentes.

Quanto à quarta parte

– Argumentos das partes

163 Na quarta parte do quarto fundamento, as recorrentes alegam, em substância, que os erros visados pelas outras partes deste fundamento, em especial a referência feita pelo Tribunal Geral a elementos de facto e de prova sem consequências sobre a sua decisão de fixar a data de início da infração em causa na da reunião de 18 de fevereiro de 1999, conduzem a uma fundamentação



incoerente, em violação do dever que incumbe ao Tribunal Geral de fundamentar a sua decisão nos termos do artigo 296.º TFUE.

– Apreciação do Tribunal de Justiça

164 No que diz respeito a esta parte, basta salientar que as recorrentes não precisaram de modo nenhum as alegadas incoerências a que fazem referência neste contexto, pelo que o fundamento, nesta parte, deve ser declarado inadmissível. Em todo o caso, deve salientar-se que o Tribunal Geral fundamentou suficientemente a sua decisão.

165 Resulta das considerações precedentes que há que julgar o quarto fundamento parcialmente inadmissível e parcialmente improcedente.

Quanto ao quinto fundamento

Argumentos das partes

166 No seu quinto fundamento, que incide sobre os n.ºs 251 a 254 do acórdão recorrido, as recorrentes acusam o Tribunal Geral de violação do princípio da igualdade de tratamento no âmbito da determinação do coeficiente de gravidade.

167 As recorrentes sustentam que, no Tribunal Geral, tinham alegado que os produtores asiáticos estavam tão implicados na configuração europeia do cartel como os produtores europeus. A resposta do Tribunal Geral, nos n.ºs 251 e 253 do acórdão recorrido, segundo a qual a tese das recorrentes, mesmo admitindo que fosse verdadeira, não é suscetível de pôr em causa a conclusão da Comissão de que a repartição dos projetos no EEE constituía um elemento suplementar que merecia ser sancionado através de uma percentagem adicional em razão da gravidade da infração, e que a configuração europeia do cartel tinha reforçado a violação da concorrência causada no EEE pela configuração A/R desse cartel, é manifestamente contraditória.

168 Além disso, como reconheceu a Comissão na decisão controvertida, a configuração A/R do cartel estava subordinada ao plano global do cartel e o facto de aderir ao acordo sobre o «território nacional» equivalia, no que respeita aos produtores asiáticos, a abster-se de apresentar propostas aos projetos europeus. Por conseguinte, mesmo que os produtores asiáticos não tivessem participado ativamente na repartição de projetos no EEE, teriam contribuído para essa repartição num grau comparável ao dos produtores europeus.

169 Nestas circunstâncias, era ilógico e discriminatório aumentar o coeficiente de gravidade em 2 %, no que respeita às recorrentes, bem como aos outros produtores europeus, pela sua alegada participação exclusiva na configuração europeia. A procedência deste argumento é confirmada pelo Acórdão de 6 de julho de 2017, Toshiba/Comissão (C-180/16 P, EU:C:2017:520), relativo a um cartel com uma estrutura muito semelhante à do caso em apreço.

170 A Comissão alega que o quinto fundamento é inadmissível, uma vez que pretende obter uma nova apreciação dos elementos de prova apresentados no Tribunal Geral. A título subsidiário, este fundamento deve ser julgado improcedente.

Apreciação do Tribunal de Justiça

171 Uma vez que o quinto fundamento incide sobre uma questão de direito, deve ser considerado admissível.

172 Quanto ao mérito, importa salientar que as recorrentes se limitam, a este respeito, a criticar o raciocínio do Tribunal Geral nos n.ºs 251 a 253 do acórdão recorrido. Ora, nos n.ºs 256 a 257 deste último, o Tribunal Geral precisou, em substância, que, mesmo admitindo que a Comissão tenha cometido um erro quanto à participação dos produtores asiáticos na configuração europeia do cartel, tal erro seria suscetível de justificar um coeficiente de gravidade mais elevado



para os produtores asiáticos, mas não podia fundamentar um direito à «aplicação não discriminatória de um tratamento ilegal».

173 Esta conclusão não padece de nenhum erro de direito. Com efeito, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça referida no n.º 108 do presente acórdão que o respeito do princípio da igualdade de tratamento deve ser conciliado com o respeito da legalidade, segundo o qual ninguém pode invocar, em seu benefício, uma ilegalidade cometida a favor de outrem.

174 Daqui resulta que o quinto fundamento deve ser julgado improcedente.

175 Consequentemente, visto que nenhum dos fundamentos de recurso invocados pelas recorrentes pode ser acolhido, há que negar integral provimento ao recurso.

Quanto às despesas

176 Nos termos do artigo 138.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, aplicável aos processos de recursos de decisões do Tribunal Geral por força do artigo 184.º, n.º 1, do mesmo regulamento, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

177 Tendo a Prysmian e a PrysmianCS ficado vencidas e tendo a Comissão requerido a sua condenação nas despesas, há que condená-las a suportar, além das suas próprias despesas, as despesas efetuadas pela Comissão.

178 Nos termos do artigo 184.º, n.º 4, do Regulamento de Processo, um interveniente em primeira instância, quando não tenha ele próprio interposto o recurso, só pode ser condenado nas despesas do processo de recurso se tiver participado na fase escrita ou oral do processo no Tribunal de Justiça. Quando participe no processo, o Tribunal de Justiça pode decidir que esse interveniente suporte as suas próprias despesas.

179 Tendo a Pirelli intervindo no processo no Tribunal de Justiça, há que decidir que, nas circunstâncias do caso em apreço, a mesma suportará as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Segunda Secção) decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) A Prysmian SpA e a Prysmian Cavi e Sistemi Srl são condenadas a suportar, além das suas próprias despesas, as despesas efetuadas pela Comissão Europeia.

3) A Pirelli & C. SpA suporta as suas próprias despesas.

Assinaturas»

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 16 de julho de 2020, processo 129/19, EU:C:2020:566 (Presidenza del Consiglio dei Ministri contre BV) - Reenvio prejudicial – Diretiva 2004/80/CE – Artigo 12.º, n.º 2 – Regimes nacionais de indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos que garantem uma indemnização justa e adequada – Âmbito de aplicação – Vítima residente no território do Estado-membro no qual foi praticado o crime doloso violento – Obrigação de enquadrar esta vítima no regime nacional de indemnização – Conceito de “indemnização justa e adequada” – Responsabilidade dos Estados-Membros em caso de violação do direito da União:

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação da Diretiva 2004/80/CE do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa à indemnização das vítimas da criminalidade (JO 2004, L 261, p. 15).



2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Presidenza del Consiglio dei Ministri (Presidência do Conselho de Ministros, Itália) a BV, a respeito de uma ação de responsabilidade extracontratual intentada por BV contra a República Italiana em razão do dano alegadamente causado a BV devido à não transposição, para o direito italiano, da Diretiva 2004/80.

Quadro jurídico

Direito da União

3 Os considerandos 1 a 3, 6 a 8 e 10 da Diretiva 2004/80 enunciam:

«(1) Um dos objetivos da [União] Europeia é abolir, entre os Estados-Membros, os obstáculos à livre circulação das pessoas e serviços.

(2) O Tribunal de Justiça afirmou no [Acórdão de 2 de fevereiro de 1989, Cowan (186/87, EU:C:1989:47)], que, quando o direito [da União] assegura a uma pessoa singular a liberdade de se deslocar a outro Estado-Membro, a proteção da integridade física desta pessoa no Estado-membro em causa, em igualdade de circunstâncias com os nacionais e os residentes, constitui o corolário dessa liberdade de circulação. A realização deste objetivo deverá incluir medidas destinadas a facilitar a indemnização das vítimas da criminalidade.

(3) Na sua reunião de Tampere de 15 e 16 de outubro de 1999, o Conselho Europeu apelou à elaboração de normas mínimas sobre a proteção das vítimas da criminalidade, em especial sobre o seu acesso à justiça e os seus direitos a uma indemnização por danos, incluindo as despesas de justiça.

[...]

(6) As vítimas da criminalidade na União Europeia deveriam ter direito a uma indemnização justa e adequada pelos prejuízos que sofreram, independentemente do local da [União] Europeia onde a infração foi cometida.

(7) A presente diretiva estabelece um sistema de cooperação destinado a facilitar o acesso à indemnização às vítimas da criminalidade em situações transfronteiras, o qual deverá funcionar com base nos regimes dos Estados-Membros sobre indemnização das vítimas da criminalidade violenta internacional cometida nos respetivos territórios. Por conseguinte, deverá existir um mecanismo de indemnização em todos os Estados-Membros.

(8) A maioria dos Estados-Membros já dispõe de tais regimes de indemnização, e alguns deles fizeram-no em cumprimento das suas obrigações decorrentes da Convenção Europeia [...] relativa à indemnização de vítimas de infrações violentas[, assinada em Estrasburgo, em 24 de novembro de 1983].

[...]

(10) Frequentemente, as vítimas da criminalidade não podem obter uma indemnização junto do autor da infração, visto que este pode não dispor dos meios necessários para dar cumprimento a uma decisão de indemnização, ou porque o autor da infração não pode ser identificado ou sujeito a ação penal.»

4 A Diretiva 2004/80 é composta por três capítulos. O capítulo I, intitulado «Acesso à indemnização em situações transfronteiras», inclui os artigos 1.º a 11.º O capítulo II, intitulado «Regimes nacionais de indemnização», é composto pelo artigo 12.º O capítulo III, intitulado «Modalidades de aplicação», inclui os artigos 13.º a 21.º

5 O artigo 1.º da Diretiva 2004/80 enuncia:



«Os Estados-Membros asseguram que, no caso de ser cometido um crime doloso violento num Estado-membro diferente daquele em que o requerente de indemnização tem residência habitual, o requerente tem o direito de apresentar o seu pedido a uma autoridade ou a qualquer outro organismo deste último Estado-Membro.»

6 Nos termos do artigo 2.º desta diretiva, a indemnização deve ser paga pela autoridade competente do Estado-membro em cujo território o crime foi praticado.

7 O artigo 12.º da referida diretiva tem a seguinte redação:

«1. As regras sobre o acesso à indemnização em situações transfronteiras estipuladas pela presente diretiva deverão funcionar com base nos regimes de indemnização dos Estados-Membros para as vítimas de crimes dolosos violentos praticados nos respetivos territórios.

2. Todos os Estados-Membros deverão assegurar que a sua legislação nacional preveja a existência de um regime de indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos praticados nos respetivos territórios, que garanta uma indemnização justa e adequada das vítimas.»

8 O artigo 18.º da Diretiva 2004/80, intitulado «Transposição», enuncia, no seu n.º 1:

«Os Estados-Membros porão em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à presente diretiva o mais tardar até 1 de janeiro de 2006, com exceção do n.º 2 do artigo 12.º, ao qual deverá ser dado cumprimento em 1 de julho de 2005. Desse facto informarão imediatamente a Comissão [Europeia].»

Direito italiano

9 A Legge n.º 122 – Disposizioni per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza dell’Italia all’Unione europea – Legge europea 2015-2016 (Lei n.º 122 – Disposições para o Cumprimento das Obrigações Decorrentes de a Itália Ser Membro da União Europeia – Lei Europeia 2015-2016), de 7 de julho de 2016 (GURI n.º 158, de 8 de julho de 2016), entrada em vigor em 23 de julho de 2016, foi adotada pela República Italiana com vista, nomeadamente, a dar cumprimento à sua obrigação decorrente do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80.

10 O artigo 11.º desta lei, na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «Lei n.º 122»), reconhece um direito a indemnização, a cargo da República Italiana, às vítimas de um crime doloso violento, incluindo uma agressão sexual, bem como aos seus herdeiros, em caso de morte da vítima devido ao crime. Esta indemnização é fixada de acordo com a tabela determinada por decreto ministerial, adotada ao abrigo do artigo 11.º, n.º 3, da Lei n.º 122, nos limites do orçamento afetado ao fundo especial referido no artigo 14.º desta lei e se estiverem preenchidos determinados requisitos previstos no artigo 12.º da referida lei.

11 Este direito a uma indemnização beneficia igualmente qualquer vítima de um crime doloso violento cometido depois de 30 de junho de 2005 e antes da entrada em vigor da Lei n.º 122. O pedido de indemnização dessa vítima deve ser apresentado, sob pena de caducidade, até 30 de setembro de 2019, o mais tardar.

12 Adotado ao abrigo do artigo 11.º, n.º 3, da Lei n.º 122, o decreto ministeriale – Determinazione degli importi dell’indennizzo alle vittime dei reati intenzionali violenti (Decreto Ministerial – Determinação do Montante das Indemnizações a Pagar às Vítimas de Crimes Dolosos Violentos), de 31 de agosto de 2017 (GURI n.º 237, de 10 de outubro de 2017), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «Decreto Ministerial de 31 de agosto de 2017»), fixa o montante das indemnizações das vítimas de crimes dolosos violentos de acordo com a seguinte tabela:



«a) relativamente ao crime de homicídio, no montante fixo de 7 200 euros, bem como, em caso de homicídio cometido pelo cônjuge, ainda que separado ou divorciado, ou por pessoa com quem a vítima mantém ou manteve uma relação afetiva, no montante fixo de 8 200 euros em benefício exclusivo dos filhos da vítima; b) relativamente ao crime de agressão sexual previsto no artigo 609.º bis do Código Penal, salvo se ocorrer a circunstância atenuante da “menor gravidade”, no montante fixo de 4 800 euros; c) relativamente aos outros crimes diferentes dos referidos nas alíneas a) e b), até um máximo de 3 000 euros a título de reembolso das despesas médicas e de assistência».

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

13 Na noite de 15 para 16 de outubro de 2005, BV, cidadã italiana residente em Itália, foi vítima de agressões sexuais cometidas em território italiano. Os autores dessas agressões foram condenados a penas de prisão e a pagar a BV o montante de 50 000 euros a título de indemnização. Todavia, uma vez que os referidos autores estavam em fuga, este último montante não pôde ser cobrado.

14 Em fevereiro de 2009, BV intentou uma ação judicial contra a Presidência do Conselho de Ministros no Tribunale di Torino (Tribunal de Primeira Instância de Turim, Itália) a fim de obter a declaração de responsabilidade extracontratual da República Italiana por esta não ter cumprido de forma correta e integral as obrigações decorrentes da Diretiva 2004/80, em especial a prevista no artigo 12.º, n.º 2, desta diretiva.

15 Por Sentença de 26 de maio de 2010, o Tribunale di Torino (Tribunal de Primeira Instância de Turim) julgou procedentes as pretensões de BV e condenou a Presidência do Conselho de Ministros a pagar-lhe a quantia de 90 000 euros, acrescida dos juros legais e das custas judiciais.

16 A Presidência do Conselho de Ministros interpôs recurso dessa sentença para a Corte di appello di Torino (Tribunal de Recurso de Turim, Itália). Por Decisão de 23 de janeiro de 2012, o referido órgão jurisdicional reformou a sentença do Tribunale di Torino (Tribunal de Primeira Instância de Turim), reduzindo o montante da indemnização para 50 000 euros, tendo, quanto ao restante, confirmado aquela sentença.

17 A Presidência do Conselho de Ministros interpôs recurso de cassação no órgão jurisdicional de reenvio. No seu recurso, defendeu, nomeadamente, que a Diretiva 2004/80 não serve de fundamento a direitos que um cidadão da União possa opor ao seu Estado-membro de residência, uma vez que apenas diz respeito a situações transfronteiras e visa garantir o acesso das vítimas de um crime doloso violento cometido no território de um Estado-membro diferente do da sua residência aos procedimentos de indemnização previstos no Estado-membro em que o crime em causa tenha sido praticado.

18 Em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, no Acórdão de 11 de outubro de 2016, Comissão/Itália (C-601/14, EU:C:2016:759, n.ºs 45 e 48 a 50), o Tribunal de Justiça confirmou a sua jurisprudência anterior, segundo a qual a Diretiva 2004/80 apenas visa regular as situações transfronteiras, garantindo que a vítima de um crime doloso violento cometido num Estado-membro diferente do da sua residência habitual será indemnizada pelo Estado-membro em que o crime foi cometido. O órgão jurisdicional de reenvio deduz desta jurisprudência que o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 não pode ser invocado, de forma imediata e direta, contra o Estado italiano, por vítimas de crimes dolosos violentos que residam em Itália.

19 Todavia, o órgão jurisdicional de reenvio entende que, ao abrigo dos princípios gerais da igualdade de tratamento e da não discriminação em razão da nacionalidade, conforme consagrados no artigo 18.º TFUE e nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, é possível considerar que a República Italiana não podia fazer uma aplicação completa da Diretiva 2004/80, limitando a aplicação do regime nacional de indemnização apenas às vítimas que se encontrassem em situações transfronteiras, uma vez que essa limitação teria sujeitado os cidadãos italianos que residem em Itália a um tratamento discriminatório injustificado.



20 Com base nestas considerações, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, para evitar discriminações, as vítimas de crimes dolosos violentos devem poder invocar um direito de acesso ao regime de indemnização do Estado-membro em que o ato em causa foi praticado, quer as referidas vítimas se encontrem numa situação transfronteira quer residam nesse Estado-Membro.

21 No caso em apreço, a necessidade de evitar essa discriminação continua a ser relevante, ainda que BV possa beneficiar do direito a indemnização reconhecido pela Lei n.º 122, entrada em vigor após a propositura da sua ação de responsabilidade extracontratual contra a República Italiana, mas que lhe é retroativamente aplicável. Com efeito, nesta ação, BV alega que sofreu um prejuízo pelo facto de a República Italiana não ter cumprido a sua obrigação de transpor em tempo útil o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80, e não que tem o direito de obter, com base no direito italiano, a indemnização atualmente prevista pela Lei n.º 122.

22 Em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio afirma ter dúvidas quanto ao caráter justo e adequado, na aceção do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80, do montante fixo de 4 800 euros, previsto pelo Decreto Ministerial de 31 de agosto de 2017, a título de indemnização das vítimas de agressões sexuais, como a recorrente no processo principal.

23 O órgão jurisdicional de reenvio indica, a este respeito, que, em acórdãos recentes, os órgãos jurisdicionais italianos fixaram as indemnizações atribuídas em reparação dos danos resultantes de uma agressão sexual em montantes compreendidos entre os 10 000 euros e os 200 000 euros. Por outro lado, os montantes da indemnização atribuída a vítimas que intentaram ações de responsabilidade extracontratual contra a República Italiana, pelo facto de a mesma não ter transposto para o seu direito interno a Diretiva 2004/80, variam entre os 50 000 euros e os 150 000 euros. Tendo em conta estes montantes, a referida quantia fixa de 4 800 euros pode ser qualificada de «inadequada» ou mesmo de «irrisória».

24 Nestas condições, a Corte suprema di cassazione (Supremo Tribunal de Cassação, Itália) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) No que toca à situação de transposição intempestiva (e/ou incompleta) para o ordenamento jurídico nacional da [Diretiva 2004/80], [que não tem efeito direto], quanto à instituição, prevista [nessa diretiva], de um regime de indemnização das vítimas de crimes violentos, que desencadeia, relativamente a cidadãos transfronteiriços, únicos destinatários dessa mesma diretiva, a responsabilidade indemnizatória do Estado-membro em aplicação dos princípios decorrentes da jurisprudência do [Tribunal de Justiça] (nomeadamente os [A]córdãos [de 19 de novembro de 1991, Francovich e o., C-6/90 e C-9/90, EU:C:1991:428, e de 5 de março de 1996, Brasserie du pêcheur e Factortame, C-46/93 e C-48/93, EU:C:1996:79]), o direito [da União] impõe a instituição de uma responsabilidade análoga do Estado-membro no que respeita a cidadãos não transfronteiriços (residentes, portanto), que não eram os destinatários diretos dos benefícios decorrentes da transposição da diretiva, mas que, a fim de evitar uma violação do princípio da igualdade ou da não discriminação no âmbito do referido direito [da União], se a diretiva tivesse sido transposta de maneira atempada e completa, deveriam e poderiam beneficiar, por extensão, do efeito útil dessa mesma diretiva (ou seja, do regime de indemnização anteriormente referido)?

2) [E]m caso de resposta afirmativa à questão anterior[,] a indemnização das vítimas dos crimes dolosos violentos (designadamente do crime de agressão sexual, previsto no artigo 609.º bis do Código Penal [italiano]), nos termos do Decreto [Ministerial] de 31 de agosto 2017 (adotado ao abrigo do artigo 11.º, n.º 3, da Lei n.º 122 [...], no montante fixo de 4 800 euros, pode ser considerada “uma indemnização justa e adequada das vítimas” na aceção do disposto no artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80?»



Quanto às questões prejudiciais

Quanto à eventual inutilidade superveniente da lide

25 Como indica o órgão jurisdicional de reenvio, posteriormente à propositura da ação de responsabilidade extracontratual contra a República Italiana, que é objeto do processo principal, este Estado-membro instituiu um regime de indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos praticados em território italiano, independentemente de as mesmas residirem ou não em Itália. Este regime abrange igualmente, de forma retroativa, os atos constitutivos desse tipo de crime cometidos a partir de 1 de julho de 2005 e, portanto, os atos de agressão sexual de que BV foi vítima.

26 Segundo o Governo italiano, BV apresentou um pedido de indemnização no quadro do referido regime, sendo que, em 14 de março de 2019, ou seja, posteriormente à apresentação do presente pedido de decisão prejudicial, foi adotada e transmitida à autoridade competente para a execução uma decisão que concedia a BV uma indemnização de 4 800 euros, correspondente à prevista pelo Decreto Ministerial de 31 de agosto de 2017 para as agressões sexuais sofridas por BV. O Governo italiano deduz daqui que o processo principal deixou de ter objeto, pelo que as questões do órgão jurisdicional de reenvio têm caráter hipotético.

27 Este argumento não pode ser acolhido.

28 Como resulta dos n.ºs 16 e 17 do presente acórdão, foi submetido ao órgão jurisdicional de reenvio um recurso de cassação de uma decisão da Corte d'appello di Torino (Tribunal de Recurso de Turim) que condenou a República Italiana a pagar a BV uma indemnização no montante de 50 000 euros.

29 Admitindo que o órgão jurisdicional de reenvio possa, em sede de recurso, ter em conta factos posteriores à decisão que é objeto desse recurso, concretamente, a atribuição a BV, ao abrigo do regime de indemnização italiano, de uma indemnização no montante de 4 800 euros a título de reparação das agressões sexuais sofridas, há que recordar que, em qualquer caso, uma aplicação retroativa, regular e completa das medidas de execução de uma diretiva permite, em princípio, remediar as consequências negativas da sua transposição intempestiva e assegurar uma reparação adequada do prejuízo sofrido pelos beneficiários da referida diretiva devido a essa transposição intempestiva, salvo se esses beneficiários demonstrarem a existência de prejuízos adicionais que tenham sofrido pelo facto de não terem podido beneficiar em tempo útil das vantagens pecuniárias garantidas pela diretiva, sendo que, por conseguinte, tais prejuízos também deverão ser reparados (v., neste sentido, Acórdão de 24 de janeiro de 2018, Pantuso e o., C-616/16 e C-617/16, EU:C:2018:32, n.º 50 e jurisprudência referida).

30 Ora, como sublinhado no n.º 21 do presente acórdão, a ação de BV que esteve na origem do litígio no processo principal, e cuja propositura é anterior à entrada em vigor da Lei n.º 122 que reconhece retroativamente o direito de BV a uma indemnização, destina-se a obter a condenação da República Italiana na reparação do prejuízo que a interessada afirma ter sofrido devido ao incumprimento, por esse Estado-Membro, da obrigação de transpor em tempo útil o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80.

31 Por conseguinte, a solução deste litígio implica verificar se este artigo 12.º, n.º 2, confere a particulares como BV um direito que estes possam invocar para obter a responsabilidade de um Estado-membro por violação do direito da União e, em caso de resposta afirmativa, se a indemnização de 4 800 euros que as autoridades italianas decidiram conceder à interessada com base no Decreto Ministerial de 31 de agosto de 2017 representa uma «indemnização justa e adequada», na aceção do referido artigo 12.º, n.º 2.

32 Daqui resulta que as questões submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio continuam a ter interesse para a solução do litígio no processo principal e não podem ser qualificadas de «hipotéticas». O Tribunal de Justiça deve, por conseguinte, dar-lhes resposta.



Quanto à primeira questão

33 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o direito da União deve ser interpretado no sentido de que o regime de responsabilidade extra-contratual de um Estado-membro pelo dano causado pela violação do direito da União é aplicável, pelo facto de esse Estado-membro não ter transposto em tempo útil o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80, às vítimas que residam no referido Estado-Membro, em cujo território o crime doloso violento foi cometido.

34 A este respeito, cabe recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, os particulares lesados têm direito a reparação dos danos causados por violações do direito da União imputáveis a um Estado-Membro, desde que estejam preenchidos três requisitos, concretamente, que a norma de direito da União violada tenha por objeto conferir-lhes direitos, que a violação dessa norma seja suficientemente caracterizada e que exista um nexo de causalidade direto entre essa violação e o dano sofrido pelos particulares (v., neste sentido, designadamente, Acórdãos de 5 de março de 1996, *Brasserie du pêcheur e Factortame*, C-46/93 e C-48/93, EU:C:1996:79, n.º 51; de 30 de setembro de 2003, *Köbler*, C-224/01, EU:C:2003:513, n.º 51; e de 28 de julho de 2016, *Tomášová*, C-168/15, EU:C:2016:602, n.º 22).

35 A aplicação destes requisitos, que permitem determinar a responsabilidade dos Estados-Membros pelos danos causados aos particulares por violações do direito da União, deve, em princípio, ser feita pelos órgãos jurisdicionais nacionais, em conformidade com as orientações fornecidas para o efeito pelo Tribunal de Justiça (Acórdãos de 13 de março de 2007, *Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation*, C-524/04, EU:C:2007:161, n.º 116, e de 4 de outubro de 2018, *Kantarev*, C-571/16, EU:C:2018:807, n.º 95).

36 No caso em apreço, a análise do primeiro requisito, sobre o qual recaem precisamente as dúvidas do órgão jurisdicional de reenvio que estão na origem do presente processo, implica verificar se o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 obriga a que os Estados-Membros se dotem de um regime de indemnização de todas as vítimas de crimes dolosos violentos cometidos nos respetivos territórios que garanta uma indemnização justa e adequada, e se esta disposição confere assim a todas essas vítimas, incluindo às que residem no território do Estado-membro em causa, o direito de obter uma tal indemnização.

37 Como resulta dos seus próprios termos, a primeira questão do órgão jurisdicional de reenvio assenta na premissa de que o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 obriga a que os Estados-Membros se dotem de um regime de indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos unicamente em relação às vítimas que se encontrem numa situação transfronteiriça, concretamente, nos termos do artigo 1.º desta diretiva, vítimas de crimes dolosos violentos praticados no território de um Estado-membro diferente daquele em que residem habitualmente. Com base nesta premissa, o órgão jurisdicional em causa interroga-se, contudo, a respeito da questão de saber se, para evitar uma violação do princípio da não discriminação, este regime de indemnização deve igualmente beneficiar as vítimas dos crimes em causa que residam no território do Estado-membro em causa.

38 Por conseguinte, para verificar se a referida premissa está correta, é necessário proceder à interpretação do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80. A este respeito, em conformidade com a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, há que ter em conta não só os seus termos, mas também o seu contexto e os objetivos prosseguidos pela regulamentação de que a mesma faz parte (Acórdão de 26 de fevereiro de 2019, *Rimšēvičs e BCE/Letónia*, C-202/18 e C-238/18, EU:C:2019:139, n.º 45 e jurisprudência referida).

39 No que respeita, em primeiro lugar, à letra do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80, há que observar que esta disposição enuncia, em termos gerais, a obrigação de os Estados-Membros se dotarem de um regime de indemnização das «vítimas de crimes dolosos violentos praticados nos respetivos territórios» e não apenas das vítimas que se encontrem numa situação transfronteiriça.



40 No que respeita, em segundo lugar, ao contexto em que se insere o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80, há que recordar que o artigo 12.º desta diretiva é o único artigo do capítulo II da mesma que, em conformidade com o seu título, tem por objeto os «[r]egimes nacionais de indemnização». Ao contrário do título do capítulo I da referida diretiva, o título do capítulo II desta mesma diretiva não visa especificamente as «situações transfronteiras».

41 O artigo 12.º, n.º 1, da Diretiva 2004/80 prevê que as disposições desta diretiva relativas ao acesso à indemnização em situações transfronteiras «deverão funcionar com base nos regimes de indemnização dos Estados-Membros para as vítimas de crimes dolosos violentos praticados nos respetivos territórios».

42 Daqui resulta que o legislador da União optou não pelo estabelecimento, por cada Estado-Membro, de um regime de indemnização específico, aplicável apenas às vítimas de crimes dolosos violentos que se encontram numa situação transfronteira, mas pela aplicação, a favor dessas vítimas, dos regimes nacionais de indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos praticados nos respetivos territórios dos Estados-Membros.

43 Por conseguinte, o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 impõe a cada Estado-membro a obrigação de se dotar de um regime de indemnização das vítimas de qualquer crime doloso violento praticado no seu território.

44 A este respeito, como resulta do considerando 8 da Diretiva 2004/80, há que salientar que, à data da adoção desta diretiva, tal regime já estava previsto por disposições em vigor na maior parte dos Estados-Membros. Todavia, como indicou a Comissão nas suas observações apresentadas ao Tribunal de Justiça, nessa data, dois Estados-Membros ainda não se tinham dotado de um regime de indemnização para as vítimas de crimes dolosos violentos praticados nos respetivos territórios.

45 Ora, na falta da previsão desse regime, um Estado-membro não pode cumprir as suas obrigações relativas ao acesso à indemnização em situações transfronteiras, tal como as mesmas decorrem da Diretiva 2004/80, na medida em que, nos termos do artigo 12.º, n.º 1, desta diretiva, as disposições relativas ao acesso à indemnização em tais situações «deverão funcionar com base nos regimes de indemnização dos Estados-Membros para as vítimas de crimes dolosos violentos praticados nos respetivos territórios».

46 No que respeita, em terceiro lugar, aos objetivos prosseguidos pela Diretiva 2004/80, é certo que o seu considerando 1 faz referência à vontade do legislador da União de abolir os obstáculos à livre circulação de pessoas entre os Estados-Membros.

47 Por outro lado, o considerando 2 desta diretiva, depois de recordar a jurisprudência segundo a qual, quando o direito da União assegura a uma pessoa singular a liberdade de se deslocar a outro Estado-Membro, a proteção da integridade física dessa pessoa no Estado-membro em causa, em igualdade de circunstâncias com os nacionais e os residentes, constitui o corolário dessa liberdade de circulação (Acórdão de 2 de fevereiro de 1989, Cowan, 186/87, EU:C:1989:47, n.º 17), enuncia que as medidas destinadas a facilitar a indemnização das vítimas da criminalidade devem contribuir para a realização desse objetivo.

48 Todavia, há igualmente que ter em conta os considerandos 3, 6, 7 e 10 da referida diretiva.

49 O considerando 3 da Diretiva 2004/80 recorda que, na sua reunião de Tampere de 15 e 16 de outubro de 1999, o Conselho Europeu apelou à elaboração de normas mínimas sobre a proteção das vítimas da criminalidade, em especial sobre o seu acesso à justiça e os seus direitos a uma indemnização.

50 A este respeito, decorre do considerando 6 da Diretiva 2004/80 que as vítimas da criminalidade na União deveriam ter direito a uma indemnização justa e adequada pelos prejuízos que sofreram, independentemente do local da União onde a infração foi cometida. Por conseguinte,



como precisa o considerando 7 desta diretiva, é necessário que todos os Estados-Membros disponham de um mecanismo de indemnização dessas vítimas.

51 Por outro lado, o considerando 10 da Diretiva 2004/80 indica que o legislador da União pretendeu ter em conta as dificuldades com que frequentemente se confrontam as vítimas de crimes dolosos violentos para serem indemnizadas pelo autor da infração, pelo facto de este último não dispor dos meios necessários para dar cumprimento a uma decisão judicial que atribui à vítima uma indemnização ou de não poder ser identificado ou sujeito a ação penal. Ora, como demonstram os factos na origem do presente processo, tais dificuldades podem ser encontradas pelas vítimas desses crimes também quando as mesmas residem no Estado-membro em que o crime em causa foi cometido.

52 Resulta das considerações expostas nos n.ºs 39 a 51 do presente acórdão que o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 obriga cada Estado-membro a dotar-se de um regime de indemnização que abranja todas as vítimas de crimes dolosos violentos praticados nos respetivos territórios e não apenas as vítimas que se encontrem numa situação transfronteira.

53 Esta consideração não é posta em causa pela jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual a Diretiva 2004/80 só prevê um sistema de indemnização caso seja cometido um crime doloso violento num Estado-membro em cujo território a vítima se encontra, no contexto do exercício do seu direito à livre circulação, de modo que uma situação puramente interna não é abrangida pelo âmbito de aplicação desta diretiva (v., neste sentido, Acórdãos de 28 de junho de 2007, Dell’Orto, C-467/05, EU:C:2007:395, n.º 59, e de 12 de julho de 2012, Giovanardi e o., C-79/11, EU:C:2012:448, n.º 37; e Despacho de 30 de janeiro de 2014, C., C-122/13, EU:C:2014:59, n.º 12).

54 Com efeito, com esta jurisprudência, o Tribunal de Justiça limitou-se a precisar que o sistema de cooperação previsto no capítulo I da Diretiva 2004/80 diz exclusivamente respeito ao acesso à indemnização em situações transfronteiras, sem no entanto ter determinado o alcance do artigo 12.º, n.º 2, desta diretiva, que figura no capítulo II da mesma (v., neste sentido, Acórdão de 11 de outubro de 2016, Comissão/Itália, C-601/14, EU:C:2016:759, n.º 49).

55 Daqui resulta que o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 confere o direito de obter uma indemnização justa e adequada não só às vítimas de crimes dolosos violentos praticados no território de um Estado-membro que se encontrem numa situação transfronteira, na aceção do artigo 1.º desta diretiva, mas também às vítimas que residem habitualmente no território desse Estado-Membro. Por conseguinte, sem prejuízo do recordado no n.º 29 do presente acórdão, e desde que os demais requisitos previstos pela jurisprudência recordada no n.º 34 do presente acórdão estejam preenchidos, um particular tem direito a uma indemnização pelos danos que lhe tenham sido causados pela violação, por parte de um Estado-Membro, da obrigação decorrente do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80, independentemente da questão de saber se esse particular se encontrava ou não nessa situação transfronteira no momento em que foi vítima de um crime doloso violento.

56 Atendendo a todas as considerações precedentes, importa responder à primeira questão que o direito da União deve ser interpretado no sentido de que o regime de responsabilidade extracontratual de um Estado-membro pelo dano causado pela violação do direito da União é aplicável, pelo facto de esse Estado-membro não ter transposto em tempo útil o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80, às vítimas residentes no referido Estado-Membro, em cujo território o crime doloso violento foi cometido.

Quanto à segunda questão

57 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 deve ser interpretado no sentido de que uma indemnização fixa de 4 800 euros concedida às vítimas de uma agressão sexual ao abrigo de um regime nacional de indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos deve ser qualificada de «justa e adequada», na aceção desta disposição.



58 Na falta, na diretiva 2004/80, de qualquer indicação quanto ao montante da indemnização a que deve corresponder uma indemnização «justa e adequada», na aceção do artigo 12.º, n.º 2, desta diretiva, bem como às modalidades de determinação dessa indemnização, há que considerar que esta disposição reconhece aos Estados-Membros uma margem de apreciação para esse efeito.

59 A este respeito, cabe constatar que a indemnização prevista no artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 deve ser paga, não pelo próprio autor das agressões em causa, mas pela autoridade competente do Estado-membro em cujo território o crime tiver sido praticado, em conformidade com o artigo 2.º desta diretiva, através de um regime nacional de indemnização cuja viabilidade financeira deve ser assegurada a fim de garantir uma indemnização justa e adequada a todas as vítimas de crimes dolosos violentos praticados no território do Estado-membro em causa.

60 Por conseguinte, há que considerar, à semelhança do advogado-geral nos n.ºs 137 a 139 das suas conclusões, que a indemnização «justa e adequada», prevista no artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80, não deve necessariamente corresponder às indemnizações que podem ser concedidas à vítima desse crime e que devem ser pagas pelo autor de um crime doloso violento. Por conseguinte, esta indemnização não tem necessariamente de assegurar uma reparação completa do dano material e moral sofrido pela vítima.

61 Neste contexto, cabe, em última instância, ao juiz nacional garantir, à luz das disposições nacionais que tenham instituído o regime de indemnização em causa, que o montante concedido a uma vítima de crimes dolosos violentos ao abrigo deste regime constitui «uma indemnização justa e adequada», na aceção do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80.

62 Todavia, no âmbito do processo previsto no artigo 267.º TFUE, para dar uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio, há que realçar os elementos relevantes para a interpretação do artigo 12.º, n.º 2, desta diretiva que devem ser tidos em conta para efeitos da verificação prevista no número anterior.

63 Assim, importa precisar que um Estado-membro iria além da margem de apreciação concedida pelo artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 se as suas disposições nacionais previssem uma indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos puramente simbólica ou manifestamente insuficiente tendo em conta a gravidade das consequências, para essas vítimas, do crime praticado.

64 Com efeito, na aceção do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80, a indemnização concedida a essas vítimas representa uma contribuição para a reparação do dano material e moral sofrido por elas. Essa contribuição pode ser considerada «justa e adequada» se compensar, numa medida apropriada, o sofrimento a que as referidas vítimas foram expostas.

65 Feita esta precisão, há ainda que salientar, tendo em conta as características do regime de indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos instituído pela República Italiana, que o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 não pode ser interpretado no sentido de que se opõe a uma indemnização fixa dessas vítimas, uma vez que a quantia fixa atribuída a cada vítima pode variar em função da natureza das agressões sofridas.

66 Todavia, um Estado-membro que opte por esse regime de indemnização deve assegurar-se de que a tabela de indemnizações seja suficientemente pormenorizada, de modo a evitar que a indemnização fixa prevista para um determinado tipo de agressão possa revelar-se, tendo em conta as circunstâncias de um caso particular, manifestamente insuficiente.

67 No que respeita, em especial, às agressões sexuais, importa observar que as mesmas podem dar lugar às mais graves consequências no contexto dos crimes dolosos violentos.

68 Por conseguinte, sob reserva de verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, um montante fixo de 4 800 euros para a indemnização da vítima de um ato de agressão sexual não parece, à



primeira vista, corresponder a uma «indenização justa e adequada», na aceção do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80.

69 Tendo em conta todas as considerações precedentes, há que responder à segunda questão que o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 deve ser interpretado no sentido de que uma indemnização de montante fixo, concedida às vítimas de uma agressão sexual ao abrigo de um regime nacional de indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos, não pode ser qualificada de «justa e adequada», na aceção desta disposição, se for fixada sem que seja tida em conta a gravidade das consequências do crime praticado para as vítimas, sendo que, por conseguinte, a referida indemnização não representa uma contribuição adequada para a reparação do dano material e moral sofrido.

Quanto às despesas

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

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

1) O direito da União deve ser interpretado no sentido de que o regime de responsabilidade extracontratual de um Estado-membro pelo dano causado pela violação do direito da União é aplicável, pelo facto de esse Estado-membro não ter transposto em tempo útil o artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80/CE do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa à indemnização das vítimas da criminalidade, às vítimas residentes no referido Estado-Membro, em cujo território o crime doloso violento foi cometido.

2) O artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2004/80 deve ser interpretado no sentido de que uma indemnização de montante fixo, concedida às vítimas de uma agressão sexual ao abrigo de um regime nacional de indemnização das vítimas de crimes dolosos violentos, não pode ser qualificada de «justa e adequada», na aceção desta disposição, se for fixada sem que seja tida em conta a gravidade das consequências do crime praticado para as vítimas, sendo que, por conseguinte, a referida indemnização não representa uma contribuição adequada para a reparação do dano material e moral sofrido.
Assinaturas»

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 11 de junho de 2020, processo C-634/18, EU:C:2020:455 (Processo penal contra JI) - Reenvio prejudicial – Cooperação judiciária em matéria penal – Decisão-Quadro 2004/757/JAI – Regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga – Artigo 2.º, n.º 1, alínea c) – Artigo 4.º, n.º 2, alínea a) – Conceito de “grandes quantidades de droga” – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Igualdade de tratamento – Artigos 20.º e 21.º – Princípio da legalidade dos delitos e das penas – Artigo 49.º:

Acórdão

«**1.** O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757/JAI do Conselho, de 25 de outubro de 2004, que adota regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga (JO 2004, L 335, p. 8), lido em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), desta decisão-quadro, bem como dos artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

2. Este pedido foi apresentado no âmbito de um processo penal instaurado contra JI por posse ilegal de uma quantidade significativa de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas.



Quadro jurídico

Direito da União

3. Os considerandos 3 e 4 da Decisão-Quadro 2004/757 têm a seguinte redação:

«(3) É necessário adotar regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações no domínio do tráfico ilícito de droga e de precursores, que permitam uma abordagem comum, ao nível da União, da luta contra o referido tráfico.

(4) Por força do princípio da subsidiariedade, a ação da União Europeia deverá centrar-se nos tipos mais graves de infrações em matéria de droga. A exclusão do âmbito de aplicação da presente decisão-quadro de determinados tipos de comportamentos, no que se refere ao consumo pessoal, não constitui uma orientação do Conselho [da União Europeia] sobre a maneira como os Estados-Membros devem tratar esses outros casos na sua legislação nacional.»

4. O artigo 2.º desta decisão-quadro, sob a epígrafe «Crimes relacionados com o tráfico de droga e de precursores», dispõe:

«1. Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para que sejam punidos, quando ilegítimos, os seguintes atos intencionais:

a) Produção, fabrico, extração, preparação, oferta, comercialização, distribuição, venda ou fornecimento em quaisquer condições, intermediação, expedição, expedição em trânsito, transporte, importação ou exportação de drogas;

[...]

c) Posse ou aquisição de drogas com o objetivo de efetuar uma das atividades enumeradas na alínea a);

[...]

2. Os atos descritos no n.º 1 não são abrangidos pelo âmbito de aplicação da presente decisão-quadro quando praticados exclusivamente para consumo dos seus autores, tal como definido na legislação nacional.»

5 O artigo 4.º da referida decisão-quadro, sob a epígrafe «Sanções», prevê:

«1. Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para garantir que as infrações definidas nos artigos 2.º e 3.º sejam puníveis com sanções efetivas, proporcionadas e dissuasivas.

Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para garantir que as infrações previstas no artigo 2.º sejam puníveis com pena máxima de prisão com uma duração de, no mínimo, um a três anos.

2. Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para garantir que as infrações previstas nas alíneas a), b) e c) do n.º 1 do artigo 2.º sejam puníveis com pena máxima de prisão com uma duração de, no mínimo, entre cinco e dez anos, sempre que se verifique qualquer das circunstâncias seguintes:

a) A infração envolva grandes quantidades de droga;

[...]»

Direito polaco

6. Nos termos do artigo 62.º, n.º 1, da ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (Lei sobre o Combate à Toxicodependência), de 29 de julho de 2005 (Dz. U. de 2005, n.º 179, posição 1485), a posse de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas é punível com pena de prisão até três anos.

7. Por força do artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência, se a posse de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas disser respeito a uma quantidade significativa



de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas, é punível com pena de prisão de um a dez anos.

Tramitação do processo principal e questões prejudiciais

8. A Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk, Polónia) instaurou um processo penal contra JI no órgão jurisdicional de reenvio, o Sąd Rejonowy w Słupsku (Tribunal de Primeira Instância de Słupsk, Polónia), pelo facto de, nomeadamente, em 7 de novembro de 2016, estar na posse de uma quantidade significativa de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, o que constitui uma infração ao artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência.

9. Resulta da decisão de reenvio que JI possuía esses produtos e substâncias para consumo próprio.

10. O órgão jurisdicional de reenvio sublinha que a Decisão-Quadro 2004/757 não define o conceito de «grandes quantidades de droga», na aceção do seu artigo 4.º, n.º 2, alínea a).

11. Esclarece que a Lei sobre o Combate à Toxicodependência procedeu à aplicação da Decisão-Quadro 2004/757, nomeadamente no seu artigo 62.º, n.º 2, que prevê que a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas é punível com pena de prisão de um a dez anos.

12. Todavia, o órgão jurisdicional de reenvio observa que esta disposição também não define o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas», que corresponde à transposição para direito nacional da expressão «grandes quantidades de droga», que figura no artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757. Esclarece que a jurisprudência nacional estabeleceu certos critérios destinados a determinar se a quantidade de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas na posse do autor da infração está abrangida pelo conceito visado no artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência. No entanto, este conceito continua a ser impreciso e objeto de uma interpretação casuística pelos órgãos jurisdicionais nacionais.

13. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, daqui decorre que pessoas na posse de quantidades de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas comparáveis podem ser tratadas de forma diferente em função da interpretação do referido conceito adotada pelo órgão jurisdicional chamado a pronunciar-se, o que pode violar o princípio da igualdade perante a lei. Sublinha igualmente que, na medida em que a Decisão-Quadro 2004/757 não define o conceito de «grandes quantidades de droga», na aceção do seu artigo 4.º, n.º 2, alínea a), os Estados-Membros dispõem de uma considerável margem de apreciação na aplicação deste conceito, o que pode conduzir a que os cidadãos da União Europeia sejam tratados de forma diferente consoante o Estado-Membro em que cometem a infração.

14. Por outro lado, o órgão jurisdicional de reenvio manifesta dúvidas quanto à conformidade do artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência com o princípio da legalidade dos delitos e das penas consagrado no artigo 7.º da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950 (a seguir «CEDH»).

15. Nestas condições, o Sąd Rejonowy w Słupsku (Tribunal de Primeira Instância de Słupsk) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve a regra [de direito] da União [que decorre do] artigo 4.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da [Decisão-Quadro 2004/757], ser entendida no sentido de que esta[s] disposiç[ões] não se opõe[m] a que o conceito de “grandes quantidades de droga” seja objeto de interpretação caso a caso no âmbito de uma avaliação individual por um órgão jurisdicional nacional, [sem que seja necessário, para



efeitos dessa avaliação, aplicar] qualquer critério objetivo [nem, designadamente, estabelecer] que o autor est[á] na posse de droga com o objetivo de efetuar uma das atividades abrangidas pelo artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da decisão-quadro, [a saber,] a produção, [a] oferta, [a] comercialização, [a] distribuição, [a] intermediação ou o fornecimento] em quaisquer condições?

2) [N]a medida em que a [Lei sobre o Combate à Toxicodependência] não contém uma formulação precisa do conceito de grandes quantidades de droga e deixa a interpretação desta questão ao critério da formação [de julgamento] que julga o caso concreto, no âmbito da chamada “discrecionabilidade dos juízes”, [as vias de recurso] judiciais necessárias para garantir a eficácia e eficiência das regras do direito da União estabelecidas na [Decisão-Quadro 2004/757], em particular no artigo 4.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), [dessa decisão-quadro], são suficientes para garantir aos cidadãos polacos [a] proteção [efetiva] conferida pelas regras do direito da União que estabelecem [disposições mínimas relativas aos] elementos constitutivos das infrações penais e [às] sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga?

3) A regra jurídica nacional [que decorre do] artigo 62.º, n.º 2, da [Lei sobre o Combate à Toxicodependência] é compatível com o direito da União, em especial [com a regra que decorre] do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da [Decisão-Quadro 2004/757], e, em caso afirmativo, o conceito de grandes quantidades de substâncias psicotrópicas e estupefacientes [tal como interpretado] pelos órgãos jurisdicionais nacionais polacos não colide com a regra do direito da União [relativa à responsabilidade penal agravada do] autor de um crime que consist[e] na posse de grandes quantidades de droga com o objetivo de efetuar uma das atividades enumeradas no artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da [Decisão-Quadro 2004/757]?

4) Os princípios da igualdade e da não discriminação (artigo 14.º da [CEDH], artigos 20.º e 21.º da [Carta], em conjugação com o artigo 6.º, n.º 1, [TFUE]) não se opõem ao artigo 62.º, n.º 2, da [Lei sobre o Combate à Toxicodependência], que estabelece uma responsabilidade penal mais severa para [o crime de] posse de grandes quantidades de substâncias psicotrópicas e de estupefacientes, [tal como interpretado] pelos órgãos jurisdicionais nacionais polacos?»

Quanto à competência do Tribunal de Justiça

16. Em primeiro lugar, a Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk) contesta a competência do Tribunal de Justiça para apreciar o presente pedido de decisão prejudicial pelo facto de, com as suas questões prejudiciais, o órgão jurisdicional de reenvio não pretender que o Tribunal de Justiça interprete o direito da União, mas sim que, por um lado, interprete uma disposição de direito nacional, a saber, o artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência, e, por outro, se pronuncie sobre a conformidade desta disposição com a Decisão-Quadro 2004/757.

17. A este propósito, importa referir que, através de algumas das suas questões, o órgão jurisdicional de reenvio pede ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre a conformidade do artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência com o direito da União.

18. Todavia, embora não caiba ao Tribunal de Justiça, no âmbito do processo previsto no artigo 267.º TFUE, apreciar a conformidade da legislação nacional com o direito da União nem interpretar disposições legislativas ou regulamentares nacionais, o Tribunal de Justiça é, contudo, competente para dar ao órgão jurisdicional de reenvio todos os elementos de interpretação resultantes do direito da União que permitam a este último apreciar essa conformidade para efeitos da decisão da causa (Acórdão de 18 de setembro de 2019, VIPA, C-222/18, EU:C:2019:751, n.º 28 e jurisprudência referida).



19. Consequentemente, no presente processo, o Tribunal de Justiça tem de limitar a sua apreciação às disposições do direito da União, delas fornecendo uma interpretação que seja útil ao órgão jurisdicional de reenvio, ao qual cabe apreciar a conformidade das disposições legislativas nacionais com o direito da União para efeitos da decisão do litígio nele pendente (Acórdão de 26 de julho de 2017, *Europa Way e Persidera*, C-560/15, EU:C:2017:593, n.º 36).

20. Deste modo, face à redação das questões submetidas e aos fundamentos da decisão de reenvio, importa entender essas questões no sentido de que dizem respeito à interpretação do artigo 2.º, n.º 1, alínea c), e do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, bem como dos artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta, pelo que a exceção de incompetência deduzida pela Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk) deve ser rejeitada.

21. Em segundo lugar, a Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk), os Governos polaco, espanhol e sueco e a Comissão Europeia consideram que não é necessário responder às questões submetidas, na medida em que a situação em que JI se encontra está fora do âmbito de aplicação da Decisão-Quadro 2004/757. Em seu entender, decorre da decisão de reenvio que JI é acusado exclusivamente pela posse de drogas para consumo pessoal, o que, de acordo com o artigo 2.º, n.º 2, da Decisão-Quadro 2004/757, constitui um ato não abrangido pelo âmbito de aplicação desta última.

22. A este respeito, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, da Decisão-Quadro 2004/757, a posse de drogas exclusivamente para consumo pessoal, tal como definida na legislação nacional, está excluída do âmbito de aplicação desta decisão-quadro.

23. No presente caso, resulta da decisão de reenvio, por um lado, que JI é acusado pela posse de uma quantidade significativa de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, o que constitui uma violação do artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência, e, por outro, que estava na posse destes estupefacientes e substâncias para consumo pessoal. Tal situação não se enquadra, portanto, no âmbito de aplicação da Decisão-Quadro 2004/757.

24. Não obstante, há que recordar que o Tribunal de Justiça se declarou, por diversas vezes, competente para se pronunciar sobre pedidos de decisão prejudicial relativos a disposições do direito da União em situações em que os factos em causa no processo principal se situavam fora do âmbito de aplicação deste e eram por isso da exclusiva competência dos Estados-Membros, mas nas quais as referidas disposições do direito da União tinham passado a ser aplicáveis por força do direito nacional devido a uma remissão operada por este último para o conteúdo daquelas (Acórdão de 12 de julho de 2012, *SC Volksbank România*, C-602/10, EU:C:2012:443, n.º 86 e jurisprudência referida).

25. O Tribunal de Justiça sublinhou designadamente, a este respeito, que, quando uma legislação nacional pretende adequar as soluções que dá a situações puramente internas às soluções adotadas no direito da União, para, por exemplo, evitar o aparecimento de discriminações contra cidadãos nacionais ou de eventuais distorções de concorrência, ou ainda para assegurar um processo único em situações comparáveis, existe um interesse manifesto em que, para evitar divergências de interpretação futuras, as disposições ou os conceitos colhidos no direito da União sejam interpretados de modo uniforme, quaisquer que sejam as condições em que se devem aplicar (Acórdão de 12 de julho de 2012, *SC Volksbank România*, C-602/10, EU:C:2012:443, n.º 87 e jurisprudência referida).

26. Assim, uma interpretação, pelo Tribunal de Justiça, das disposições do direito da União em situações que não são abrangidas pelo âmbito de aplicação deste último justifica-se com base no facto de o direito nacional as ter tornado aplicáveis às mesmas situações de maneira direta e incondicional, a fim de assegurar um tratamento idêntico a essas situações e às abrangidas pelo âmbito de aplicação do direito da União (Acórdão de 18 de outubro de 2012, *Nolan*, C-583/10, EU:C:2012:638, n.º 47 e jurisprudência referida).



27. No caso vertente, resulta da decisão de reenvio que a Decisão-Quadro 2004/757 foi aplicada, na legislação polaca, pela Lei sobre o Combate à Toxicodependência. Mais especificamente, decorre das informações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio e dos esclarecimentos prestados pelo Governo polaco na audiência perante o Tribunal de Justiça que o artigo 62.º, n.º 2, desta lei transpõe para o direito interno o artigo 2.º, n.º 1, alínea a), assim como o conceito de «grandes quantidades de droga», que consta do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da referida decisão-quadro.

28. Conforme exposto pela Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk) e pelo Governo polaco na audiência perante o Tribunal de Justiça, o artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência penaliza toda e qualquer posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas quer para fins de consumo pessoal quer para outros fins, a saber, nomeadamente, para efetuar uma das atividades enumeradas no artigo 2.º, n.º 1, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757.

29. Uma vez que a circunstância agravante da posse de «grandes quantidades de droga», na aceção do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, é aplicável, pela Lei sobre o Combate à Toxicodependência, a atos excluídos do âmbito de aplicação desta lei, ou seja, à posse de drogas exclusivamente para consumo pessoal, existe um interesse efetivo em fornecer uma interpretação uniforme desta disposição do direito da União.

30. Nestas condições, o Tribunal de Justiça é competente para responder às questões prejudiciais.

Quanto às questões prejudiciais

31. Com as suas questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, lido em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), desta última, bem como com os artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que um Estado-Membro qualifique de infração penal a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas quer para fins de consumo pessoal quer para fins de tráfico ilícito de droga, deixando a interpretação do conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas» à apreciação casuística dos órgãos jurisdicionais nacionais.

32. A este propósito, importa salientar que a Decisão-Quadro 2004/757 foi adotada, nomeadamente, com base no artigo 31.º, n.º 1, alínea e), UE, que previa, em especial, que a ação em comum no domínio da cooperação judiciária em matéria penal se destina a adotar progressivamente medidas que estabeleçam regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga.

33. Por outro lado, resulta do considerando 3 da Decisão-Quadro 2004/757 que esta estabelece regras mínimas relativas aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga e de precursores, que visam definir uma abordagem comum a nível da União em matéria de luta contra o tráfico de droga.

34. Em especial, decorre do artigo 2.º, n.º 1, alíneas a) e c), da Decisão-Quadro 2004/757 e do artigo 4.º, n.º 1, desta decisão que a posse de drogas com o fim de efetuar a produção, o fabrico, a extração, a preparação, a oferta, a comercialização, a distribuição, a venda ou o fornecimento em quaisquer condições, a intermediação, a expedição, a expedição em trânsito, o transporte, a importação ou a exportação deve ser qualificada de infração penal, punível com pena máxima de prisão de, no mínimo, um a três anos.

35. Além disso, resulta do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da referida decisão-quadro que os Estados-Membros devem punir esta infração, quando envolva «grandes quantidades de droga», com uma pena máxima de prisão de, no mínimo, cinco a dez anos.



36. No entanto, por um lado, como resulta do n.º 22 do presente acórdão, o artigo 2.º, n.º 2, da Decisão-Quadro 2004/757 exclui do âmbito de aplicação desta decisão, designadamente, a posse de drogas exclusivamente para consumo pessoal, tal como definido pela legislação nacional. Por outro lado, o considerando 4 da Decisão-Quadro 2004/757 refere que a exclusão, do âmbito de aplicação desta decisão-quadro, de determinados tipos de comportamentos relativos ao consumo pessoal não constitui uma orientação do Conselho sobre a maneira como os Estados-Membros devem tratar esses outros casos na sua legislação nacional.

37. Daqui resulta, como sublinhou a advogada-geral no n.º 47 das suas conclusões, que os Estados-Membros são livres de qualificar a posse de grandes quantidades de droga para fins de consumo pessoal de uma infração penal agravada.

38. Todavia, como decorre dos n.ºs 12 a 14 do presente acórdão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta-se sobre se os princípios da igualdade perante a lei, da não discriminação e da legalidade dos delitos e das penas, consagrados nos artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas», mencionado no artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência, que transpõe para o direito interno o conceito de «grandes quantidades de droga» constante do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, não seja definido com mais precisão pelo legislador nacional, mas seja objeto de uma interpretação casuística pelos órgãos jurisdicionais nacionais.

39. A este respeito, cabe recordar que as decisões-quadro vinculam os Estados-Membros quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios (v., neste sentido, Acórdão de 24 de junho de 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, n.º 69).

40. Neste contexto, importa sublinhar que o artigo 2.º, n.º 1, alíneas a) e c), da Decisão-Quadro 2004/757 e o artigo 4.º, n.º 2, alínea a), desta última só exigem que os Estados-Membros punam a posse de droga relacionada com o tráfico, quando envolva «grandes quantidades de droga», com uma pena máxima de prisão de, no mínimo, cinco a dez anos.

41. Ora, por um lado, esta decisão-quadro não contém nenhuma definição do conceito de «grandes quantidades de droga», na aceção do seu artigo 4.º, n.º 2, alínea a). Por outro lado, como resulta dos n.ºs 32 e 33 do presente acórdão, a referida decisão-quadro constitui apenas um instrumento de harmonização mínima. Consequentemente, os Estados-Membros dispõem de uma ampla margem de apreciação no que respeita à aplicação deste conceito no seu direito nacional.

42. Não obstante, quando aplicam o direito da União, os Estados-Membros estão obrigados, por força do artigo 51.º, n.º 1, da Carta, a respeitar os direitos fundamentais por esta garantidos, entre os quais, nomeadamente, os direitos consagrados nos artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta (v., neste sentido, Acórdão de 26 de fevereiro de 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, n.ºs 17 e 18).

43. Nesta perspetiva, importa, em primeiro lugar, recordar que os princípios da igualdade perante a lei e da não discriminação consagrados nos artigos 20.º e 21.º da Carta exigem que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado (Acórdão de 3 de maio de 2007, *Advocaten voor de Wereld*, C-303/05, EU:C:2007:261, n.º 56).

44. No caso em apreço, impõe-se constatar, primeiro, que, ao prever que a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas é punível com uma pena de prisão de um a dez anos, o artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência não introduz nenhuma diferença de tratamento entre os eventuais autores dessa infração.

45. Segundo, como sublinha a advogada-geral no n.º 62 das suas conclusões, o facto de os órgãos jurisdicionais nacionais disporem de uma certa margem de apreciação na interpretação e na



aplicação de uma disposição de direito nacional não constitui, enquanto tal, uma violação dos artigos 20.º e 21.º da Carta.

46. Por último, terceiro, como resulta dos n.ºs 32 e 33 do presente acórdão, a Decisão-Quadro 2004/757 apenas estabelece regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga e de precursores. Daqui resulta que uma aplicação divergente da referida decisão-quadro nos diferentes ordenamentos jurídicos nacionais não pode ser considerada uma violação do princípio da não discriminação (v., por analogia, Acórdão de 3 de maio de 2007, *Advocaten voor de Wereld*, C-303/05, EU:C:2007:261, n.ºs 59 e 60).

47. No que se refere, em segundo lugar, ao princípio da legalidade dos delitos e das penas, previsto no artigo 49.º, n.º 1, da Carta, importa recordar que este princípio foi consagrado, nomeadamente, no artigo 7.º, n.º 1, da CEDH (v., neste sentido, Acórdão de 5 de dezembro de 2017, *M.A.S. e M.B.*, C-42/17, EU:C:2017:936, n.º 53). Nos termos do artigo 52.º, n.º 3, da Carta, o direito garantido no seu artigo 49.º possui o mesmo alcance que o direito garantido pela CEDH.

48. Por força deste princípio, as disposições penais devem respeitar certas exigências de acessibilidade e de previsibilidade no que diz respeito quer à definição da infração quer à determinação da pena (Acórdão de 5 de dezembro de 2017, *M.A.S. e M.B.*, C-42/17, EU:C:2017:936, n.º 55 e jurisprudência referida).

49. Conclui-se que a lei deve definir de forma clara as infrações e as penas que as reprimem. Esta condição está preenchida quando o particular pode saber, a partir da redação da disposição relevante e, se necessário, recorrendo à interpretação que lhe é dada pelos tribunais, quais os atos e omissões pelos quais responde penalmente (v., neste sentido, Acórdãos de 3 de junho de 2008, *Intertanko e o.*, C-308/06, EU:C:2008:312, n.º 71, e de 5 de dezembro de 2017, *M.A.S. e M.B.*, C-42/17, EU:C:2017:936, n.º 56).

50. Além disso, o princípio *nulla poena sine lege certa* não pode ser interpretado no sentido de que proscree a clarificação gradual das regras da responsabilidade penal através da interpretação jurisprudencial, contanto que estas sejam razoavelmente previsíveis (Acórdão de 28 de março de 2017, *Rosneft*, C-72/15, EU:C:2017:236, n.º 167 e jurisprudência referida).

51. Por conseguinte, o princípio da legalidade dos delitos e das penas deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que um Estado-Membro preveja sanções penais agravadas para a infração de posse de uma «quantidade significativa de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas», deixando a interpretação deste conceito à apreciação dos órgãos jurisdicionais nacionais, efetuada numa base casuística, desde que essa apreciação respeite as exigências de previsibilidade, tal como enunciadas nos n.ºs 48 a 50 do presente acórdão.

52. Atendendo às considerações precedentes, há que responder às questões submetidas que o artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, lido em conjugação com o seu artigo 2.º, n.º 1, alínea c), bem como os artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a que um Estado-Membro qualifique de infração penal a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas quer para fins de consumo pessoal quer para fins de tráfico ilícito de droga, deixando a interpretação do conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas» à apreciação casuística dos órgãos jurisdicionais nacionais, desde que esta interpretação seja razoavelmente previsível.

Quanto às despesas

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



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

O artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757/JAI do Conselho, de 25 de outubro de 2004, que adota regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga, lido em conjugação com o seu artigo 2.º, n.º 1, alínea c), bem como os artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a que um Estado-Membro qualifique de infração penal a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas quer para fins de consumo pessoal quer para fins de tráfico ilícito de droga, deixando a interpretação do conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas» à apreciação casuística dos órgãos jurisdicionais nacionais, desde que esta interpretação seja razoavelmente previsível»

- Despacho do Tribunal de Justiça (Sexta Secção) de 26 de março de 2020, processo C-113/19, EU:C:2020:228 (Luxaviation SA contra Ministre de l'Environnement) - Reenvio prejudicial – Ambiente – Sistema de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa – Diretiva 2003/87/CE – Multa pelas emissões excedentárias – Inexistência de isenção em caso de disposição efetiva das licenças de emissão não devolvidas, exceto em casos de força maior – Impossibilidade de modulação do montante da multa – Proporcionalidade – Artigos 20.º, 41.º, 47.º e 49.º, n.º 3, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Princípio da proteção da confiança legítima:

«DESPACHO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)

26 de março de 2020 (*)

«Reenvio prejudicial – Ambiente – Sistema de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa – Diretiva 2003/87/CE – Multa pelas emissões excedentárias – Inexistência de isenção em caso de disposição efetiva das licenças de emissão não devolvidas, exceto em casos de força maior – Impossibilidade de modulação do montante da multa – Proporcionalidade – Artigos 20.º, 41.º, 47.º e 49.º, n.º 3, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Princípio da proteção da confiança legítima»

(...)

Despacho

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de outubro de 2003, relativa à criação de um regime de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa na Comunidade e que altera a Diretiva 96/61/CE do Conselho (JO 2003, L 275, p. 32), alterada pela Diretiva 2009/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2009 (JO 2009, L 140, p. 63) (a seguir «Diretiva 2003/87»).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Luxaviation SA ao ministro de l'Environnement (Ministro do Ambiente, Luxemburgo) a respeito do cumprimento pela Luxaviation das obrigações de devolução das licenças de emissão de CO2 em 2015.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 2003/87

3 Os considerandos 5 a 7 da Diretiva 2003/87 enunciam:

«(5) A Comunidade Europeia e os seus Estados-Membros decidiram cumprir os seus compromissos de redução das emissões antropogénicas de gases com efeito de estufa abrangidas pelo Protocolo de Quioto [...]. [...] A presente diretiva destina-se a contribuir



para o cumprimento mais eficaz dos compromissos da União Europeia e dos seus Estados-Membros, através da implementação de um mercado europeu de licenças de emissão de gases com efeito de estufa que seja eficiente e apresente a menor redução possível do desenvolvimento económico e do emprego.

(6) A Decisão 93/389/CE do Conselho, de 24 de junho de 1993, relativa a um mecanismo de monitorização das emissões comunitárias de CO₂ e de outros gases responsáveis pelo efeito de estufa [JO 1993, L 167, p. 31], estabeleceu um mecanismo de monitorização das emissões de gases com efeito de estufa e de avaliação dos progressos obtidos no cumprimento dos compromissos respeitantes a essas emissões. Esse mecanismo ajudará os Estados-Membros a determinar a quantidade total de licenças de emissão a atribuir.

(7) A fim de preservar a integridade do mercado interno e evitar distorções da concorrência, torna-se necessário criar disposições comunitárias relativas à atribuição de licenças de emissão pelos Estados-Membros.»

4 O artigo 4.º desta diretiva tem a seguinte redação:

«Os Estados-Membros devem assegurar que, a partir de 1 de janeiro de 2005, nenhuma instalação realize qualquer atividade enumerada no anexo I de que resultem emissões especificadas em relação a essa atividade, a não ser que o seu operador seja detentor de um título emitido pela autoridade competente de acordo com o disposto nos artigos 5.º e 6.º [...]»

5 Nos termos do artigo 6.º, n.º 2, da referida diretiva:

«Os títulos de emissão de gases com efeito de estufa devem incluir os seguintes elementos:

[...]

e) A obrigação de devolver licenças de emissão equivalentes ao total das emissões da instalação em cada ano civil, verificadas em conformidade com o artigo 15.º, no prazo de quatro meses a contar do termo do ano em causa.»

6 O artigo 11.º, n.º 2, da mesma diretiva dispõe:

«Anualmente, até 28 de fevereiro, as autoridades competentes emitem a quantidade de licenças de emissão a atribuir para esse ano [...]»

7 O artigo 12.º da Diretiva 2003/87, relativo à transferência, devolução e anulação de licenças, dispõe, no seu n.º 3:

«Os Estados-Membros devem assegurar a devolução pelo operador de cada instalação, até 30 de abril de cada ano, de um número de licenças de emissão, com exclusão das licenças de emissão concedidas ao abrigo do capítulo II, equivalente ao total das emissões provenientes dessa instalação durante o ano civil anterior [...], e a sua consequente anulação. [...]»

8 A inobservância desta obrigação é sancionada com a publicação do nome dos operadores em incumprimento, prevista no n.º 2 do artigo 16.º da Diretiva 2003/87, e, além disso, com uma multa prevista no n.º 3 do mesmo artigo, nos termos do qual:

«Os Estados-Membros devem assegurar que os operadores e os operadores de aeronaves que não devolvam, até 30 de abril de cada ano, licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões no ano anterior sejam obrigados a pagar uma multa pelas emissões excedentárias. A multa por emissões excedentárias será igual a 100 euros por cada tonelada de equivalente de dióxido de carbono emitida relativamente à qual o operador não tenha devolvido licenças. O pagamento da multa por emissões excedentárias não dispensa os operadores e os operadores de aeronaves da obrigação de devolverem uma



quantidade de licenças de emissão equivalente às emissões excedentárias aquando da devolução das licenças de emissão relativas ao ano civil subsequente.»

9 Nos termos do artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87:

«Os Estados-Membros devem estabelecer as regras relativas às sanções aplicáveis em caso de infração às disposições nacionais aprovadas por força da presente diretiva e tomar todas as medidas necessárias para garantir a sua aplicação. As sanções impostas devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas. [...]»

Regulamento (UE) n.º 389/2013

10 O artigo 67.º, n.ºs 1 e 2, do Regulamento (UE) n.º 389/2013 da Comissão, de 2 de maio de 2013, que estabelece um Registo da União nos termos da Diretiva 2003/87/CE e das Decisões n.º 280/2004/CE e n.º 406/2009/CE do Parlamento Europeu e do Conselho e que revoga os Regulamentos (UE) n.º 920/2010 e (UE) n.º 1193/2011 da Comissão (JO 2013, L 122, p. 1), prevê:

«1. Um operador ou um operador de aeronave deve proceder à devolução de licenças propondo ao Registo da União:

a) A transferência de um determinado número de licenças de emissão criadas para fins de conformidade no mesmo período de comércio de emissões a partir da conta de depósito de operador ou da conta de depósito de operador de aeronave relevante para a conta de supressão de licenças da União;

b) O registo do número e tipo de licenças transferidas como licenças devolvidas para cobrir as emissões da instalação do operador ou as emissões do operador de aeronave no período em curso.

2. As licenças de emissão da aviação só podem ser devolvidas por operadores de aeronave.»

Direito luxemburguês

11 A Diretiva 2003/87 foi transposta para o direito luxemburguês pela loi du 23 décembre 2004, établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre [...] (Lei de 23 de dezembro de 2004, que prevê um sistema de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa [...]) (Mémorial A 2004, p. 3792).

12 O artigo 13.º desta lei, na sua versão aplicável ao arrêté du 31 octobre 2016 (Decreto de 31 de outubro de 2016), em causa no processo principal (Mémorial A 2012, p. 4410) (a seguir «Lei de 23 de dezembro de 2004»), dispõe, no seu n.º 2-A:

«O ministro assegurar-se-á de que até 30 de abril de cada ano cada operador de aeronaves devolve um número de licenças igual às emissões totais do ano civil anterior. As licenças em causa devem ser sujeitas a verificação em conformidade com o artigo 16.º e resultar das atividades aeronáuticas referidas no anexo I pelas quais o operador da aeronave é considerado enquanto tal. As licenças devolvidas são, em seguida, anuladas pelo ministro.»

13 O artigo 15.º desta lei prevê:

«No fim de cada ano, os operadores de instalações ou de aeronaves devem conferir e declarar ao ministro as emissões produzidas durante o ano civil em causa pelas suas instalações ou, a partir de 1 de janeiro de 2010, pela aeronave que operaram, em conformidade com o Regulamento (UE) n.º 601/2012, acima referido.»

14 Nos termos do artigo 20.º, n.ºs 3 e 7, da mesma lei:

«3. Qualquer operador ou operador de aeronave que, o mais tardar, até 30 de abril de cada ano, não devolver um número suficiente de licenças para cobrir as suas emissões do ano anterior, terá de pagar uma multa pelas emissões excedentárias. Por cada



tonelada de equivalente dióxido de carbono emitida, relativamente à qual o operador ou o operador de aeronaves não tenha devolvido licenças, será aplicada uma multa por emissões excedentárias no valor de 100 euros. O pagamento da multa por emissões excedentárias não dispensa os operadores e os operadores de aeronaves da obrigação de devolverem uma quantidade de licenças de emissão equivalente às emissões excedentárias aquando da devolução das licenças de emissão relativas ao ano civil subsequente.
[...]

7. Sem prejuízo das disposições anteriores, será publicado o nome dos operadores e dos operadores de aeronaves que não respeitem a obrigação de devolução de um número suficiente de licenças ao abrigo do artigo 13.º, n.ºs 2-A ou 3.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

15 A Luxaviation faz parte de um grupo de transportadoras aéreas que afirma dispor de uma frota de 260 aeronaves e empregar cerca de 1 700 pessoas. A Luxaviation iniciou as suas atividades em 2013 e desde então integra um sistema de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa sob o número de identificação 234154. Decorre da decisão de reenvio que a Luxaviation devolveu corretamente as suas licenças de emissão de gases com efeito de estufa nos anos de 2013 e 2014 e que o presente processo diz respeito ao ano de 2015.

16 Em 5 de fevereiro de 2016, a Luxaviation elaborou um relatório de emissão de gases com efeito de estufa relativo ao ano de 2015.

17 Em 30 de março de 2016, a Luxaviation foi notificada da verificação desse relatório, por via eletrónica, a partir do endereço «CLIMA-EU-ETS-REGISTRY-PROD@ec.europa.eu», nos seguintes termos:

*«Subject: Emissions approved
The emissions entered for:
23415 (Monitoring Plan for Annual Emissions)
Year(s) 2015
have been VERIFIED».*

18 A Luxaviation declara que, em 19 de abril de 2016, procedeu ao registo das licenças no Registo luxemburguês tendo-as posteriormente transferido, uma vez efetuadas as verificações necessárias. No mesmo dia, alegadamente procedeu aos pagamentos exigidos e liberou os certificados relativos à conta europeia EU-100-5023942.

19 A Luxaviation alega que, a partir dessa data, ficou convencida de que tinha finalizado o procedimento de devolução das licenças de emissão relativas ao ano de 2015 e que essa certeza foi reforçada com a receção, em 19 de abril de 2016, de uma comunicação eletrónica, a partir do endereço «CLIMA-EU-ETS-REGISTRY-PROD@ec.europa.eu», com a seguinte redação:

*«The transaction EU341482 of type 10-00 Internal Transfer between:
EU-100-5023709
And:
EU-100-5023942
Involving:
Unit Type: Aviation, Unit Amount: 6428
has ended with a status Completed.»*

20 Todavia, como afirma a Comissão nas suas observações escritas, sem que a esse respeito tenha sido contestada, esta confirmação eletrónica de encerramento do processo dizia na realidade respeito a uma aquisição de licenças pela Luxaviation a uma sociedade eslovena e não a uma transferência de licenças para o Registo da União.

21 Por correspondência de 27 de junho de 2016, o Ministro do Ambiente indicou à Luxaviation que esta não tinha procedido à devolução exigida nos prazos previstos, concretamente, antes de 30 de abril desse ano, convidou-a a apresentar eventuais observações e juntou uma proposta de



despacho na qual indicava o número de licenças de emissão alegadamente não devolvidas em 2015 e o montante da multa aplicada a esse título.

22 Na sua resposta, a Luxaviation afirmou que só descobriu esse atraso com a correspondência do Ministro do Ambiente. Negou qualquer intenção de violar de forma consciente as suas obrigações e invocou um «incumprimento resultante da atuação de um dos seus funcionários ou respeitante a uma falha informática». A Luxaviation declarou que confiou na mensagem de correio eletrónico de 19 de abril de 2016 e que, nessa altura, ficou inteiramente convencida de que tinha concluído o procedimento de devolução. Acrescentou que, de qualquer modo, não praticou nenhum ato prejudicial para o ambiente.

23 Por Decreto de 31 de outubro de 2016, o Ministro do Ambiente aplicou à Luxaviation uma multa de 100 euros por cada licença não devolvida no prazo legalmente previsto, ou seja, 642 800 euros, a pagar até 30 de novembro de 2016. Na mesma decisão, ordenou que o nome da Luxaviation fosse publicado no sítio Internet da Administração do Ambiente.

24 A Luxaviation recorreu deste decreto em 29 de novembro de 2016 perante o tribunal administratif (Tribunal Administrativo, Luxemburgo), sendo que esse órgão jurisdicional lhe negou provimento por Sentença de 28 de fevereiro de 2018. A Luxaviation interpôs então recurso dessa sentença para a Cour administrative (Supremo Tribunal Administrativo, Luxemburgo) em 6 de abril de 2018.

25 Perante esse órgão jurisdicional, a Luxaviation alegou, nomeadamente, estar convencida, de boa-fé, de que tinha completado o procedimento de devolução. Alegou, por outro lado, que a multa ameaçava a sua sobrevivência económica.

26 Invocou igualmente uma violação dos princípios da igualdade e da livre concorrência pelo facto de os operadores franceses beneficiarem de um acompanhamento por parte das autoridades nacionais competentes no cumprimento das suas obrigações de devolução.

27 Suscitou por último a questão de saber se a multa de montante fixo era conforme com o princípio da proporcionalidade. A inexistência de mecanismos de alerta, de aviso e de devolução antecipada no direito luxemburguês é, segundo a recorrente, contrária ao princípio da proporcionalidade, na medida em que as autoridades luxemburguesas não previram nenhuma etapa intermédia para acompanhar os operadores no cumprimento das suas obrigações e a sanção de montante fixo é aplicada de forma «automática, imediata e sem consideração das circunstâncias próprias» na origem da não devolução das licenças de emissão.

28 Nestas circunstâncias, a Cour administrative (Supremo Tribunal Administrativo) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o artigo 12.º, n.º 3, da Diretiva [2003/87], que prevê que os Estados-Membros devem assegurar a devolução das licenças emitidas pelos seus operadores, ser interpretado, em conjugação com o artigo 41.º da [Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir “Carta”)], que consagra o princípio da boa administração, no sentido de que institui a obrigação de a autoridade nacional competente proceder ao acompanhamento individual das obrigações de devolução, antes de 30 de abril do ano em causa, se esta mesma administração for responsável pela monitorização de um pequeno número de operadores, concretamente 25 operadores a nível nacional?

2) a) Deve considerar-se que uma operação incompleta de devolução de licenças, como a que está em causa no caso vertente, em que o operador confiou na receção de uma confirmação por via eletrónica na qual era comprovada a conclusão do processo de transferência, podia razoavelmente gerar no espírito do operador de boa-fé uma confiança legítima de que tinha concluído a operação de devolução prevista no artigo 6.º, n.º 2, alínea e), da Diretiva [2003/87]?

b) Tendo em conta a resposta dada à segunda questão, pode presumir-se que essa confiança é mais legítima no espírito de um operador de boa-fé quando, no decurso do exercício de devolução anterior, o referido operador tiver sido espontaneamente contactado



pela administração nacional para lhe recordar, alguns dias antes do termo dos prazos previstos no artigo 6.º, n.º 2, alínea e), da Diretiva [2003/87], que o procedimento de devolução de licenças ainda não tinha sido finalizado, permitindo-lhe assim razoavelmente presumir que tinha cumprido as suas obrigações de devolução referentes ao ano em curso, uma vez que, no ano seguinte, a mesma administração não entrou em contato direto com ele?

c) Tendo em conta as respostas dadas às duas questões anteriores, quer sejam analisadas individualmente ou em conjunto, pode o princípio da proteção da confiança legítima ser interpretado no sentido de que constitui um caso de força maior que permite dispensar parcial ou total o operador de boa-fé da sanção referida no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva [2003/87]?

3) a) O artigo 49.º, n.º 3, da Carta, que consagra o princípio da proporcionalidade, opõe-se à fixação de uma multa de montante fixo pela não devolução das licenças de emissão, prevista no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva [2003/87], quando esta disposição não permite a aplicação de uma sanção proporcionada à infração cometida pelo operador?

*b) Em caso de resposta negativa à questão anterior, devem o princípio da igualdade consagrado no artigo 20.º da Carta, [bem como] o princípio geral da boa-fé e da *fraus omnia corrumpit*, ser interpretados no sentido de que se opõem a que, no que respeita à sanção de montante fixo aplicável ao abrigo do artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva [2003/87], à qual acresce automaticamente a publicação prevista no artigo 20.º, n.º 7, [da Lei de 23 de dezembro de 2004], o operador de boa-fé, simplesmente negligente, que aliás acreditou ter cumprido as suas obrigações de devolução das licenças de emissão no prazo pertinente, até 30 de abril, seja tratado da mesma forma que um operador com um comportamento fraudulento?*

c) Em caso de resposta negativa à questão anterior, a aplicação da sanção de montante fixo, sem que seja possível uma modulação pelo tribunal nacional salvo em caso de força maior, [e] a sanção automática de publicação[...] são conformes ao artigo 47.º da Carta, que garante a existência de um recurso efetivo?

d) Em caso de resposta negativa à questão anterior, a confirmação de uma sanção pecuniária de montante fixo com base na vontade assim formulada pelo legislador europeu, [e] a sanção automática de publicação, sem que o princípio da proporcionalidade seja levado em consideração, salvo em casos de força maior estritamente previstos, equivalem a uma renúncia do tribunal nacional perante a vontade presumida do legislador europeu e a uma ausência indevida de fiscalização jurisdicional, nos termos dos artigos 47.º e 49.º, n.º 3, da Carta?

e) Tendo em conta a resposta dada à questão anterior, a falta de fiscalização jurisdicional pelo tribunal nacional da sanção de montante fixo prevista no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva [2003/87] [e] a sanção automática de publicação prevista no artigo 20.º, n.º 7 [da Lei de 23 de dezembro de 2004] resultam numa quebra do diálogo essencialmente frutífero entre o Tribunal de Justiça e os tribunais superiores nacionais através de uma solução predefinida, confirmada pelo Tribunal de Justiça, exceto nos casos de força maior, estritamente previstos, equivalente à impossibilidade de diálogo efetivo por parte do juiz superior nacional, a quem, caso não seja demonstrada a existência de um caso de força maior, apenas compete confirmar a sanção?

4) Tendo em conta as respostas dadas às questões anteriores, pode o conceito de força maior ser interpretado no sentido de que tem em conta o excessivo rigor de uma sanção aplicada a um operador de boa-fé quando o pagamento da sanção de montante fixo prevista no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva [2003/87] [e] a sanção automática de publicação prevista no artigo 20.º, n.º 7, [da Lei de 23 de dezembro de 2004] constituírem um risco financeiro e uma perda de crédito consideráveis que podem conduzir ao despedimento do seu pessoal ou mesmo à sua insolvência?»



Quanto às questões prejudiciais

29 Nos termos do artigo 99.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, quando a resposta à questão submetida a título prejudicial possa ser claramente deduzida da jurisprudência ou quando a resposta à questão submetida a título prejudicial não suscite nenhuma dúvida razoável, o Tribunal de Justiça pode, a qualquer momento, sob proposta do juiz-relator, ouvido o advogado-geral, pronunciar-se por meio de despacho fundamentado.

30 Há que aplicar esta disposição no presente processo.

31 A título preliminar, importa recordar a interpretação levada a cabo pelo Tribunal de Justiça no seu Acórdão de 17 de outubro de 2013, *Billerud Karlsborg e Billerud Skärblacka* (C-203/12, a seguir «Acórdão Billerud», EU:C:2013:664).

32 No n.º 32 desse acórdão, o Tribunal de Justiça considerou que o artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que o operador que não tenha devolvido, o mais tardar até 30 de abril do ano em curso, as licenças de emissão de equivalente dióxido de carbono correspondente às suas emissões do ano anterior escape à aplicação da multa pelas emissões excedentárias, mesmo que nessa data disponha de um número suficiente de licenças de emissão. Esta interpretação tem nomeadamente por base o facto de a obrigação imposta pela Diretiva 2003/87 dever ser vista, não como uma simples obrigação de detenção das licenças que cubram as emissões do ano anterior em 30 de abril do ano em curso, mas como uma obrigação de devolução das referidas licenças de emissão o mais tardar até 30 de abril, para que as mesmas sejam anuladas do Registo da União, destinado a garantir uma contabilização precisa das licenças de emissão (Acórdão Billerud, n.º 30), dado que a economia geral da Diretiva 2003/87 assenta numa contabilidade rigorosa da concessão, detenção, transferência e anulação das licenças de emissão e reclama a criação de um sistema de registos normalizado através de um regulamento distinto da Comissão (Acórdão Billerud, n.º 27).

33 Tendo em conta estas especificidades, o Tribunal de Justiça entendeu que a multa de montante fixo pelas emissões excedentárias prevista pela Diretiva 2003/87 não pode ser considerada contrária ao princípio da proporcionalidade pelo facto de o seu montante não estar sujeito a modulação pelo juiz nacional. Com efeito, num contexto de urgência destinado a fazer face a graves preocupações ambientais, a obrigação de devolução, prevista no artigo 12.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87, e a multa de montante fixo que sanciona o seu incumprimento no artigo 16.º, n.º 3, desta diretiva, afiguraram-se necessárias ao legislador da União para o prosseguimento do objetivo de estabelecimento de um sistema eficiente de licenças de equivalente dióxido de carbono, para evitar que alguns operadores ou intermediários no mercado sejam tentados a contornar ou manipular o regime, jogando abusivamente com os preços, as quantidades, os prazos ou os produtos financeiros complexos cuja criação qualquer mercado suscita. Por outro lado, resulta da Diretiva 2003/87 que os operadores têm um período de quatro meses para se prepararem para devolver as licenças correspondentes ao ano anterior, o que lhes deixa um prazo razoável para se conformarem com a sua obrigação de devolução (Acórdão Billerud, n.ºs 38 a 40).

34 É à luz desta jurisprudência que as questões submetidas no presente processo devem ser abordadas.

Quanto à terceira questão

35 Com a sua terceira questão, que importa analisar em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se os artigos 20.º, 47.º e 49.º, n.º 3, da Carta devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que a multa de montante fixo prevista pelo artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87 não seja acompanhada de qualquer possibilidade de modulação pelo tribunal nacional.

36 Antes de mais, no que diz respeito ao artigo 20.º da Carta, cumpre recordar que a igualdade perante a lei nele prevista é um princípio geral do direito da União que exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de



modo igual, exceto se esse tratamento diferente for objetivamente justificado (v., neste sentido, Acórdão de 11 de julho de 2006, Franz Egenberger, C-313/04, EU:C:2006:454, n.º 33).

37 Segundo jurisprudência do Tribunal de Justiça, uma desigualdade de tratamento é justificada quando se basear num critério objetivo e razoável, isto é, quando estiver relacionada com um objetivo legalmente admissível prosseguido pela legislação em causa e esta diferença for proporcionada em relação ao objetivo prosseguido pelo tratamento em questão (Acórdão de 16 de dezembro de 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e o., C-127/07, EU:C:2008:728, n.º 47).

38 Ora, como recordado no n.º 33 do presente despacho, o artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87 prevê uma distinção, objetiva e razoável, no que respeita ao objetivo que consiste em instituir um sistema comum de licenças eficaz, entre, por um lado, os operadores que cumpriram a sua obrigação de devolução e, por outro, os que não o fizeram.

39 Assim, permitir que o juiz nacional proceda à modulação do montante da multa sancionando os operadores que pertencem a esta segunda categoria e, por conseguinte, tratar de forma diferente operadores que estão todos objetivamente colocados na mesma situação de incumprimento da sua obrigação de devolução não só não tem qualquer relação com o princípio da igualdade perante a lei como é mesmo contrário a esse princípio.

40 Em seguida, no que respeita ao artigo 47.º da Carta, e mesmo admitindo que o órgão jurisdicional de reenvio considera que esta disposição deveria permitir pôr em causa a validade da Diretiva 2003/87, uma vez que impede que os interessados contestem o montante da multa que lhes é aplicada, importa recordar que o Tribunal de Justiça já se pronunciou a respeito desta questão no Acórdão Billerud e depois no Despacho de 17 de dezembro de 2015, Bitter (C-580/14, EU:C:2015:835), decidindo que o regime de sanções concebido no artigo 16.º desta diretiva não é contrário ao princípio da proporcionalidade.

41 No que respeita, por último, ao artigo 49.º, n.º 3, da Carta, de acordo com o qual as penas não devem ser desproporcionadas em relação à infração, basta também remeter para a apreciação à luz do princípio da proporcionalidade já levada a cabo pelo Tribunal de Justiça no Acórdão Billerud.

42 Importa assim responder à terceira questão que os artigos 20.º, 47.º e 49.º, n.º 3, da Carta devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a que a multa de montante fixo prevista no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87 não seja acompanhada de qualquer possibilidade de modulação pelo tribunal nacional.

Quanto à primeira questão

43 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 41.º da Carta deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que a criação de mecanismos de alerta, de aviso e de devolução antecipada, que permitam que os operadores de boa-fé sejam totalmente informados da sua obrigação de devolução e não corram qualquer risco de aplicação de multa ao abrigo do artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87, constitui uma mera faculdade, e não uma obrigação, dos Estados-Membros.

44 Cumpre desde já recordar que o artigo 41.º, n.º 1, da Carta, sob a epígrafe «Direito a uma boa administração», prevê que todas as pessoas têm direito a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições, órgãos e organismos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável.

45 Resulta claramente da letra deste artigo que o mesmo se dirige, não aos Estados-Membros, mas apenas às instituições, órgãos e organismos da União (v., neste sentido, Acórdão de 21 de dezembro de 2011, Cicala, C-482/10, EU:C:2011:868, n.º 28).

46 Por conseguinte, o operador ao qual seja aplicada uma multa prevista no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87 não pode, em nenhum caso, fundamentar no artigo 41.º, n.º 2, da Carta um eventual direito a ser acompanhado nas suas diligências administrativas destinadas à devolução anual das licenças de emissão (v., neste sentido, Acórdão de 17 de julho de 2014, YS e o., C-141/12 e C-372/12, EU:C:2014:2081, n.º 67).



47 É certo que o direito a uma boa administração consagrado nesta disposição reflete um princípio geral do direito da União (Acórdão de 8 de maio de 2014, N., C-604/12, EU:C:2014:302, n.º 49). Todavia, com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio não solicita uma interpretação deste princípio geral, procurando ao invés saber se o artigo 41.º da Carta eventualmente cria uma obrigação de as autoridades competentes dos Estados-Membros procederem a um acompanhamento individual das obrigações de devolução.

48 O n.º 41 do Acórdão Billerud precisou, contudo, que os Estados-Membros podem criar mecanismos de alerta, aviso e devolução antecipada que permitam que os operadores de boa-fé estejam perfeitamente informados da sua obrigação de devolução e, assim, não corram o risco de lhes ser aplicada uma multa. Como resultava dos autos apresentados ao Tribunal de Justiça no processo que deu origem ao Acórdão Billerud, algumas legislações nacionais preveem tais mecanismos e confiam às autoridades competentes o ónus de acompanhar os operadores nas diligências a efetuar no quadro do regime de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa.

49 Importa, por conseguinte, responder à primeira questão que o artigo 41.º da Carta deve ser interpretado no sentido de que não se aplica à situação que consiste em determinar se os Estados-Membros têm uma obrigação, e não uma mera faculdade, de criar mecanismos de alerta, de aviso e de devolução antecipada que permitam que os operadores de boa-fé sejam totalmente informados da sua obrigação de devolução e não corram qualquer risco de aplicação de multa ao abrigo do artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87.

Quanto à segunda questão

50 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o princípio da proteção da confiança legítima deve ser interpretado no sentido de que se opõe à aplicação da multa prevista no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87 numa situação em que as autoridades competentes não avisaram o operador antes do termo do prazo de devolução, quando o tinham feito, sem que a tal fossem obrigadas, no ano anterior.

51 A este respeito, cumpre recordar que o princípio da proteção da confiança legítima é um corolário do princípio da segurança jurídica, que exige, nomeadamente, que as normas jurídicas sejam claras, precisas e previsíveis nos seus efeitos, em particular quando podem ter consequências desfavoráveis para os indivíduos e para as empresas. Um particular pode invocar este corolário quando uma autoridade competente, fornecendo-lhe garantias precisas, tenha gerado nele esperanças fundadas (v., neste sentido, Acórdão de 17 de outubro de 2018, Klohn, C-167/17, EU:C:2018:833, n.ºs 50 e 51).

52 Ora, não decorre dos autos apresentados no Tribunal de Justiça que as autoridades luxemburguesas tenham dado à recorrente no processo principal garantias precisas na aceção da jurisprudência recordada no número anterior. A este respeito, o facto de, no ano anterior, as referidas autoridades terem, como lhes era permitido fazer, lembrado o operador de que ainda não tinha devolvido as suas licenças num momento em que o prazo de devolução estava próximo do respetivo termo não pode, por si só, constituir uma garantia precisa.

53 Por conseguinte, importa responder à segunda questão que o princípio da proteção da confiança legítima deve ser interpretado no sentido de que não se opõe à aplicação da multa prevista no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87 numa situação em que as autoridades competentes não avisaram o operador antes do termo do prazo de devolução, quando o tinham feito, sem que a tal fossem obrigadas, no ano anterior.

Quanto à quarta questão

54 Com a sua quarta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o conceito de «força maior», na aceção do n.º 31 do Acórdão Billerud, se aplica a uma situação como a que está em causa no processo principal.

55 A este respeito, importa recordar que, mesmo que não exista uma disposição específica, é possível reconhecer um caso de força maior quando uma causa exterior invocada pelos



interessados tenha consequências irresistíveis e inevitáveis, de modo que torne objetivamente impossível que as pessoas em causa observem as suas obrigações (Acórdão Billerud, n.º 31).

56 O Tribunal de Justiça também precisou, nesse mesmo n.º 31, que incumbe ao juiz nacional apreciar se o operador, apesar de todas as diligências que deveria ter efetuado para que os prazos estabelecidos fossem respeitados, foi confrontado com circunstâncias alheias, anormais e imprevisíveis, e que tenham ido além de um simples problema de funcionamento interno.

57 Incumbe, por conseguinte, ao órgão jurisdicional de reenvio proceder a essa apreciação no processo que está pendente perante ele. Para dar uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio, há, todavia, que observar que as circunstâncias referidas pela Luxaviation, recordadas no n.º 22 do presente despacho, não são, por si só, suficientes para constituírem um caso de força maior.

58 Consequentemente, há que responder à quarta questão que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se o conceito de «força maior», na aceção do n.º 31 do Acórdão Billerud, se aplica a uma situação como a que está em causa no processo principal.

Quanto às despesas

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

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

1) Os artigos 20.º, 47.º e 49.º, n.º 3, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a que a multa de montante fixo prevista no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de outubro de 2003, relativa à criação de um regime de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa na Comunidade e que altera a Diretiva 96/61/CE do Conselho, alterada pela Diretiva 2009/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2009, não seja acompanhada de qualquer possibilidade de modulação pelo tribunal nacional.

2) O artigo 41.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia deve ser interpretado no sentido de que não se aplica à situação que consiste em determinar se os Estados-Membros têm uma obrigação, e não uma mera faculdade, de criar mecanismos de alerta, de aviso e de devolução antecipada que permitam que os operadores de boa-fé sejam totalmente informados da sua obrigação de devolução e não corram qualquer risco de aplicação de multa ao abrigo do artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87, alterada pela Diretiva 2009/29.

3) O princípio da proteção da confiança legítima deve ser interpretado no sentido de que não se opõe à aplicação da multa prevista no artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87, alterada pela Diretiva 2009/29, numa situação em que as autoridades competentes não avisaram o operador antes do termo do prazo de devolução, quando o tinham feito, sem que a tal fossem obrigadas, no ano anterior.

4) Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se o conceito de «força maior», na aceção do n.º 31 do Acórdão de 17 de outubro de 2013, Billerud Karlsborg e Billerud Skärblacka (C-203/12, EU:C:2013:664), se aplica a uma situação como a que está em causa no processo principal.

Assinaturas».



- **Acórdão do Tribunal Geral (Primeira Secção) de 26 de março de 2020, processo T-547/18, EU:T:2020:119 (Raivo Teeäär contra Banco Central Europeu (BCE)) - Função pública – Pessoal do BCE – Programa de ajuda à transição profissional fora do BCE – Indeferimento de um pedido de participação – Condições de elegibilidade – Antiguidade exigida diferente consoante um membro do pessoal esteja classificado numa categoria de salário simples ou dupla – Classificação numa categoria de salário em função do tipo de trabalho – Igualdade de tratamento – Proporcionalidade – Erro manifesto de apreciação:** acórdão inserido em anotação ao art.º 21.º da CDFUE neste livro.
- **Acórdão do Tribunal Geral (Primeira Secção) de 10 de março de 2020, processo T-251/18, EU:T:2020:89 (International Forum for Sustainable Underwater Activities (IFSUA) contra Conselho da União Europeia) - Pesca – Conservação dos recursos biológicos marinhos – Regulamento (UE) 2018/120 – Medidas relativas à pesca do robalo-legítimo (*Dicentrarchus labrax*) – Recurso de anulação interposto por uma associação – Artigo 263.º TFUE – Ato regulamentar que não necessita de medidas de execução – Afetação direta dos membros da associação – Admissibilidade – Competência da União para regulamentar a pesca recreativa – Segurança jurídica – Proteção da confiança legítima – Igualdade de tratamento – Princípio da não discriminação – Proporcionalidade – Princípio da precaução – Liberdades de associação e de empresa:**

Resumo do acórdão, disponível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=227168&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1160542>:

No Acórdão IFSUA/Conselho (T-251/18), proferido em 10 de março de 2020, o Tribunal Geral negou provimento ao recurso de anulação parcial do Regulamento 2018/120 do Conselho (Regulamento (UE) 2018/120 do Conselho, de 23 de janeiro de 2018, que fixa, para 2018, em relação a determinadas unidades populacionais de peixes e grupos de unidades populacionais de peixes, as possibilidades de pesca aplicáveis nas águas da União e as aplicáveis, para os navios de pesca da União, em certas águas não União, e que altera o Regulamento (UE) 2017/127 - JO 2018, L 27, p. 1) por limitar a pesca recreativa do robalo-legítimo em algumas zonas determinadas. O recuso foi interposto pela International Forum for Sustainable Underwater Activities (IFSUA), associação de direito espanhol que reúne, por um lado, federações, associações e clubes desportivos de diversos Estados-Membros da União Europeia ativos no domínio das atividades submarinas e da pesca recreativa marítima e, por outro, empresas de diversos Estados-Membros da União que fabricam ou comercializam material de pesca submarina.

Com base no artigo 43.º, n.º 3, TFUE, o Conselho procede anualmente à fixação e à repartição das possibilidades de pesca. O Regulamento 2018/120 que fixa, para 2018, em relação a determinadas unidades populacionais de peixes e grupos de unidades populacionais de peixes, as possibilidades de pesca, é aplicável à pesca comercial e à pesca recreativa, que é definida como «as atividades de pesca não comerciais que exploram recursos biológicos marinhos, por exemplo para fins de lazer, turismo ou desporto». O artigo 9.º, n.ºs 4 e 5, do regulamento impugnado regulamenta a pesca recreativa do robalo-legítimo em duas zonas geográficas determinadas. Na primeira zona, só é autorizada a pesca do robalo-legítimo seguida da sua devolução. Na segunda zona, a pesca está limitada a três espécimes de robalo-legítimo por dia e por pescador.

Em apoio do seu recurso contras as disposições do regulamento relativas à pesca recreativa de robalo-legítimo, a recorrente invocou vários fundamentos baseados na incompetência da União para agir no domínio da pesca recreativa e na violação dos princípios da proteção da confiança legítima, da igualdade de tratamento e da proporcionalidade, bem com da liberdade de empresa. Tendo em conta que o Conselho, apoiado pela Comissão, invocou a inadmissibilidade do recurso, o Tribunal Geral começou por examinar se as disposições controvertidas do regulamento impugnado eram destacáveis do resto desse ato, por um lado, e se a recorrente tinha legitimidade para agir, por outro. Considerou que o pedido de anulação parcial era admissível, pois as disposições impugnadas eram destacáveis do resto do ato, no sentido de que a anulação dessas disposições não iria alterar a substância das disposições do regulamento não visadas no recurso. Por outro lado, o Tribunal Geral precisou que a recorrente preenchia as condições previstas no artigo 263.º, quatro parágrafo, TFUE para interposição de recurso por pessoas singulares ou coletivas. Com



efeito, Tribunal Geral considerou que as disposições impugnadas tinham caráter regulamentar, não necessitavam de medidas de execução e afetavam diretamente a situação de alguns membros da recorrente.

Em seguida, o Tribunal Geral examinou os fundamentos invocados pela recorrente em apoio do seu recurso e julgou-os todos improcedentes.

Em particular, quanto à pretensa incompetência da União para agir no domínio da pesca recreativa, o Tribunal Geral constatou que as medidas adotadas no âmbito da Política Comum das Pescas são da competência exclusiva, quando digam respeito à conservação dos recursos biológicos do mar. Ora, foi para realizar este objetivo que, no âmbito de medidas relativas à fixação e à repartição das possibilidades de pesca na aceção do artigo 43.º, n.º 3, TFUE, o Conselho adotou as disposições impugnadas. Tendo em conta que o artigo 43.º, n.º 3, TFUE visa, por um lado, a repartição das possibilidades de pesca entre pescadores, mas também, por outro, a gestão das unidades populacionais disponíveis, para garantir a sustentabilidade dessa atividade, o Tribunal Geral considerou que, para assegurar a realização deste objetivo duplo, era necessário que o Conselho, quando adotou as disposições impugnadas, tomasse em consideração todas as atividades que pudessem ter incidência sobre o estado das unidades populacionais de robalo-legítimo e sua reconstituição, independentemente do caráter comercial ou não dessas atividades. Relativamente à pretensa violação do princípio da proteção da confiança legítima, o Tribunal Geral recordou que não se pode depositar confiança legítima na manutenção de uma situação existente, quando essa situação se integre num domínio em que possa ser alterada. Ora, a possibilidade de alterar as regras relativas às operações de pesca é inerente à Política Comum das Pescas, que constitui um domínio em que um poder de apreciação é confiado às instituições da União de forma a permitir-lhes adaptar as medidas em vigor às variações da situação económica e à evolução das unidades populacionais do peixe em causa. Perante uma situação em que a unidade populacional de robalo-legítimo era preocupante e em que a pesca recreativa contribuía para a mortalidade deste peixe, era legítimo que o legislador da União adotasse as disposições impugnadas.

Quanto ao fundamento da discriminação entre a pesca recreativa e a pesca comercial de robalo-legítimo, o Tribunal Geral constatou que o regulamento impugnado introduz uma diferença de tratamento entre estes dois tipos de pesca. Mas considerou que essa diferença de tratamento não é manifestamente desadequada numa atividade de lazer, quando a finalidade da regulamentação seja preservar os recursos biológicos marinhos e garantir que essa atividade possa ser retomada sem entraves, uma vez reconstituídas as unidades populacionais. Quanto à pretensa discriminação entre as diversas formas de pesca recreativa decorrente do facto de, ao autorizar apenas a pesca-e-devolução, o legislador proibiu, na prática, a pesca submarina e manteve as outras formas de pesca recreativa, o Tribunal Geral considerou que, sendo objetivamente diferentes quanto ao efeito mortífero na unidade populacional de peixe, a pesca submarina e as restantes formas de pesca recreativa no âmbito das quais a pesca-e-devolução pode ser praticada podem ser tratadas diferentemente.

Após ter considerado que as disposições impugnadas respeitavam a liberdade de empresa e eram conformes com o princípio da proporcionalidade, o Tribunal Geral negou provimento ao recurso na sua totalidade».



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Oitava Secção) de 5 de março de 2020, processo C-69/19 P, EU:C:2020:178 (Credito Fondiario SpA contra Conselho Único de Resolução(CUR)) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – União Económica e Monetária – União Bancária – Recuperação e resolução de instituições de crédito e de empresas de investimento – Mecanismo Único de Resolução de instituições de crédito e de certas empresas de investimento (MUR) – Conselho Único de Resolução (CUR) – Fundo Único de Resolução (FUR) – Fixação da contribuição ex ante para o exercício de 2016 – Recurso de anulação – Prazo de recurso – Extemporaneidade – Exceção de ilegalidade – Inadmissibilidade manifesta:**

«Acórdão

1 Com o seu recurso, a Credito Fondiario SpA pede a anulação do Despacho do Tribunal Geral da União Europeia de 19 de novembro de 2018, Credito Fondiario/CUR (T-661/16, não publicado, a seguir «despacho recorrido», EU:T:2018:806), que negou provimento ao recurso que interpôs, por um lado, para a anulação da Decisão do Conselho Único de Resolução (CUR), tomada na sessão executiva de 15 de abril de 2016 sobre as contribuições ex ante de 2016 para o Fundo Único de Resolução (FUR) (SRB/ES/SRF/2016/06) (a seguir «primeira decisão controvertida»), e da decisão do CUR, tomada na sessão executiva de 20 de maio de 2016, sobre o ajustamento das contribuições ex ante de 2016 para o FUR, que complementa a primeira decisão controvertida (SRB/ES/SRF/2016/13) (a seguir «segunda decisão controvertida» e, em conjunto com a primeira decisão controvertida, «decisões controvertidas»), na parte em que lhe dizem respeito, e, por outro, para a declaração de ilegalidade do artigo 5.º, n.º 1, alínea f), do Regulamento Delegado (UE) 2015/63 da Comissão, de 21 de outubro de 2014, que complementa a Diretiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho no que se refere às contribuições ex ante para os mecanismos de financiamento da resolução (JO 2015, L 11, p. 44), e do respetivo anexo I ou, se for o caso, da totalidade desse regulamento delegado.

Quadro jurídico

2 O artigo 54.º, n.º 1, do Regulamento (UE) n.º 806/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de julho de 2014, que estabelece regras e um procedimento uniformes para a resolução de instituições de crédito e de certas empresas de investimento no quadro de um Mecanismo Único de Resolução e de um Fundo Único de Resolução bancária e que altera o Regulamento (UE) n.º 1093/2010 (JO 2014, L 225, p. 1), prevê:

«O CUR em sessão executiva:

- a) Elabora todas as decisões a adotar pelo CUR em sessão plenária;
- b) Toma todas as decisões para efeitos da aplicação do presente regulamento, salvo disposto em contrário no presente regulamento.»

3 O artigo 70.º do Regulamento n.º 806/2014, sob a epígrafe «Contribuições ex ante», estabelece, no seu n.º 2:

«Todos os anos, o CUR, após consulta do BCE ou da autoridade nacional competente, e em estreita cooperação com as autoridades nacionais de resolução, calcula as contribuições individuais para garantir que as contribuições devidas por todas as instituições autorizadas no território de todos os Estados-Membros participantes não excedem 12,5 % do nível-alvo.

Cada ano, o cálculo das contribuições de instituições individuais deve ter por base:

- a) Uma contribuição fixa, calculada proporcionalmente com base no montante do passivo, excluindo os fundos próprios e os depósitos cobertos, em relação ao passivo total, excluindo os fundos próprios e os depósitos cobertos, das instituições autorizadas no território dos Estados-Membros participantes; e
- b) Uma contribuição adaptada ao risco, que deve ser feita com base nos critérios estabelecidos no artigo 103.º, n.º 7, da Diretiva 2014/59/UE, tendo em



conta o princípio da proporcionalidade, sem criar distorções entre estruturas do setor bancário dos Estados-Membros.

A relação entre a contribuição fixa e as contribuições adaptadas ao risco deve ter em conta uma distribuição equilibrada das contribuições entre os diferentes tipos de bancos.

Em qualquer caso, o montante agregado das contribuições individuais de todas as instituições autorizadas no território de todos os Estados-Membros participantes, calculadas nos termos das alíneas a) e b), não pode exceder, anualmente, 12,5 % do nível-alvo.»

4 O artigo 5.º do Regulamento de Execução (UE) 2015/81 do Conselho, de 19 de dezembro de 2014, que especifica condições de aplicação uniformes do Regulamento n.º 806/2014 (JO 2015, L 15, p. 1), dispõe:

«1. O CUR comunica às autoridades nacionais de resolução competentes as suas decisões sobre o cálculo das contribuições anuais das instituições autorizadas nos respetivos territórios.

2. Após receber a comunicação a que se refere o n.º 1, cada autoridade nacional de resolução notifica cada instituição autorizada no seu Estado-membro da decisão do CUR sobre o cálculo da contribuição anual devida por essa instituição.»

5 Nos termos do artigo 5.º, n.º 1, do Regulamento Delegado 2015/63:

«As contribuições referidas no artigo 103.º, n.º 2, da Diretiva 2014/59/UE são calculadas excluindo os seguintes passivos:
[...]

f) No caso das instituições que concedem empréstimos de fomento, os passivos da instituição intermediária perante o banco de fomento original ou outro banco de fomento, ou outra instituição intermediária, e os passivos do banco de fomento perante as respetivas partes financiadoras na medida em que o montante desses passivos corresponda aos empréstimos de fomento dessa instituição.»

Antecedentes do litígio

6 Os antecedentes do litígio foram expostos nos n.ºs 1 a 10 do despacho recorrido e podem, para efeitos do presente processo, ser resumidos da seguinte forma.

7 Com a primeira decisão controvertida, o CUR, na sessão executiva de 15 de abril de 2016, aprovou as contribuições ex ante de 2016 para o FUR. Esta decisão foi notificada às autoridades nacionais de resolução (a seguir «ANR») responsáveis pela cobrança das contribuições individuais junto dos bancos em causa nos respetivos territórios.

8 Nesse contexto, a Banca d'Italia (Banco de Itália), na qualidade de autoridade nacional de resolução italiana, informou a recorrente, através do Comunicado n.º 585762/16, de 3 de maio de 2016, recebido na mesma data, de que o CUR tinha adotado a sua contribuição ex ante de 2016 para o FUR e indicou-lhe o respetivo montante.

9 Com a segunda decisão controvertida, o CUR, na sessão executiva de 20 de maio de 2016, fez um ajustamento das contribuições ex ante de 2016 para o FUR e aumentou a contribuição da recorrente.

10 Essa segunda decisão foi também notificada às ANR e, através do Comunicado n.º 709489/16, de 27 de maio de 2016, recebido em 30 de maio de 2016, o Banco de Itália informou a recorrente da necessidade de pagar o montante do aumento assim decidido.

11 A recorrente solicitou explicações ao Banco de Itália sobre o método de cálculo e as razões para o montante da sua contribuição.



12 Em 15 de junho de 2016, a recorrente informou o Banco de Itália e o CUR de que havia **interposto** um recurso no Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Administrativo Regional do Lácio, Itália) pedindo, após serem concedidas medidas provisórias, a anulação dos Comunicados n.ºs 585762/16 e 709489/16 do Banco de Itália. No âmbito deste processo, o Banco de Itália anexou à contestação que apresentou em 8 de julho de 2016 as decisões controvertidas.

13 Por Despacho de 14 de julho de 2016, o Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Administrativo Regional do Lácio) indeferiu o pedido de medidas provisórias da recorrente.

Recurso para o Tribunal Geral e despacho recorrido

14 A recorrente interpôs o recurso mencionado no n.º 1 do presente acórdão por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 19 de setembro de 2016.

15 A recorrente invoca sete fundamentos de recurso, relativos, o primeiro, à falta de notificação das decisões controvertidas; o segundo, à falta de fundamentação dessas decisões e à violação do princípio do contraditório; o terceiro, à aplicação incorreta do artigo 5.º, n.º 1, alínea f), do Regulamento Delegado 2015/63; o quarto, à violação dos artigos 4.º, n.º 1, e 6.º do mesmo regulamento delegado; o quinto, à violação dos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia; o sexto, à violação dos princípios da proporcionalidade e da segurança jurídica; e, o sétimo, à violação do artigo 16.º da Carta dos Direitos Fundamentais.

16 No despacho recorrido, proferido com base no artigo 126.º do seu Regulamento de Processo, o Tribunal Geral, sem se pronunciar sobre os fundamentos invocados pela recorrente, julgou o recurso manifestamente inadmissível e condenou-a nas despesas.

Pedidos das partes no Tribunal de Justiça

17 A recorrente pede que o Tribunal de Justiça se digne:

- anular o despacho recorrido e remeter o processo ao Tribunal Geral;
- condenar o CUR nas despesas de ambas as instâncias; e,
- a título subsidiário, anular o despacho recorrido na parte em que o Tribunal Geral a condenou a suportar as despesas efetuadas pelo CUR, e decidir, com base na equidade, sobre as despesas do processo em primeira instância.

18 O CUR pede que o Tribunal de Justiça se digne:

- declarar o recurso parcialmente inadmissível e, em todo o caso, improcedente; e
- condenar a recorrente nas despesas deste processo e do processo tramitado no Tribunal Geral.

19 A República Italiana pede que o Tribunal de Justiça se digne conceder provimento ao recurso e anular o despacho recorrido.

20 A Comissão Europeia pede que o Tribunal de Justiça se digne:

- negar provimento ao recurso no que respeita à admissibilidade do recurso interposto em primeira instância contra a primeira decisão controvertida;
- decidir conforme for de direito quanto à admissibilidade do recurso interposto em primeira instância contra a segunda decisão controvertida; e,
- no caso de ser negado provimento ao recurso, condenar a recorrente nas despesas do presente processo e nas do processo em primeira instância.

Quanto ao presente recurso

21 A recorrente invoca cinco fundamentos de recurso. O primeiro fundamento é relativo a um erro na qualificação jurídica dos factos quanto à data em que a recorrente tomou conhecimento das decisões controvertidas e a um erro na qualificação jurídica dos factos quanto à apreciação da falta de razoabilidade do prazo em que a recorrente atuou. O segundo fundamento é relativo a um erro de direito na interpretação e aplicação da jurisprudência relativa ao prazo razoável em que, na falta de publicação ou notificação do ato a impugnar, o interessado deve solicitar que



este lhe seja comunicado. O terceiro fundamento é relativo à violação do artigo 126.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral e dos direitos de defesa da recorrente. O quarto fundamento assenta num erro de direito na apreciação do pedido apresentado com base no artigo 277.º TFUE. Por último, o quinto fundamento, invocado a título subsidiário para o caso de o Tribunal de Justiça negar provimento ao recurso, tem por objeto a anulação do despacho recorrido na parte em que o Tribunal Geral condenou a recorrente a suportar as suas próprias despesas e as despesas do CUR.

Quanto ao primeiro e segundo fundamentos

Argumentos das partes

22 Com o primeiro e segundo fundamentos, que devem ser apreciados em conjunto, a recorrente, apoiada em substância pela República Italiana, alega que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito na interpretação e aplicação da jurisprudência relativa ao prazo razoável em que, na falta de publicação ou notificação do ato a impugnar, o interessado deve solicitar que este lhe seja comunicado, bem como a existência de dois erros na qualificação jurídica dos factos.

23 Em primeiro lugar, o Tribunal Geral, ao basear-se em elementos errados, cometeu um erro na qualificação jurídica dos factos quanto à data em que a recorrente tomou conhecimento da existência das decisões controvertidas. Além disso, uma vez que o Tribunal Geral não indicou o motivo pelo qual a «estreita cooperação» entre o CUR e as ANR era irrelevante a este respeito, o despacho recorrido está insuficientemente fundamentado.

24 Em segundo lugar, a jurisprudência referida pelo Tribunal Geral quanto ao prazo razoável em que, na falta de publicação ou notificação do ato a impugnar, o interessado deve solicitar que este lhe seja comunicado é desprovida de pertinência e o Tribunal Geral cometeu um erro na qualificação jurídica dos factos ao considerar que a recorrente não atuou no prazo razoável para solicitar a comunicação das decisões controvertidas.

25 O CUR invoca a inadmissibilidade do primeiro e segundo fundamentos pelo facto de a recorrente apresentar os mesmos argumentos para sustentar esses fundamentos e contesta as conclusões factuais do Tribunal Geral sem que invoque qualquer desvirtuamento dos factos ou da prova.

26 O CUR alega que, em todo o caso, esses fundamentos são improcedentes. Com efeito, além do facto de o Tribunal Geral não ter cometido um erro ao declarar que a recorrente tinha tomado conhecimento da existência das decisões controvertidas através dos Comunicados do Banco de Itália n.ºs 585762/16 e 709489/16, o despacho recorrido está, a este respeito, suficientemente fundamentado e a recorrente não alega ter pedido a comunicação dessas decisões ou realizado diligências específicas para o efeito.

27 Por outro lado, o Tribunal Geral recordou corretamente a jurisprudência relativa ao prazo razoável em que o interessado deve solicitar a comunicação do ato a impugnar, mas não a aplicou ao caso concreto, não tendo, por conseguinte, cometido qualquer erro a esse respeito.

28 A Comissão apoia o CUR, mas, quanto ao mérito, remete para a apreciação do Tribunal Geral no que diz respeito à segunda decisão controvertida.

Apreciação do Tribunal de Justiça

29 No que respeita à admissibilidade do primeiro e segundo fundamentos, deve salientar-se, por um lado, que a recorrente invoca argumentos autónomos em que baseia o erro de direito invocado. Por outro lado, não contesta as conclusões factuais do Tribunal Geral no que respeita às datas relevantes, mas alega, em substância, que essas datas não podiam ter sido consideradas pelo mesmo Tribunal como sendo aquelas em que tomou conhecimento da existência das decisões controvertidas para efeitos do artigo 263.º TFUE. Por conseguinte, alega dois erros cometidos pelo Tribunal Geral na qualificação jurídica dos factos, a qual configura uma questão de direito que pode ser suscitada no âmbito de um recurso de uma decisão do Tribunal Geral e que pode ser objeto da fiscalização por parte do Tribunal de Justiça (v. Acórdãos de 1 de junho de 1994, Comissão/Brazzelli Luaidi e o., C-136/92 P, EU:C:1994:211, n.º 49; e de 23 de novembro de



2017, Bionorica e Diapharm/Comissão, C-596/15 P e C-597/15 P, EU:C:2017:886, n.º 55 e jurisprudência referida).

30 Daí resulta que o primeiro e segundo fundamentos são admissíveis.

31 Quanto ao mérito, importa recordar que, para declarar a inadmissibilidade manifesta de um recurso interposto ao abrigo do artigo 263.º TFUE para a anulação das decisões controvertidas, o Tribunal Geral, após ter afirmado que essas decisões não tinham sido publicadas nem notificadas à recorrente, que não era sua destinatária, declarou que, num caso como este, segundo a jurisprudência, o prazo de recurso só se inicia a partir do momento em que o interessado tomou conhecimento exato do conteúdo e dos fundamentos do ato em causa, desde que solicite o texto integral do ato num prazo razoável. Neste contexto, o Tribunal Geral considerou que a recorrente tinha tomado conhecimento da existência das decisões controvertidas, respetivamente em 3 e 30 de maio de 2016, através dos Comunicados do Banco de Itália n.ºs 585762/16 e 709489/16, e que não tinha solicitado que essas decisões lhe fossem comunicadas, muito menos num prazo razoável. Uma vez que a recorrente não invocou nem demonstrou a existência de um caso fortuito ou de força maior que permitisse derrogar o prazo de interposição de recurso, o Tribunal Geral entendeu que o recurso interposto em 19 de setembro de 2016 ao abrigo do artigo 263.º TFUE era manifestamente extemporâneo e devia ser julgado manifestamente inadmissível.

32 Em primeiro lugar, para determinar se o Tribunal Geral cometeu um erro na qualificação jurídica dos factos quanto às datas em que a recorrente tomou conhecimento da existência das decisões controvertidas, importa recordar que o mesmo Tribunal se baseou, nos n.ºs 38 e 39 do despacho recorrido, em dois elementos.

33 Assim, por um lado, o Tribunal Geral assinalou que os documentos e os questionários recebidos pela recorrente para que fornecesse os dados que permitiam calcular a sua contribuição individual para o FUR indicavam a base legal aplicável e informavam-na de que tal contribuição foi calculada pelo CUR. Por outro lado, o Tribunal Geral fez referência aos Comunicados n.ºs 585762/16 e 709489/16 do Banco de Itália, levados ao conhecimento da recorrente em 3 e 30 de maio de 2016, respetivamente, que indicavam que a sua contribuição, calculada pelo CUR, se destinava ao FUR.

34 Ora, o Tribunal Geral podia, sem cometer um erro, inferir juridicamente desses comunicados, enviados à recorrente quando esta já tinha recebido e preenchido os documentos e questionários necessários para o cálculo da sua contribuição individual pelo CUR, que aquela tinha tomado conhecimento da existência das decisões controvertidas em 3 e 30 de maio de 2016, respetivamente.

35 Esta apreciação não é posta em causa pelos argumentos da recorrente.

36 Em primeiro lugar, a circunstância de a recorrente só ter tido pleno conhecimento dos fundamentos das decisões controvertidas em 8 de julho de 2016, ou seja, quando o Banco de Itália, no âmbito do processo instaurado pela recorrente no Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Administrativo Regional do Lácio), apresentou a sua contestação, à qual as referidas decisões estavam anexadas, não implica de modo algum que a recorrente desconhecesse a existência dessas decisões antes dessa data.

37 Em segundo lugar, é indiferente que o Banco de Itália, nos Comunicados n.ºs 585762/16 e 709489/16, não tenha indicado com precisão as datas em que as decisões controvertidas foram adotadas nem mencionado a regulamentação da União aplicável e a base legal correta. Com efeito, não só estas circunstâncias não dizem respeito à tomada de conhecimento pela recorrente da existência das decisões controvertidas como, sobretudo, não impedem que a recorrente tenha podido ter conhecimento da existência dessas decisões através dos elementos mencionados pelo Tribunal Geral nos n.ºs 38 e 39 do despacho recorrido.

38 Em terceiro lugar, uma vez que, no n.º 30 do despacho recorrido, o Tribunal Geral estatuiu que o CUR era o autor das decisões controvertidas sem chegar a qualquer conclusão quanto à data em que a recorrente tomou conhecimento dessas decisões, a falta de fundamentação alegada pela recorrente é desprovida de pertinência para a qualificação jurídica dos factos.



39 Daí resulta que o Tribunal Geral retirou corretamente as consequências das suas próprias conclusões de facto e não cometeu nenhum erro na qualificação jurídica dos factos ao considerar que a recorrente tinha tomado conhecimento da existência das decisões controvertidas em 3 e 30 de maio de 2016.

40 Em segundo lugar, a recorrente alega que o Tribunal Geral cometeu, por um lado, um erro de direito ao interpretar e aplicar incorretamente a jurisprudência relativa ao prazo razoável em que, na falta de publicação ou notificação do ato a impugnar, o interessado deve solicitar que este lhe seja comunicado e, por outro, cometeu um erro na qualificação jurídica dos factos ao considerar que a recorrente não tinha solicitado a comunicação das decisões controvertidas num prazo razoável.

41 A este respeito, basta notar que o Tribunal Geral não baseou a inadmissibilidade do recurso de anulação no facto de a recorrente não ter solicitado a comunicação das decisões controvertidas num prazo razoável e, por conseguinte, não aplicou essa jurisprudência. Com efeito, no n.º 47 do despacho recorrido, o Tribunal Geral salientou que, após ter tomado conhecimento da existência dessas decisões, a recorrente não solicitou que lhe fossem comunicadas.

42 Daí resulta que o Tribunal Geral não podia ter cometido quaisquer erros à luz dessa jurisprudência.

43 Nessas circunstâncias, o primeiro e segundo fundamentos de recurso devem ser julgados improcedentes.

Quanto ao terceiro fundamento

Argumentos das partes

44 Com o terceiro fundamento, relativo à violação do artigo 126.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral e dos seus direitos de defesa, a recorrente contesta o carácter manifesto da inadmissibilidade do seu recurso em primeira instância e acrescenta que lhe foi negado provimento sem que tivesse podido tomar posição sobre a inadmissibilidade, a qual, além disso, não tinha sido invocada pelo CUR.

45 O CUR duvida da admissibilidade deste fundamento e considera que, em todo o caso, é improcedente. A Comissão alega que o referido fundamento é inoperante.

Apreciação do Tribunal de Justiça

46 No que respeita à admissibilidade do terceiro fundamento, deve realçar-se, por um lado, que a recorrente apresentou argumentos circunstanciados sobre o carácter não manifesto da inadmissibilidade do seu recurso em primeira instância e a violação dos seus direitos de defesa e, por outro, que a questão de saber se o Tribunal Geral violou o artigo 126.º do seu Regulamento de Processo é uma questão de direito sujeita à fiscalização do Tribunal de Justiça (v., por analogia, Acórdão de 1 de julho de 1999, Alexopoulos/Comissão, C-155/98 P, EU:C:1999:345, n.ºs 9 a 15; v., neste sentido, Acórdão de 6 de junho de 2018, Apcoa Parking Holdings/EUIPO, C-32/17 P, não publicado, EU:C:2018:396, n.ºs 21 a 24).

47 Daqui resulta que este fundamento é admissível.

48 Quanto ao mérito, no que diz respeito, em primeiro lugar, à alegada violação do artigo 126.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, importa salientar que, quando se considere suficientemente esclarecido pelos elementos dos autos, o Tribunal Geral pode decidir, a todo o tempo, por despacho fundamentado com base nessa disposição (v., neste sentido, Despacho de 29 de outubro de 2004, Ripa di Meana/Parlamento, C-360/02 P, EU:C:2004:690, n.º 35).

49 Importa igualmente salientar que a inadmissibilidade manifesta no quadro da aplicação do artigo 126.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral pode ser evidente não só no sentido de que é detetada numa fase precoce do processo à luz, nomeadamente, da petição inicial mas também no sentido de que não suscita dúvidas, tendo em conta, em especial, a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça.



50 Ora, no presente caso, impõe-se constatar que, para declarar o recurso manifestamente inadmissível, o Tribunal Geral se baseou, nos n.ºs 36 e 51 do despacho recorrido, em jurisprudência constante.

51 A este respeito, o argumento da recorrente de que a inadmissibilidade do recurso em primeira instância, em razão da sua extemporaneidade, não tinha caráter manifesto, na medida em que não resultou da violação do prazo de dois meses para a interposição do recurso, mas da apreciação sobre a razoabilidade do prazo em que o interessado deve solicitar a comunicação do ato impugnado, não merece acolhimento.

52 Com efeito, resulta claramente do n.º 47 do despacho recorrido que, não tendo a recorrente solicitado que as decisões controvertidas lhe fossem comunicadas, o Tribunal Geral não apreciou a razoabilidade do prazo no caso concreto.

53 Por outro lado, contrariamente ao que alega a recorrente, a circunstância de o processo ter sido instruído pelo Tribunal Geral, de este ter deferido os pedidos de intervenção e de ter determinado medidas de organização do processo e medidas de instrução não o impedia de proferir uma decisão de inadmissibilidade manifesta com base no artigo 126.º do seu Regulamento de Processo. Em especial, o recurso a essas medidas, que têm por objetivo, nomeadamente, permitir a preparação dos processos para julgamento e a respetiva tramitação, não é suscetível, só por si, de obstar à adoção de um despacho com esse fundamento (v., neste sentido, Acórdão de 19 de janeiro de 2006, AIT/Comissão, C-547/03 P, EU:C:2006:46, n.ºs 28 a 30).

54 Por último, sendo a admissibilidade do recurso um fundamento de ordem pública a ser conhecido oficiosamente pelo Tribunal Geral, a prolação de um despacho nos termos do artigo 126.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral não está sujeita à contestação da admissibilidade do recurso pelo recorrido. Assim, no caso em apreço, é indiferente, para apreciar o caráter manifesto da inadmissibilidade, que o CUR, recorrido no recurso interposto no Tribunal Geral, não tenha alegado a extemporaneidade do recurso (v., neste sentido, Despacho de 17 de julho de 2014, Melkveebedrijf Overenk e o./Comissão, C-643/13 P, não publicado, EU:C:2014:2118, n.º 38).

55 Consequentemente, o Tribunal Geral não cometeu um erro de direito ao considerar o recurso manifestamente inadmissível, na aceção do artigo 126.º do seu Regulamento de Processo.

56 Em segundo lugar, no que respeita à alegada violação dos direitos de defesa da recorrente, importa recordar que, segundo jurisprudência constante, a aplicação do procedimento previsto no artigo 126.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, em si mesma, não lesa o direito a um processo judicial regular e efetivo, uma vez que essa disposição só é aplicável aos processos em que o recurso esteja manifestamente votado ao insucesso (v., por analogia, Acórdão de 19 de fevereiro de 2009, Gorostiaga Atxalandabaso/Parlamento, C-308/07 P, EU:C:2009:103, n.º 36 e jurisprudência referida).

57 Ora, resulta dos n.ºs 43 e 55 do presente acórdão que o Tribunal Geral não cometeu qualquer erro ao concluir pela inadmissibilidade manifesta do recurso. Por conseguinte, a argumentação da recorrente segundo a qual, por um lado, a prolação de um despacho com base no artigo 126.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral resultou numa violação dos seus direitos de defesa e, por outro, o artigo 129.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral constituía um fundamento jurídico mais adequado no caso em apreço, na medida em que garante o respeito pelos direitos de defesa, não merece acolhimento.

58 Em face das considerações precedentes, o terceiro fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao quarto fundamento

Argumentos das partes

59 Com o seu quarto fundamento, a recorrente alega que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao julgar inadmissível o recurso baseado no artigo 277.º TFUE pelo facto de o recurso interposto com base no artigo 263.º TFUE ser manifestamente inadmissível.



60 O CUR, acompanhado pela Comissão, contesta o mérito deste fundamento.

Apreciação do Tribunal de Justiça

61 Após ter recordado que a possibilidade de invocar a ilegalidade de um ato de alcance geral nos termos do artigo 277.º TFUE não constitui um direito de ação autónomo e não pode ser exercida na falta de um direito de ação principal, o Tribunal Geral considerou que o pedido formulado pela recorrente para a declaração de ilegalidade, total ou parcial, do Regulamento Delegado 2015/63 era manifestamente inadmissível na falta de um direito de ação autónomo para invocar a ilegalidade de um ato de alcance geral.

62 Além disso, o Tribunal Geral recordou que, uma vez que tal pedido tinha implícita, mas necessariamente por objetivo obter uma declaração de ilegalidade no contexto de um pedido de anulação das decisões controvertidas, a inadmissibilidade manifesta do recurso de anulação, na medida em que era dirigido contra essas decisões, conduzia à inadmissibilidade da exceção de ilegalidade.

63 No âmbito do quarto fundamento, a recorrente limita-se a alegar, remetendo para os argumentos apresentados em apoio dos seus dois primeiros fundamentos, que o Tribunal Geral cometeu um erro ao concluir pela inadmissibilidade do pedido baseado no artigo 263.º TFUE. Conclui desse facto que o Tribunal Geral se baseou numa premissa errada ao julgar manifestamente inadmissível o pedido de declaração de ilegalidade, total ou parcial, do Regulamento Delegado 2015/63, apresentado ao abrigo do artigo 277.º TFUE.

64 Todavia, resulta da improcedência dos três primeiros fundamentos do recurso que a conclusão do Tribunal Geral segundo a qual o recurso baseado no artigo 263.º TFUE era manifestamente inadmissível não é posta em causa. Assim, o Tribunal Geral considerou corretamente, em conformidade com jurisprudência constante, que a inadmissibilidade do recurso principal gerava a inadmissibilidade da exceção de ilegalidade baseada no artigo 277.º TFUE (v. Despachos de 28 de junho de 1993, Donatab e o./Comissão, C-64/93, EU:C:1993:266, n.ºs 19 e 20, e de 8 de dezembro de 2006, Polyelectrolyte Producers Group/Comissão e Conselho, C-368/05 P, não publicado, EU:C:2006:771, n.º 72).

65 Por conseguinte, o quarto fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao quinto fundamento

Argumentos das partes

66 A título subsidiário e para o caso de o Tribunal de Justiça negar provimento ao recurso, a recorrente pede a anulação do despacho recorrido na parte em que o Tribunal Geral a condenou a suportar as suas próprias despesas e as despesas do CUR. Com efeito, tendo a atuação do CUR contribuído para prolongar a instrução do processo no Tribunal Geral e aumentar as despesas, esse Tribunal deveria ter feito uso das possibilidades previstas no artigo 135.º do seu Regulamento de Processo.

67 O CUR e a Comissão alegam que este fundamento é inadmissível. O CUR acrescenta que, em todo o caso, é improcedente.

Apreciação do Tribunal de Justiça

68 Segundo jurisprudência constante, no caso de os demais fundamentos do recurso terem sido julgados improcedentes, os pedidos relativos à alegada irregularidade da decisão do Tribunal Geral sobre as despesas devem ser julgados inadmissíveis, nos termos do artigo 58.º, segundo parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, nos termos do qual não pode ser interposto recurso que tenha por único fundamento o montante das despesas ou a determinação da parte que as deve suportar (Acórdão de 30 de janeiro de 2020, České dráhy/Comissão, C-538/18 P e C-539/18 P, não publicado, EU:C:2020:53, n.ºs 85, 86 e jurisprudência referida).



69 No caso vertente, uma vez que os quatro primeiros fundamentos de recurso são improcedentes, o quinto e último fundamento, relativo à repartição das despesas, deve, portanto, ser declarado inadmissível.

70 Decorre de todas as considerações precedentes que deve ser negado provimento ao presente recurso na íntegra.

Quanto às despesas

71 Nos termos do artigo 184.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, se o recurso da decisão do Tribunal Geral for julgado improcedente, o Tribunal de Justiça decide sobre as despesas. Nos termos do disposto no artigo 138.º, n.º 1, do mesmo regulamento, aplicável ao processo de recurso de decisão do Tribunal Geral por força do artigo 184.º, n.º 1, desse regulamento, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

72 Uma vez que o CUR pediu a condenação da recorrente nas despesas e que esta ficou vencida nos seus fundamentos, a recorrente deve ser condenada a suportar, além das suas próprias despesas, as efetuadas pelo CUR.

73 Em conformidade com o artigo 140.º, n.º 1, do referido regulamento, segundo o qual os Estados-Membros e as instituições que intervenham no litígio devem suportar as suas próprias despesas, a República Italiana e a Comissão suportarão as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Oitava Secção) decide:

- 1) É negado provimento ao recurso.**
 - 2) A Credito Fondiario SpA é condenada a suportar, além das suas próprias despesas, as despesas efetuadas pelo Conselho Único de Resolução.**
 - 3) A República Italiana e a Comissão Europeia suportam as suas próprias despesas.**
- Assinaturas»

- **Despacho do Tribunal de Justiça (Sexta Secção) de 15 de janeiro de 2020, processo C-647/18, EU:C:2020:13 (Corporate Commercial Bank, em insolvência, contra Elit Petrol AD) - Reenvio prejudicial – Artigo 53.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça – Cooperação judiciária em matéria civil – Processos de insolvência – Alteração retroativa das condições de execução de compensações recíprocas efetuadas com uma instituição de crédito insolvente – Estado de direito – Princípio da segurança jurídica – Direito a um recurso efetivo:**

Despacho

«Le litige au principal et les questions préjudicielles

10 Par décision du 20 juin 2014, la BNB a placé KTB, établissement bancaire bulgare, sous surveillance spéciale en vertu de la loi relative aux établissements de crédit, en raison d'un risque d'insolvabilité. Toutes les opérations bancaires de cet établissement ont été interrompues.

11 Par décision du 15 août 2014 de la BNB, les contrôleurs financiers missionnés par la BNB ont été autorisés à effectuer des opérations bancaires.

12 Elit Petrol, société de droit bulgare, a alors compensé des créances qu'elle détenait envers cet établissement, acquises auprès de déposants, avec ses dettes, issues de deux contrats de crédits souscrits auprès de KTB. Les sûretés dont ces créances étaient assorties ont ensuite été radiées.

13 Par décision du 6 novembre 2014, la BNB a procédé au retrait de l'agrément de KTB pour l'exercice d'une activité bancaire.

14 Le 22 avril 2015, le Sofiyski gradski sad (tribunal de la ville de Sofia, Bulgarie) a déclaré KTB insolvable à compter du 6 novembre 2014.



15 Le 3 juillet 2015, l'Apelativen sad Sofia (cour d'appel de Sofia, Bulgarie) a annulé la décision de première instance en ce qui concerne la date de début de l'insolvabilité de KTB et a fixé cette date au 20 juin 2014.

16 Dans le cadre de la procédure de faillite d'Elit Petrol, ouverte devant l'Okrazhen sad Vidin (tribunal régional de Vidin, Bulgarie), KTB s'est prévalu des dispositions transitoires et finales de la loi modifiant et complétant la loi relative à la faillite bancaire pour faire valoir qu'elle devait de nouveau être considérée comme détentrice des créances qui avaient fait l'objet d'une compensation avec cette société.

17 Elit Petrol soutient, au contraire, que ses dettes à l'égard de KTB ont été définitivement réglées par les compensations effectuées conformément à la loi nationale alors en vigueur et que les dispositions transitoires et finales invoquées par KTB, qui ont modifié rétroactivement la légalité de ces opérations, sont contraires au droit de l'Union.

18 La juridiction de renvoi exprime des doutes quant à la conformité de ces mêmes dispositions avec le droit de l'Union.

19 C'est dans ce contexte que l'Okrazhen sad Vidin (tribunal régional de Vidin) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

"1)

a) Le principe de "l'État de droit" consacré à l'article 2 TUE doit-il être interprété en ce sens que le législateur national est tenu, lors de l'adoption des lois d'un État membre, de respecter les principes et les critères juridiques caractérisant "l'État de droit", élaborés et fixés par la jurisprudence de la Cour et dans la communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil – Un nouveau cadre de l'UE pour renforcer l'État de droit [COM (2014) 158 final] du 11 mars 2014?

b) Le principe de "l'État de droit" consacré à l'article 2 TUE et les principes sur lesquels il se fonde: la légalité, la sécurité juridique, le contrôle juridictionnel indépendant et effectif, avec la sauvegarde des droits fondamentaux et l'égalité devant la loi, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à l'adoption d'une disposition de droit national telle que le paragraphe 5 des dispositions transitoires et finales de la loi modifiant et complétant la loi relative à la faillite bancaire qui redéfinit de manière exceptionnelle les règles relatives à l'inscription de sûretés aux registres publics au profit d'un sujet de droit privé déterminé? En l'espèce, la disposition nationale prévoit, rétroactivement, que les radiations des registres de sûretés constituées au profit de [KTB] sont nulles et crée une insécurité juridique en disposant que les sûretés réputées radiées sont opposables ex lege par [KTB] à tout tiers, même si les dettes pour lesquelles ces sûretés ont été constituées ont été réglées.

c) La juridiction de céans [peut-elle] invoquer et appliquer directement l'article 2 TUE si elle constate que la façon dont la disposition nationale du paragraphe 5 des dispositions transitoires et finales de la loi modifiant et complétant la loi relative à la faillite bancaire redéfinit rétroactivement les conséquences juridiques des inscriptions de sûretés dans les registres publics au profit de [KTB] viole le principe de "l'État de droit" et les principes évoqués ci-dessus, sur lesquels ce principe est fondé [?]

d) Quels sont les critères et les conditions que le juge national doit appliquer lorsqu'il interprète le principe de "l'État de droit" consacré à l'article 2 TUE, afin de déterminer si ce principe permet d'adopter une disposition nationale telle que l'article 5 des dispositions transitoires et finales de la loi modifiant et complétant la loi relative à la faillite bancaire?

e) L'article 67, paragraphe 1, TFUE, prévoyant que l'Union constitue un espace de liberté, de sécurité et de justice dans le respect des droits fondamentaux et des différents systèmes et traditions juridiques des États membres, doit-il être interprété en ce sens qu'il permet des dispositions de droit national qui créent une insécurité dans la vie civile et la vie des affaires, ainsi que de dispositions qui préjugent de l'issue de contentieux juridictionnels?



2)

a) *La juridiction de céans a besoin d'éclaircissements quant au point de savoir si les dispositions applicables de l'article 7, paragraphe 2, sous h), et de l'article 8 du règlement [2015/848], lues conjointement avec l'article 2 TUE, peuvent être interprétées systématiquement à la lumière des droits fondamentaux consacrés à l'article 17, paragraphe 1, à l'article 20 et à l'article 47, paragraphe 2, de la Charte?*

b) *À supposer que lesdites dispositions du droit de l'Union doivent être interprétées à la lumière des droits consacrés par la Charte, est-il possible d'appliquer ces droits dans une procédure de faillite en cours dans un État membre et la protection que ces droits accordent doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle ne permet pas une disposition nationale qui redéfinit de manière exceptionnelle et rétroactive les rapports sociaux au profit d'un créancier de la société en faillite précisément désigné par le législateur?*

c) *Les dispositions de l'article 7, paragraphe 2, sous h), et de l'article 8 du règlement [2015/848], interprétées à la lumière des droits consacrés à l'article 17, paragraphe 1, à l'article 20 et à l'article 47, paragraphe 2, de la Charte, excluent-elles l'application d'une disposition de droit national disposant avec effet rétroactif que des radiations de sûretés de [KTB] inscrites dans les registres et les sûretés ainsi "ressuscitées" au profit de [KTB] sont opposables ex lege à tout tiers, portant ainsi atteinte aux droits des autres créanciers et modifiant l'ordre de satisfaction des créanciers dans la procédure de faillite?*

d) *La disposition de l'article 7, paragraphe 2, sous h), du règlement [2015/848] peut-elle être interprétée, à la lumière des droits consacrés à l'article 17, paragraphe 1, à l'article 20 et à l'article 47, paragraphe 2, de la Charte, en ce sens qu'elle ne permet pas, dans une procédure de faillite en cours, d'admettre sous condition les créances d'un créancier précisément désigné par le législateur ([KTB]) si, au moment où ce créancier fait valoir ses créances, ces dernières ont été entièrement réglées par compensations et si des actions judiciaires en annulation de ces compensations sont pendantes et non clôturées? Si ce créancier peut faire valoir ses créances dans la procédure de faillite à condition que les compensations par lesquelles ses créances ont été réglées soient déclarées nulles par la juridiction nationale, le droit à un procès équitable consacré à l'article 47, paragraphe 2, de la Charte permet-il une disposition du droit national qui modifie avec effet rétroactif les conditions d'exécution d'une compensation valide, préjugant ainsi de l'issue des actions judiciaires pendantes en annulation des compensations, c'est-à-dire de l'admission de la créance dans la procédure de faillite?*

e) *La juridiction de céans [peut-elle] invoquer et appliquer directement l'article 7, paragraphe 2, sous h), et l'article 8 du règlement [2015/848], lus conjointement avec les dispositions de l'article 17, paragraphe 1, de l'article 20 et de l'article 47, paragraphe 2, de la Charte, si elle constate que les dispositions du droit national qui servent de base à l'admission sous condition de la créance de [KTB] ou qui font en sorte que la condition à laquelle est subordonnée l'admission de la créance soit remplie sont contraires à des dispositions du droit de l'Union [?]*

3) *La disposition de l'article 77 de la directive [2014/59] doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle ne permet pas l'application d'une loi nationale qui modifie rétroactivement les conditions d'exécution d'une compensation de créances et de dettes réciproques avec un établissement de crédit qui fait l'objet d'une procédure de faillite ou de restructuration, préjugant ainsi de l'issue des actions judiciaires pendantes en annulation des compensations effectuées avec un tel établissement de crédit?»*

Sur la recevabilité de la demande de décision préjudicielle

20 En vertu de l'article 53, paragraphe 2, du règlement de procédure de la Cour, lorsqu'une demande ou une requête est manifestement irrecevable, la Cour, l'avocat général entendu, peut à tout moment décider de statuer par voie d'ordonnance motivée, sans poursuivre la procédure.

21 Il y a lieu de faire application de cette disposition dans la présente affaire.



22 À cet égard, s’agissant de la troisième question, qu’il convient d’examiner en premier lieu, il importe de rappeler que l’article 1^{er}, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive 2014/59 prévoit en substance que ne relèvent de son champ d’application que les procédures de redressement et de résolution d’établissements financiers, de compagnies financières holdings et de sucursales d’établissements de crédit.

23 Or, il ressort de la décision de renvoi que le litige au principal concerne l’admission de créances de KTB dans une procédure de faillite d’une société, Elit Petrol, qui ne relève d’aucune de ces catégories.

24 Il s’ensuit que la directive 2014/59 n’est pas applicable au litige au principal.

25 Par conséquent, la troisième question est manifestement irrecevable.

26 En ce qui concerne la deuxième question, relative aux articles 7 et 8 du règlement 2015/848, il importe de rappeler que, selon une jurisprudence constante de la Cour, dans le cadre de la coopération entre la Cour et les juridictions nationales instaurée à l’article 267 TFUE, la nécessité de parvenir à une interprétation du droit de l’Union qui soit utile pour le juge national exige que celui-ci définisse le cadre factuel et réglementaire dans lequel s’insèrent les questions qu’il pose ou que, à tout le moins, il explique les hypothèses factuelles sur lesquelles ces questions sont fondées. En particulier, la juridiction nationale doit indiquer les raisons précises qui l’ont conduite à s’interroger sur l’interprétation de certaines dispositions du droit de l’Union et à estimer nécessaire de poser des questions préjudicielles à la Cour. Il est indispensable que la juridiction nationale donne un minimum d’explications sur les raisons du choix des dispositions du droit de l’Union dont elle demande l’interprétation et sur le lien qu’elle établit entre ces dispositions et la législation nationale applicable au litige qui lui est soumis (ordonnance du 11 juillet 2019, Agrotiki Trapeza tis Ellados, C-262/19, non publiée, EU:C:2019:614, point 12).

27 Ces exigences relatives au contenu d’une demande de décision préjudicielle figurent de manière explicite à l’article 94 du règlement de procédure, selon lequel toute demande de décision préjudicielle doit contenir “un exposé sommaire de l’objet du litige ainsi que des faits pertinents, tels qu’ils ont été constatés par la juridiction de renvoi ou, à tout le moins, un exposé des données factuelles sur lesquelles les questions sont fondées”, “la teneur des dispositions nationales susceptibles de s’appliquer en l’espèce et, le cas échéant, la jurisprudence nationale pertinente”, de même que “l’exposé des raisons qui ont conduit la juridiction de renvoi à s’interroger sur l’interprétation ou la validité de certaines dispositions du droit de l’Union, ainsi que le lien qu’elle établit entre ces dispositions et la législation nationale applicable au litige au principal” (ordonnance du 7 novembre 2019, Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca e.a., C-569/19, non publiée, EU:C:2019:951, point 5).

28 Ces mêmes exigences figurent dans les recommandations de la Cour de justice de l’Union européenne à l’attention des juridictions nationales, relatives à l’introduction de procédures préjudicielles (JO 2019, C 380, p. 1).

29 Les informations ainsi requises servent non seulement à permettre à la Cour de fournir des réponses utiles, mais également à donner aux gouvernements des États membres ainsi qu’aux autres intéressés la possibilité de présenter des observations conformément à l’article 23 du statut de la Cour de justice de l’Union européenne. Il incombe à la Cour de veiller à ce que cette possibilité soit sauvegardée, compte tenu du fait que, en vertu de cette disposition, seules les décisions de renvoi sont notifiées aux intéressés (ordonnance du 7 novembre 2019, Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca e.a., C-569/19, non publiée, EU:C:2019:951, point 7).

30 Or, en l’occurrence, force est de constater que la deuxième question ne répond manifestement pas à ces exigences.



31 À cet égard, tout d’abord, les éléments fournis par la juridiction de renvoi ne permettent pas de déterminer clairement si la procédure de faillite d’Elit Petrol relève du champ d’application du règlement 2015/848, ne serait-ce que *ratione temporis*.

32 En effet, et alors que ce règlement ne s’applique, aux termes de son article 84, paragraphe 1, qu’aux procédures d’insolvabilité ouvertes postérieurement au 26 juin 2017, la juridiction de renvoi n’a pas mentionné la date d’ouverture de la procédure d’insolvabilité concernant Elit Petrol et cette date ne peut non plus être déduite des observations écrites des parties.

33 Ensuite et en tout état de cause, il ne ressort pas de la décision de renvoi que les articles 7 et 8 dudit règlement, visés par la juridiction de renvoi dans sa deuxième question, pourraient être pertinents pour l’affaire au principal.

34 En effet, ces dispositions ont pour objet non pas d’harmoniser au fond le droit des États membres concernant l’insolvabilité mais de désigner le droit applicable aux circonstances qu’elles visent.

35 Or, la décision de renvoi ne donne aucune indication sur le lien qu’elle établit entre lesdites dispositions et la législation nationale applicable au litige au principal, qui a modifié rétroactivement le régime des compensations effectuées par une entreprise soumise à une procédure de faillite.

36 Il s’ensuit que la décision de renvoi ne contient ni l’exposé requis ni une explication relative au lien pouvant exister entre les articles 7 et 8 du règlement n° 2015/848 et la législation nationale en cause au principal, ce qui prive la Cour de la possibilité de vérifier l’applicabilité de ces dispositions dans l’affaire au principal et de donner une réponse utile à la juridiction de renvoi s’agissant de la deuxième question (voir, par analogie, arrêt du 7 novembre 2019, UNESA e.a., C-80/18 à C-83/18, EU:C:2019:934, point 35).

37 En outre, ce manque d’informations ne permet pas non plus à la Cour de se prononcer sur l’applicabilité des articles de la Charte également invoqués par la juridiction de renvoi dans sa deuxième question (voir, par analogie, arrêt du 7 novembre 2019, UNESA e.a., C-80/18 à C-83/18, EU:C:2019:934, point 36).

38 En effet, l’article 51, paragraphe 1, de la Charte prévoit que les dispositions de celle-ci s’adressent aux États membres uniquement lorsqu’ils mettent en œuvre le droit de l’Union (arrêt du 7 novembre 2019, UNESA e.a., C-80/18 à C-83/18, EU:C:2019:934, point 37).

39 Cette disposition confirme la jurisprudence constante de la Cour selon laquelle les droits fondamentaux garantis dans l’ordre juridique de l’Union ont vocation à être appliqués dans toutes les situations régies par le droit de l’Union, mais pas en dehors de telles situations (arrêt du 7 novembre 2019, UNESA e.a., C-80/18 à C-83/18, EU:C:2019:934, point 38).

40 Ainsi, lorsqu’une situation juridique ne relève pas du champ d’application du droit de l’Union, la Cour n’est pas compétente pour en connaître, et les dispositions éventuellement invoquées de la Charte ne sauraient, à elles seules, fonder cette compétence (arrêt du 7 novembre 2019, UNESA e.a., C-80/18 à C-83/18, EU:C:2019:934, point 39).

41 Par conséquent, dans le cadre de la deuxième question, l’applicabilité des articles de la Charte cités par la juridiction de renvoi ne pourrait être constatée que si les autres dispositions du droit de l’Union qui y sont visées étaient applicables dans l’affaire au principal. Or, pour les raisons indiquées au point 36 de la présente ordonnance, cette question est irrecevable en ce qu’elle vise ces autres dispositions, dès lors qu’il n’apparaît pas que celles-ci soient susceptibles de s’appliquer au litige au principal (voir, par analogie, arrêt du 7 novembre 2019, UNESA e.a., C-80/18 à C-83/18, EU:C:2019:934, point 40).

42 Il s’ensuit que la deuxième question est manifestement irrecevable dans son ensemble.



43 Enfin, en ce qui concerne la première question, la juridiction de renvoi vise l'article 2 TUE, aux termes duquel l'Union est fondée, notamment, sur les valeurs de l'État de droit, ainsi que l'article 67, paragraphe 1, TFUE, en vertu duquel l'Union constitue un espace de liberté, de sécurité et de justice dans le respect des droits fondamentaux et des différents systèmes et des traditions juridiques des États membres. La juridiction de renvoi se réfère également, dans cette question, à différents principes, tels que les principes de sécurité juridique et de protection juridictionnelle effective.

44 Or, ainsi qu'il a été souligné au point 36 de la présente ordonnance, la décision de renvoi ne permet pas de déterminer les dispositions du droit de l'Union qui seraient pertinentes pour l'affaire au principal, de sorte qu'il ne ressort pas des éléments dont dispose la Cour que les droits fondamentaux et les principes généraux auxquels elle fait référence sont susceptibles de s'appliquer ni que leur interprétation serait nécessaire pour la résolution de l'affaire au principal.

45 Il en résulte que la première question est également manifestement irrecevable.

46 Par conséquent, il y a lieu de constater que la présente demande de décision préjudicielle est manifestement irrecevable dans son ensemble.

Sur les dépens

47 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs, la Cour (sixième chambre) ordonne:

La demande de décision préjudicielle introduite par l'Okrazhen sad Vidin (tribunal régional de Vidin, Bulgarie), par décision du 15 octobre 2018, est manifestement irrecevable.

Signatures».

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 22 de janeiro de 202, processo C-177/18, EU:C:2020:26 (Almudena Baldonado Martín contra Ayuntamiento de Madrid) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 1999/70/CE – Acordo-Quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo – Artigo 4.º – Princípio da não discriminação – Artigo 5.º – Medidas destinadas a evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo – Indemnização em caso de cessação da relação laboral – Artigos 151.º e 153.º TFUE – Artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Aplicabilidade – Diferença de tratamento baseada no caráter público ou privado, na aceção do direito nacional, do regime que regula a relação laboral: acórdão inserido em anotação ao art.º 21.º da CDFUE neste livro.

Ano de 2019:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 7 de novembro de 2019, processos apensos C-80/18 a C-83/18, EU:C:2019:934 (Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA) e o. contra Administración General del Estado e o.) - Reenvio prejudicial – Princípio do poluidor-pagador – Regras comuns para o mercado interno da eletricidade – Diretiva 2009/72/CE – Artigo 3.º, n.ºs 1 e 2 – Princípio da não discriminação – Financiamento do défice tarifário – Impostos que incidem exclusivamente sobre as empresas que utilizam energia nuclear para produzir eletricidade: acórdão inserido em anotação ao art.º 21.º da CDFUE neste livro.
- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 8 de maio de 2019, processo C-24/17, EU:C:2019:373 (Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst contra Republik Österreich) - Reenvio prejudicial – Política social – Proibição de qualquer discriminação em razão da idade – Diretiva 2000/78/CE – Exclusão da experiência profissional adquirida antes dos



18 anos de idade – Novo regime de remuneração e de progressão – Manutenção da diferença de tratamento – Livre circulação de trabalhadores – Artigo 45.º TFUE – Regulamento (UE) n.º 492/2011 – Artigo 7.º, n.º 1 – Regulamentação nacional que prevê a tomada em consideração parcial dos períodos de atividade anteriores: acórdão inserido em anotação ao art.º 21.º da CDFUE neste livro.

- **Acórdão do Tribunal Geral (Nona Secção) de 30 de abril de 2019, processo T-737/17, EU:T:2019:273 (Francis Wattiau contra Parlamento Europeu) - Função pública – Segurança social – RCSD – Reembolso das despesas médicas – Convenção celebrada designadamente entre a União, o Luxemburgo e a Entente des hôpitaux luxembourgeois, relativa à tarificação dos cuidados hospitalares recebidos pelos inscritos no RCSD – Exceção de ilegalidade – Princípio da não discriminação em razão da nacionalidade – Artigo 18.º, primeiro parágrafo, TFUE – Artigos 20.º e 21.º da Carta dos direitos fundamentais – Artigo 39.º da Regulamentação Comum relativa à Cobertura dos Riscos de Doença dos Funcionários:** resumo do acórdão inserido em anotação ao art.º 21.º da CDFUE neste livro.
- **Acórdão do Tribunal Geral (Segunda Secção alargada) de 7 de fevereiro de 2019, processo T-11/17, EU:T:2019:65 (RK contra Conselho da União Europeia) - Função Pública - Funcionários - Artigo 42.º-C do Estatuto - Colocação em situação de licença no interesse do serviço - Igualdade de tratamento - Proibição da discriminação em razão da idade - Erro manifesto de apreciação - Direito de ser ouvido - Dever de solicitude - Responsabilidade:**

Resumo do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220432&pagelndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=832648>:

No Acórdão RK/Conselho (T-11/17), proferido em 7 de fevereiro de 2019, o Tribunal Geral indeferiu o pedido, apresentado por uma funcionária, de anulação de uma decisão do Conselho que a colocava em situação de licença no interesse do serviço com fundamento no artigo 42.º-C do Estatuto dos Funcionários da União Europeia. A recorrente invocava, nomeadamente, uma exceção de ilegalidade contra o referido artigo 42.º-C, baseada na violação do princípio da igualdade perante a lei e do princípio da não discriminação em razão da idade. Além disso, contestava a avaliação, pelo Conselho, das «necessidades organizativas», na aceção da referida disposição do Estatuto.

Antes de mais, o Tribunal Geral concluiu que **a legalidade do artigo 42.º-C do Estatuto deve ser apreciada à luz do artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, tendo simultaneamente em conta a Diretiva 2000/78/CE 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**, cujas disposições podem constituir uma fonte de inspiração para a determinação das obrigações do legislador da União no domínio da função pública da União.

Em seguida, o Tribunal Geral concluiu que **a diferença de tratamento em razão da idade, instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto, é proporcional e não viola o artigo 21.º, n.º 1, da Carta, na medida em que respeita os critérios enunciados no artigo 52.º, n.º 1, desta**. A este respeito, o Tribunal Geral considerou que, a fim de atingir o objetivo legítimo da otimização do investimento na formação profissional, **não se afigura desrazoável** que o legislador da União considere necessário prever a colocação em situação de licença no interesse do serviço apenas para os funcionários que se encontrem na **faixa etária compreendida entre 55 e 66 anos** e que, devido à aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto, sofrem desvantagens quer em termos de carreira quer em termos financeiros em relação aos funcionários mais jovens que não se integram na referida faixa etária.

Depois, no que respeita à aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto dos Funcionários, o Tribunal Geral recordou que o referido artigo faz expressamente referência ao «**interesse do serviço**». Assim, as «**necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências**», também referidas neste artigo, constituem um aspeto específico do interesse do serviço. Na medida em que as «**necessidades organizativas**» estão associadas à «**aquisição de novas competências**» e constituem apenas um aspeto específico do interesse do serviço nos termos do artigo 42.º-C do Estatuto, a avaliação feita por uma instituição sobre a capacidade dos funcionários envolvidos para adquirirem



novas competências e se adaptarem às mudanças no ambiente de trabalho é compatível com este artigo.

O Tribunal Geral revelou que esta tomada em consideração de um elemento pessoal dos funcionários envolvidos também não é contrária à *ratio legis* do artigo 42.º-C do Estatuto. Com efeito, na medida em que ficou demonstrado que esta disposição prossegue o objetivo de otimizar o investimento das instituições com a formação profissional em matéria de relação custo-eficiência, **afigura-se compatível com este objetivo que a instituição tenha em conta, para a determinação dos custos do investimento com a formação profissional, a capacidade dos funcionários envolvidos para adquirirem novas competências e se adaptarem às mudanças no ambiente de trabalho.** Esta tomada em consideração de um elemento pessoal dos funcionários envolvidos afigura-se igualmente justificada pela circunstância de a aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto gerar consequências desfavoráveis para eles e lhes poder ser imposta contra a sua vontade.

Por outro lado, na medida em que esta apreciação visa a prossecução do interesse do serviço, deve necessariamente versar sobre a capacidade futura dos funcionários envolvidos para adquirirem novas competências e se adaptarem às mudanças do ambiente de trabalho e deve, assim, comportar um **elemento de prognóstico**. Caso contrário, essa avaliação não prosseguiria o interesse do serviço.

Por último, o Tribunal Geral reconheceu às instituições um amplo poder de apreciação no que respeita à avaliação das necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências, cujo uso só pode ser posto em causa em caso de erro manifesto de apreciação, de inexactidão material ou de desvio de poder.

Ano de 2018:

- **Despacho do Tribunal de Justiça (Sétima Secção) de 7 de agosto de 2018, processo C-256/18 P, EU:C:2018:655 (Campailla/União Europeia) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – Artigo 181.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça – Ação de indemnização – Responsabilidade não contratual da União Europeia – Prejuízo alegadamente sofrido na sequência de um despacho do Tribunal de Justiça:**

«Ordonnance

1 Par son pourvoi, le requérant, M. Massimo Campailla, demande l’annulation de l’ordonnance du Tribunal de l’Union européenne du 23 janvier 2018, Campailla/Union européenne (T-759/16, non publiée, ci-après l’ordonnance attaquée”, EU:T:2018:26), par laquelle ce dernier a rejeté comme manifestement irrecevable et, en tout état de cause, comme manifestement dépourvu de tout fondement en droit son recours tendant à obtenir réparation du préjudice prétendument subi en raison de l’adoption de l’ordonnance du 6 octobre 2011, Campailla/Commission (C-265/11 P, non publiée, EU:C:2011:644).

La procédure devant le Tribunal et l’ordonnance attaquée

2 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 31 octobre 2016, le requérant a introduit un recours en indemnité (ci-après le “recours du 31 octobre 2016”) visant à faire condamner l’Union européenne au paiement d’une somme d’un montant de 12 751 802 176,21 euros, à titre de réparation du préjudice matériel et moral qu’il estime avoir subi en raison du rejet, par ordonnance du 6 octobre 2011, Campailla/Commission (C-265/11 P, non publiée, EU:C:2011:644), d’un pourvoi qu’il avait introduit précédemment devant la Cour, ledit rejet ayant été motivé par le fait qu’il avait manqué à l’obligation de se faire représenter par un avocat, conformément à l’article 19 du statut de la Cour de justice de l’Union européenne.

3 Ainsi qu’il ressort des points 1 à 5 de l’ordonnance attaquée, le requérant avait demandé, par ce dernier pourvoi, l’annulation d’une ordonnance du Tribunal par laquelle celui-ci avait rejeté comme irrecevable, pour cause de prescription, son recours en indemnité visant à obtenir réparation du préjudice qu’il avait prétendument subi, à la suite du refus de la Commission européenne d’intervenir dans un différend opposant le requérant à la République du Cameroun dans le cadre des projets d’exploitation minière de celui-ci.



4 Par l’ordonnance attaquée, le Tribunal a, sur le fondement de l’article 126 de son règlement de procédure, rejeté le recours du 31 octobre 2016.

5 Le Tribunal a rappelé, au point 24 de l’ordonnance attaquée, qu’une requête visant à la réparation des dommages prétendument causés par une institution de l’Union “doit contenir les éléments qui permettent d’identifier le comportement que la partie requérante reproche à l’institution, les raisons pour lesquelles elle estime qu’un lien de causalité existe entre le comportement et le préjudice qu’elle prétend avoir subi, ainsi que le caractère et l’étendue de ce préjudice”.

6 Au point 27 de l’ordonnance attaquée, le Tribunal a relevé que, en l’occurrence, le requérant n’avait pas précisé les raisons pour lesquelles il estimait qu’un lien de causalité existait entre le comportement qu’il reprochait à la Cour et le préjudice qu’il prétendait avoir subi. À cet égard, le Tribunal a rappelé, au point 28 de cette ordonnance, qu’il ne relevait pas de ses compétences “de procéder par lui-même à la vérification de l’existence d’un éventuel lien de causalité entre le comportement de l’institution mis en cause et le préjudice allégué”.

7 En outre, le Tribunal a constaté, au point 29 de l’ordonnance attaquée, que le requérant n’avait pas précisé le caractère et l’étendue du préjudice allégué et qu’il s’était borné à renvoyer à sa requête déposée devant le Tribunal dans le cadre d’une autre affaire. À cet égard, le Tribunal a rappelé, aux points 30 et 31 de cette ordonnance, que la requête introductive d’instance “doit contenir l’objet du litige et un exposé sommaire des moyens invoqués” et que les annexes à celle-ci “n’ont qu’une fonction purement probatoire et instrumentale”. Le Tribunal a ainsi considéré que les éléments de fait et de droit sur lesquels sont fondés les griefs de la partie requérante doivent ressortir de la requête elle-même et non exclusivement de ses annexes.

8 Dès lors, le Tribunal a conclu, au point 32 de l’ordonnance attaquée, que le recours du 31 octobre 2016 devait être rejeté comme étant manifestement irrecevable.

9 À titre surabondant, le Tribunal a relevé, au point 33 de l’ordonnance attaquée, que, en tout état de cause, à supposer que doive être admis le principe d’une responsabilité de l’Union en raison du contenu d’une décision juridictionnelle rendue par une juridiction de l’Union statuant en dernier ressort, le requérant n’avait nullement établi l’existence de “dysfonctionnements juridictionnels graves, notamment de nature procédurale ou administrative, affectant l’activité de ladite juridiction”.

10 Enfin, le Tribunal a écarté, aux points 34 et 35 de l’ordonnance attaquée, les arguments du requérant tirés des prétendus effets juridiques résultant des actes accomplis par un administrateur du greffe de la Cour et, au point 36 de cette ordonnance, l’argument du requérant tiré d’une prétendue violation du principe d’égalité de traitement eu égard à l’ordonnance du 5 décembre 1996, Lopes/Cour de justice (C-174/96 P, EU:C:1996:473), par laquelle la Cour aurait accordé la possibilité à la partie requérante de régulariser sa requête, en jugeant “qu’aucune disposition légale, ni aucune pratique administrative n’impose au greffe de la Cour d’avertir une partie de l’irrégularité formelle du pourvoi formé par elle”.

11 À la lumière de l’ensemble de ces considérations, le Tribunal a conclu, au point 37 de l’ordonnance attaquée, que le recours du 31 octobre 2016 devait en tout état de cause être rejeté comme étant manifestement dépourvu de tout fondement en droit.

Sur le pourvoi

12 En vertu de l’article 181 du règlement de procédure de la Cour, lorsque le pourvoi est, en tout ou en partie, manifestement irrecevable ou manifestement non fondé, la Cour peut, à tout moment, sur proposition du juge rapporteur, l’avocat général entendu, décider de rejeter ce pourvoi totalement ou partiellement, par voie d’ordonnance motivée.

13 Il y a lieu de faire application de cette disposition dans la présente affaire.



14 Par son pourvoi, le requérant demande à la Cour d’annuler l’ordonnance attaquée et de statuer définitivement sur le litige. Il lui demande, en outre, d’ordonner une expertise linguistique du texte de sa requête introduite devant le Tribunal aux fins d’établir la bonne compréhensibilité du contenu de celle-ci.

15 À l’appui de son pourvoi, le requérant invoque trois moyens tirés, le premier, d’une violation de l’article 21, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l’Union européenne résultant d’une dénaturation manifeste des faits et du contenu de sa requête introduite devant le Tribunal, **ainsi que des articles 20, 21 et 47 de la charte des droits fondamentaux de l’Union européenne** (ci-après la “Charte”), le deuxième, d’une dénaturation des faits et du contenu de cette requête, d’une insuffisance de motivation, ainsi que d’une violation de l’article 47 de la Charte et, le troisième, d’une violation du principe d’égalité de traitement et de l’article 41 de la Charte.

Sur le premier moyen

16 Étant donné que, par son premier moyen, le requérant invoque, notamment, une dénaturation, par le Tribunal, du contenu de sa requête introductive d’instance, il y a lieu d’examiner, à titre liminaire, sa demande visant à ce que la Cour ordonne une expertise linguistique de cette requête en vue d’établir la bonne compréhensibilité du contenu de celle-ci.

17 À cet égard, il convient de rappeler que, de manière générale, il incombe à la partie requérante d’exposer ses arguments de manière suffisamment claire et précise dans sa requête introductive d’instance, sous peine d’irrecevabilité de celle-ci.

18 Certes, lorsqu’il est allégué que le Tribunal a effectué des constatations dont l’inexactitude matérielle résulte des pièces du dossier ou qu’il a dénaturé les éléments de preuve qui lui ont été soumis, des griefs relatifs à la constatation des faits et à leur appréciation dans l’arrêt attaqué sont recevables au stade du pourvoi (voir, en ce sens, arrêt du 24 octobre 2002, *Aéroports de Paris/Commission*, C-82/01 P, EU:C:2002:617, point 56 et jurisprudence citée). Une dénaturation doit, toutefois, apparaître de façon manifeste des pièces du dossier, sans qu’il soit nécessaire de procéder à une nouvelle appréciation des faits et des preuves (arrêt du 27 octobre 2011, *Autriche/Scheucher-Fleisch e.a.*, C-47/10 P, EU:C:2011:698, point 59 ainsi que jurisprudence citée).

19 Il s’ensuit que, afin d’examiner le grief pris d’une dénaturation de la requête introductive d’instance, il n’est pas nécessaire que la Cour ordonne une expertise linguistique de cette requête pour appréhender le sens des arguments du requérant présentés en première instance. Tel est le cas a fortiori lorsque, comme en l’occurrence, le requérant n’a pas exposé les raisons d’un besoin spécifique d’une telle expertise.

20 Il n’y a donc pas lieu d’ordonner une expertise linguistique de la requête introductive d’instance du requérant.

21 Sur le fond, le premier moyen s’articule en trois branches.

22 Dans le cadre de la première branche, le requérant soutient que le Tribunal a, aux points 24 et 27 de l’ordonnance attaquée, dénaturé le contenu de sa requête. Le Tribunal aurait considéré à tort qu’il n’a pas précisé de façon suffisamment claire l’existence d’un lien de causalité entre le comportement reproché à l’institution de l’Union en cause et le préjudice prétendument subi en conséquence de ce comportement. À l’appui de son argumentation, le requérant allègue qu’il a précisé ce lien de causalité aux points 17, 19, 110, 111, 137 de sa requête.

23 Aux termes de l’article 21, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l’Union européenne, applicable à la procédure devant le Tribunal conformément à l’article 53, premier alinéa, du même statut, la requête doit contenir, notamment, l’objet du litige, les conclusions et un exposé sommaire des moyens invoqués.



24 À cet égard, la Cour a jugé que le Tribunal est tenu de rejeter comme irrecevable un chef de conclusions d’une requête visant à la réparation des dommages prétendument causés par une institution de l’Union, lorsque cette requête n’identifie pas clairement et de manière non équivoque, cohérente et compréhensible les éléments constitutifs du préjudice allégué, ainsi que le lien de causalité entre le comportement reproché à l’institution et ce préjudice (voir, en ce sens, ordonnance du 13 mars 2007, *Arizona Chemical e.a./Commission*, C-150/06 P, non publiée, EU:C:2007:164, points 45 et 46).

25 En l’occurrence, force est de constater que les points de la requête visés par le requérant ne comportent manifestement pas d’explications suffisantes permettant d’établir le lien de causalité entre l’adoption de l’ordonnance du 6 octobre 2011, *Campailla/Commission* (C-265/11 P, non publiée, EU:C:2011:644), et le préjudice prétendument subi par le requérant.

26 En effet, dans sa requête devant le Tribunal, le requérant s’est borné à constater, respectivement aux points 17, 19 et 137 de celle-ci, que la Cour lui a causé un “préjudice grave”, qu’il “entend obtenir réparation du préjudice subi du fait de [cette] ordonnance” et que l’adoption de ladite ordonnance le “prive [...] de ses droits fondamentaux jus cogens erga omnes [et] lui cause ainsi un lourd et grave préjudice dont réparation est due”. Or, il est manifeste que ces allégations n’établissent pas l’existence d’un quelconque lien de causalité entre le comportement reproché et le préjudice invoqué.

27 Au demeurant, aux points 110 et 111 de cette requête, le requérant a soutenu que la Cour, par son ordonnance du 6 octobre 2011, *Campailla/Commission* (C-265/11 P, non publiée, EU:C:2011:644), “scelle et bloque définitivement la fausse décision imposée par le Tribunal [...] qui prive le requérant de la reconnaissance élémentaire de son droit de propriété et de la réparation par la Commission de sa valeur suite au blocage par elle organisé en vue d’empêcher la partie requérante de jouir de manière effective de son droit de propriété”.

28 Or, si cet argument permet d’identifier le comportement que le requérant reproche à l’institution de l’Union en cause, à savoir l’adoption, par la Cour, de l’ordonnance du 6 octobre 2011, *Campailla/Commission* (C-265/11 P, non publiée, EU:C:2011:644), il n’en demeure pas moins que la requête ne permet pas d’identifier avec la clarté nécessaire les raisons pour lesquelles un lien de causalité existerait entre ce comportement et le préjudice que le requérant prétend avoir subi.

29 À cet égard, il importe de rappeler que la condition relative au lien de causalité posée à l’article 340, deuxième alinéa, TFUE porte sur l’existence d’un lien suffisamment direct de cause à effet entre le comportement d’une institution de l’Union et le dommage. Le comportement reproché doit ainsi être la cause déterminante du préjudice (voir, en ce sens, ordonnance du 31 mars 2011, *Mauerhofer/Commission*, C-433/10 P, non publiée, EU:C:2011:204, point 127 et jurisprudence citée).

30 Toutefois, en l’occurrence, rien dans les points de la requête cités dans le pourvoi ne permet de dégager les raisons pour lesquelles le requérant estime que l’adoption de l’ordonnance du 6 octobre 2011, *Campailla/Commission* (C-265/11 P, non publiée, EU:C:2011:644), aurait été la cause déterminante du préjudice qu’il estime avoir subi.

31 Dans ces conditions, c’est sans dénaturer le contenu de la requête que le Tribunal a jugé, notamment au point 26 de l’ordonnance attaquée, que cette requête ne satisfaisait pas aux conditions de précision énoncées à l’article 21, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l’Union européenne.

32 Dans le cadre de la deuxième branche du premier moyen, le requérant soutient que le Tribunal a commis une erreur de droit en affirmant, aux points 30 et 31 de l’ordonnance attaquée, qu’il ne pouvait pas valablement s’appuyer, de manière exclusive, sur le contenu des annexes de la requête pour établir le préjudice prétendument subi, alors qu’il aurait effectivement décrit le caractère d’un tel préjudice ainsi que l’étendue de celui-ci dans sa requête.



33 Selon la jurisprudence constante de la Cour, la requête constitue l’acte introductif d’instance dans lequel les parties ont l’obligation de définir l’objet du litige, et au côté duquel les annexes n’ont qu’une fonction purement probatoire et instrumentale (ordonnance du 8 novembre 2007, Belgique/Commission, C-242/07 P, EU:C:2007:672, point 41 et jurisprudence citée).

34 Il ressort, en outre, de la jurisprudence de la Cour que la fonction purement probatoire et instrumentale des annexes implique que, pour autant que celles-ci comportent des éléments de droit sur lesquels certains moyens articulés dans la requête sont fondés, de tels éléments doivent figurer dans le texte même de la requête ou, à tout le moins, être suffisamment identifiés dans ladite requête (voir, en ce sens, arrêt du 28 juin 2005, Dansk Rørindustri e.a./Commission, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P à C-208/02 P et C-213/02 P, EU:C:2005:408, point 99).

35 À cet égard, si le requérant soutient qu’il a quantifié et chiffré le montant de son préjudice aux points 111 à 113 de sa requête devant le Tribunal, force est de constater qu’il se borne à indiquer, à ces points, qu’un “blocage” résultant du “choix du Tribunal de se laisser suborner par les exceptions d’irrecevabilité de la Commission, exceptions volontairement méprisantes, calomnieuses, vexatoires et complètement en décalage avec les faits et le droit de la cause” lui aurait causé un “très lourd et très grave préjudice [...] pour la réalisation d’importants projets industriels et économiques profitables [tels qu’une] usine polymécanique comportant la production de produits novateurs et comportant plus de 1 500 emplois, et d’autres projets industriels et économiques”.

36 Ce faisant, le requérant n’identifie pas “clairement et de manière non équivoque, cohérente et compréhensible”, au sens de la jurisprudence rappelée au point 24 de la présente ordonnance, les éléments constitutifs du préjudice allégué. Notamment, des références telles que celle à “d’importants projets industriels et économiques profitables” ne sauraient satisfaire à ces conditions.

37 Par ailleurs, l’annexe citée à l’appui de l’argumentation du requérant ne contient qu’une lettre, signée par un représentant de la Région wallonne (Belgique), expliquant que le gouvernement de cette région n’a pas souhaité poursuivre l’accompagnement d’un projet industriel du requérant en Région wallonne, dans la mesure où le financement de ce projet “trouverait principalement sa source dans le versement d’indemnités à recevoir dans le cadre d’une action en responsabilité extracontractuelle” pendante devant la Cour. Ainsi, à la lumière du contenu de cette annexe, les éléments figurant dans celle-ci ne sont, en tout état de cause, manifestement pas de nature à fonder les arguments articulés dans la requête.

38 Par conséquent, c’est sans commettre d’erreur de droit que le Tribunal, ayant rappelé la fonction purement probatoire et instrumentale des annexes au point 30 de l’ordonnance attaquée, a ensuite relevé, au point 31 de celle-ci, que le requérant ne pouvait pas valablement s’appuyer, de manière exclusive, sur le contenu de ces annexes pour décrire le caractère et l’étendue du préjudice invoqué.

39 Dans le cadre de la troisième branche du premier moyen, le requérant reproche au Tribunal d’avoir méconnu le droit à un procès équitable, consacré à l’article 47 de la Charte, en ayant statué sur le recours du 31 octobre 2016 par voie d’ordonnance, sans organiser d’audience et en l’ayant ainsi privé de son droit à mieux expliciter ses moyens.

40 Selon l’article 126 du règlement de procédure du Tribunal, lorsqu’un recours est manifestement irrecevable, le Tribunal peut, sur proposition du juge rapporteur, à tout moment décider de statuer par voie d’ordonnance motivée, sans poursuivre la procédure. Il résulte de cet article, aux termes duquel le Tribunal peut “à tout moment” décider de statuer “sans poursuivre la procédure”, que celui-ci n’a aucune obligation de tenir une audience avant de statuer en application de cette disposition.

41 En l’occurrence, il ressort de l’ordonnance attaquée que, à la suite du dépôt de la requête introductive d’instance, la partie défenderesse a soulevé, conformément à l’article 130 du



règlement de procédure du Tribunal, une exception d'irrecevabilité, sur laquelle le requérant a été invité à présenter ses observations. Ainsi, ce n'est qu'après avoir entendu le requérant dans le cadre de cette exception d'irrecevabilité que le Tribunal a conclu que le recours du 31 octobre 2016 devait être rejeté. En conséquence, il a adopté l'ordonnance attaquée sur la base de l'article 126 de ce règlement, qui l'autorise, notamment, à statuer "sans poursuivre la procédure".

42 Dans ces conditions, aucun élément dans le dossier ne permet de considérer que le Tribunal a violé l'article 47 de la Charte lorsqu'il a décidé de statuer sur le recours du 31 octobre 2016 sans engager la phase orale de la procédure.

43 Il résulte de l'ensemble de ces considérations que le Tribunal n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant, au point 32 de l'ordonnance attaquée, que le recours du 31 octobre 2016 ne satisfaisait pas aux conditions énoncées à l'article 21, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne et à l'article 76, sous d), du règlement de procédure du Tribunal et que, en conséquence, celui-ci devait être rejeté comme étant manifestement irrecevable.

44 Par conséquent, le premier moyen doit être rejeté comme étant manifestement non fondé.

Sur les deuxième et troisième moyens

45 Par ses deuxième et troisième moyens, qu'il convient d'examiner ensemble, le requérant estime que les points 33 à 36 de l'ordonnance attaquée sont entachés de diverses irrégularités. Il reproche au Tribunal, notamment, une dénaturation des faits et des preuves, un défaut de motivation, une violation du principe d'égalité de traitement ainsi qu'une violation des articles 41 et 47 de la Charte.

46 Il y a lieu de relever que le Tribunal n'a exposé les considérations figurant aux points 33 et suivants de l'ordonnance attaquée qu'après avoir considéré, au point 32 de cette ordonnance, que le recours du 31 octobre 2016 devait être rejeté comme étant manifestement irrecevable.

47 Il s'ensuit que les deuxième et troisième moyens sont dirigés contre des motifs surabondants de l'ordonnance attaquée et qu'ils ne sauraient, en tant que tels, entraîner l'annulation de celle-ci. Ils doivent donc être rejetés comme étant manifestement inopérants (voir, en ce sens, arrêt du 24 octobre 2013, *Kone e.a./Commission*, C-510/11 P, non publié, EU:C:2013:696, point 69 ainsi que jurisprudence citée).

48 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, le pourvoi doit être rejeté comme étant, en partie, manifestement non fondé et, en partie, manifestement inopérant.

Sur les dépens

49 En application de l'article 137 du règlement de procédure de la Cour, applicable à la procédure de pourvoi en vertu de l'article 184, paragraphe 1, du même règlement, il est statué sur les dépens dans l'ordonnance qui met fin à l'instance.

50 La présente ordonnance étant adoptée avant que le pourvoi ne soit signifié à la partie défenderesse en première instance et, par conséquent, avant que celle-ci n'ait pu exposer des dépens, il convient de décider que le requérant supportera ses propres dépens.

Par ces motifs, la Cour (septième chambre) ordonne:

- 1) Le pourvoi est rejeté comme étant, en partie, manifestement non fondé et, en partie, manifestement inopérant.**
- 2) M. Massimo Campailla supporte ses propres dépens.**

Fait à Luxembourg, le 7 août 2018.
Le greffier»



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Sétima Secção) de 25 de julho de 2018, processo C-338/17, EU:C:2018:605 (Virginie Marie Gabrielle Guigo contra Fond «Garantirani vzemania na rabotnitsite i sluzhitelite»)** - Reenvio prejudicial – Política social – Proteção dos trabalhadores em caso de insolvência do empregador – Diretiva 2008/94/CE – Artigos 3.º e 4.º – Tomada a cargo dos créditos dos trabalhadores pelas instituições de garantia – Limitação da obrigação de pagamento das instituições de garantia – Exclusão dos créditos salariais originados mais de três meses antes da inscrição no registo comercial da decisão judicial de abertura do processo de insolvência:

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=205227&pageId=dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6523743>:

A Diretiva 2008/94/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2008, relativa à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador, deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional como o artigo 4.º, n.º 1, da *Zakon za garantirani vzemania na rabotnitsite i sluzhitelite pri nesastoyatelnost na rabotdata* (Lei relativa à proteção dos créditos dos trabalhadores em caso de insolvência do empregador), que não garante os créditos salariais dos trabalhadores cuja relação de trabalho tenha cessado mais de três meses antes da inscrição no registo comercial da decisão judicial de abertura do processo de insolvência do empregador.

Importa recordar que os casos em que é permitido limitar a obrigação de pagamento das instituições de garantia, conforme previstos no artigo 4.º da Diretiva 2008/94, devem ser objeto de interpretação estrita (v., por analogia, Acórdãos de 17 de novembro de 2011, *van Ardenne*, C-435/10, EU:C:2011:751, n.º 34, e de 28 de novembro de 2013, *Gomes Viana Novo e o.*, C-309/12, EU:C:2013:774, n.º 31). Todavia, tal interpretação restritiva não pode ter por efeito esvaziar de conteúdo a faculdade expressamente reservada aos Estados-Membros de limitarem a referida obrigação de pagamento (v., neste sentido, Acórdão de 28 de novembro de 2013, *Gomes Viana Novo e o.*, C-309/12, EU:C:2013:774, n.º 32).

No caso vertente, é em conformidade com o artigo 3.º, segundo parágrafo, da Diretiva 2008/94 que o artigo 6.º da Lei relativa à proteção dos créditos dos trabalhadores fixou como data de referência aquela em que a decisão judicial de abertura do processo de insolvência foi inscrita no registo comercial.

Ora, por força do artigo 4.º, n.º 1, e do artigo 4.º, n.º 2, primeiro parágrafo, da referida diretiva, os Estados-Membros têm a faculdade de limitar a tomada a cargo pela instituição de garantia, caso a relação de trabalho tenha cessado antes dessa data de referência, apenas a concedendo aos trabalhadores cuja relação de trabalho tenha cessado durante os três meses que precedem essa data, conforme previsto no artigo 4.º, n.º 1, da Lei relativa à proteção dos créditos dos trabalhadores. Com efeito, a exclusão dos trabalhadores cuja relação de trabalho tenha cessado antes deste período não viola a proteção mínima prevista no artigo 4.º, n.º 2, primeiro parágrafo, da Diretiva 2008/94, uma vez que estes trabalhadores não têm, face ao empregador insolvente, créditos em dívida decorrentes do seu contrato de trabalho ou da relação de trabalho que tenham nascido nos três meses anteriores à referida data de referência.

(cf. n.ºs 34-37 e disp.):

34. Importa recordar que os casos em que é permitido limitar a obrigação de pagamento das instituições de garantia, conforme previstos no artigo 4.º da Diretiva 2008/94, devem ser objeto de interpretação estrita (v., por analogia, Acórdãos de 17 de novembro de 2011, *van Ardenne*, C-435/10, EU:C:2011:751, n.º 34, e de 28 de novembro de 2013, *Gomes Viana Novo e o.*, C-309/12, EU:C:2013:774, n.º 31). Todavia, tal interpretação restritiva não pode ter por efeito esvaziar de conteúdo a faculdade expressamente reservada aos Estados-Membros de limitarem a referida obrigação de pagamento (v., neste sentido, Acórdão de 28 de novembro de 2013, *Gomes Viana Novo e o.*, C-309/12, EU:C:2013:774, n.º 32).

35. No caso vertente, é em conformidade com o artigo 3.º, segundo parágrafo, da Diretiva 2008/94 que o artigo 6.º da Lei relativa à proteção dos créditos dos trabalhadores fixou como



data de referência aquela em que a decisão judicial de abertura do processo de insolvência foi inscrita no registo comercial. Por outro lado, não resulta dos autos à disposição do Tribunal de Justiça que a República da Bulgária tenha feito uso da faculdade prevista no artigo 4.º, n.º 2, segundo e terceiro parágrafos, desta diretiva de fixar um período de referência, na aceção desta disposição.

36. Ora, por força do artigo 4.º, n.º 1, e do artigo 4.º, n.º 2, primeiro parágrafo, da referida diretiva, os Estados-Membros têm a faculdade de limitar a tomada a cargo pela instituição de garantia, caso a relação de trabalho tenha cessado antes dessa data de referência, apenas a concedendo aos trabalhadores cuja relação de trabalho tenha cessado durante os três meses que precedem essa data, conforme previsto no artigo 4.º, n.º 1, da Lei relativa à proteção dos créditos dos trabalhadores. Com efeito, a exclusão dos trabalhadores cuja relação de trabalho tenha cessado antes deste período não viola a proteção mínima prevista no artigo 4.º, n.º 2, primeiro parágrafo, da Diretiva 2008/94, uma vez que estes trabalhadores não têm, face ao empregador insolvente, créditos em dívida decorrentes do seu contrato de trabalho ou da relação de trabalho que tenham nascido nos três meses anteriores à referida data de referência.

37. Atendendo às considerações precedentes, há que responder à primeira questão que a Diretiva 2008/94 deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional como o artigo 4.º, n.º 1, da Lei relativa à proteção dos créditos dos trabalhadores, que não garante os créditos salariais dos trabalhadores cuja relação de trabalho tenha cessado mais de três meses antes da inscrição no registo comercial da decisão judicial de abertura do processo de insolvência do empregador.

Disp.:

A Diretiva 2008/94/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2008, relativa à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador, deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional como o artigo 4.º, n.º 1, da *Zakon za garantiranite vzemania na rabotnitsite i sluzhitelite pri nesastoyatelnost na rabotodatelia* (Lei relativa à proteção dos créditos dos trabalhadores em caso de insolvência do empregador), que não garante os créditos salariais dos trabalhadores cuja relação de trabalho tenha cessado mais de três meses antes da inscrição no registo comercial da decisão judicial de abertura do processo de insolvência do empregador.

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Sexta Secção) de 25 de julho de 2018, processo C-96/17, EU:C:2018:603 (Gardenia Vernaza Ayovi contra Consorci Sanitari de Terrassa) - Reenvio prejudicial – Acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo – Consequências de um despedimento por motivos disciplinares qualificado de “sem justa causa” – Conceito de “condições de emprego” – Trabalhador contratado a termo incerto – Diferença de tratamento entre o trabalhador permanente e o trabalhador contratado a termo certo ou a termo incerto – Reintegração do trabalhador ou atribuição de uma indemnização:

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=206371&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6525009>:

«1. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 27 a 31:

27. Em segundo lugar, no que respeita ao conceito de «condições de emprego» na aceção do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro, o critério decisivo para determinar se uma medida se enquadra neste conceito é precisamente o do emprego, isto é, a relação laboral estabelecida entre um trabalhador e o seu empregador (Acórdão de 5 de junho de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, n.º 41 e jurisprudência referida).

28. A este respeito, o Tribunal de Justiça já considerou que estão abrangidas por este conceito, designadamente, as regras relativas à determinação do prazo de pré-aviso



aplicável em caso de rescisão dos contratos de trabalho a termo, bem como as relativas à indemnização atribuída ao trabalhador devido à resolução do contrato de trabalho que o vincula ao seu empregador, uma vez que essa indemnização é paga devido à relação laboral que se constituiu entre estes (Acórdão de 5 de junho de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, n.ºs 42, 44 e 45).

29. Com efeito, uma interpretação do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro que exclua da definição do referido conceito os requisitos de rescisão de um contrato de trabalho a termo equivaleria a, contrariando o objetivo atribuído à referida disposição, reduzir o âmbito de aplicação da proteção contra discriminações concedida aos trabalhadores com contratos a termo (Acórdão de 5 de junho de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, n.º 43 e jurisprudência referida).

30. Ora, estas considerações são integralmente transponíveis para o regime de reintegração em causa no processo principal, de que beneficia o trabalhador permanente em caso de despedimento por motivos disciplinares qualificado de «sem justa causa», uma vez que este regime tem como razão de ser a relação laboral que se constituiu entre este trabalhador e o seu empregador.

31. Daqui decorre que uma medida nacional como a que está em causa no processo principal se enquadra no conceito de «condições de emprego», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro.

2. O artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de março de 1999, que figura no anexo da Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, segundo a qual, quando o despedimento por motivos disciplinares de um trabalhador permanente ao serviço de uma Administração Pública é declarado efetuado sem justa causa, o trabalhador em causa é obrigatoriamente reintegrado, ao passo que, na mesma hipótese, um trabalhador contratado a termo certo ou a termo incerto que realiza as mesmas tarefas que esse trabalhador permanente pode não ser reintegrado e receber como contrapartida uma indemnização.

Há que considerar que, embora a diferença de tratamento em causa não possa ser justificada pelo interesse público ligado, em si, às modalidades de recrutamento dos trabalhadores permanentes, não deixa de ser verdade que considerações decorrentes das características do direito da função pública nacional, como as recordadas nos n.ºs 42 a 44 do presente acórdão, podem justificar essa diferença de tratamento. A este respeito, as considerações de imparcialidade, de eficácia e de independência da administração implicam uma certa permanência e estabilidade de emprego. Estas considerações, que não têm equivalente no direito do trabalho geral, explicam e justificam os limites ao poder de resolução unilateral dos empregadores públicos e, por consequência, a escolha da legislação nacional de não lhes conceder a faculdade de optar entre reintegração e indemnização do prejuízo sofrido devido a um despedimento sem justa causa.

Por conseguinte, há que considerar que a reintegração automática dos trabalhadores permanentes se insere num contexto sensivelmente diferente, do ponto de vista factual e jurídico, daquele em que se encontram os trabalhadores não permanentes (v., por analogia, Acórdão de 5 de junho de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, n.º 56).

Nestas condições, cabe observar que a desigualdade de tratamento verificada é justificada pela existência de elementos precisos e concretos, que caracterizam a condição de emprego em questão, no contexto particular em que esta se insere e com base em critérios objetivos e transparentes, na aceção da jurisprudência recordada no n.º 39 do presente acórdão.

(cf. n.ºs 46 a 49 e disp.:



46. Há que considerar que, embora a diferença de tratamento em causa não possa ser justificada pelo interesse público ligado, em si, às modalidades de recrutamento dos trabalhadores permanentes, não deixa de ser verdade que considerações decorrentes das características do direito da função pública nacional, como as recordadas nos n.ºs 42 a 44 do presente acórdão, podem justificar essa diferença de tratamento. A este respeito, as considerações de imparcialidade, de eficácia e de independência da administração implicam uma certa permanência e estabilidade de emprego. Estas considerações, que não têm equivalente no direito do trabalho geral, explicam e justificam os limites ao poder de resolução unilateral dos empregadores públicos e, por consequência, a escolha da legislação nacional de não lhes conceder a faculdade de optar entre reintegração e indemnização do prejuízo sofrido devido a um despedimento sem justa causa.

47. Por conseguinte, há que considerar que a reintegração automática dos trabalhadores permanentes se insere num contexto sensivelmente diferente, do ponto de vista factual e jurídico, daquele em que se encontram os trabalhadores não permanentes (v., por analogia, Acórdão de 5 de junho de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, n.º 56).

48. Nestas condições, cabe observar que a desigualdade de tratamento verificada é justificada pela existência de elementos precisos e concretos, que caracterizam a condição de emprego em questão, no contexto parcial em que esta se insere e com base em critérios objetivos e transparentes, na aceção da jurisprudência recordada no n.º 39 do presente acórdão.

49. Tendo em conta todo o exposto, há que responder às questões que o artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, segundo a qual, quando o despedimento por motivos disciplinares de um trabalhador permanente ao serviço de uma Administração Pública é declarado efetuado sem justa causa, o trabalhador em causa é obrigatoriamente reintegrado, ao passo que, na mesma hipótese, um trabalhador contratado a termo certo ou a termo incerto que realiza as mesmas tarefas que esse trabalhador permanente pode não ser reintegrado e receber como contrapartida uma indemnização.

Disp.:

O artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de março de 1999, que figura no anexo da Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, segundo a qual, quando o despedimento por motivos disciplinares de um trabalhador permanente ao serviço de uma Administração Pública é declarado efetuado sem justa causa, o trabalhador em causa é obrigatoriamente reintegrado, ao passo que, na mesma hipótese, um trabalhador contratado a termo certo ou a termo incerto que realiza as mesmas tarefas que esse trabalhador permanente pode não ser reintegrado e receber como contrapartida uma indemnização.»



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 12 de julho de 2018, processo C-540/16, EU:C:2018:565 («Spika» UAB e o. contra Žuvininkystės tarnyba prie Lietuvos Respublikos žemės ūkio ministerijos) - Reenvio prejudicial – Política comum das pescas – Regulamento (UE) n.º 1380/2013 – Artigo 16.º, n.º 6, e artigo 17.º – Atribuição das possibilidades de pesca – Legislação nacional que prevê um método baseado em critérios objetivos e transparentes – Condições de concorrência desiguais entre os operadores do setor – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigos 16.º e 20.º – Liberdade de empresa – Igualdade de tratamento – Proporcionalidade:

Sumário do acórdão, disponível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=207552&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1266274>:

1. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 22 a 24:

22. Para determinar se uma legislação nacional diz respeito à aplicação do direito da União, importa verificar, entre outros elementos, se tem por objetivo aplicar uma disposição do direito da União, qual o caráter dessa legislação e se a mesma não prossegue objetivos diferentes dos abrangidos pelo direito da União (v., neste sentido, Acórdão de 6 de março de 2014, Siragusa, C-206/13, EU:C:2014:126, n.º 25).

23. Ora, quando adotam o método de repartição das possibilidades de pesca que lhes foram atribuídas, os Estados-Membros exercem uma competência que lhes é expressamente atribuída, no âmbito da realização da política comum das pescas, por uma disposição do direito da União, a saber, o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 1380/2013.

24. Nestas circunstâncias, há que considerar que, quando adotou o método de atribuição das possibilidades de pesca aos navios que arvoram pavilhão lituano, a República da Lituânia aplicou o direito da União. Consequentemente, o Tribunal de Justiça é competente para responder à questão submetida.

2. O artigo 16.º, n.º 6, e o artigo 17.º do Regulamento (UE) n.º 1380/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de dezembro de 2013, relativo à política comum das pescas, que altera os Regulamentos (CE) n.º 1954/2003 e (CE) n.º 1224/2009 do Conselho e revoga os Regulamentos (CE) n.º 2371/2002 e (CE) n.º 639/2004 do Conselho e a Decisão 2004/585/CE do Conselho, bem como os artigos 16.º e 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma legislação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, através da qual este adota um método de atribuição das possibilidades de pesca que, embora se baseie num critério de repartição transparente e objetivo, é suscetível de estar na origem de uma desigualdade de tratamento entre os operadores que disponham de navios de pesca que arvoram o seu pavilhão, desde que o referido método prossiga um ou vários interesses gerais reconhecidos pela União Europeia e respeite o princípio da proporcionalidade.

Quando uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, prossegue objetivos da política comum das pescas, tal como são consagrados pelo Regulamento n.º 1380/2013, é forçoso concluir que a mesma corresponde a um objetivo de interesse geral reconhecido pela União, na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta. No que diz respeito à questão de saber se a legislação em causa no processo principal é capaz de alcançar os objetivos de interesse geral que prossegue, é de referir que esta legislação permite designadamente, através do método de atribuição das possibilidades de pesca que prevê, evitar que os recursos biológicos marinhos sejam explorados em excesso e que a sua renovação seja perturbada ou impedida. Nestas condições, a referida legislação é adequada a garantir o caráter ambientalmente sustentável das atividades da pesca, mencionado no artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1380/2013.

No que diz respeito à questão de saber se este método implica ou não restrições às liberdades consagradas nos artigos 16.º e 20.º da Carta que vão além do que é necessário para alcançar os objetivos prosseguidos pela legislação nacional em causa no processo principal, resulta da



decisão de reenvio, desde logo, que a fração histórica pode ser bonificada ou reduzida em função de determinados critérios, designadamente de natureza ambiental ou que contribuam para o desenvolvimento da economia local. Além disso, um único operador histórico não pode deter mais de 40% das possibilidades de pesca atribuídas à República da Lituânia para uma determinada espécie de peixe. Por último, como já se referiu no n.º 38 do presente acórdão, a fração das possibilidades de pesca que não foi atribuída prioritariamente aos operadores históricos, que deve representar pelo menos 5% das possibilidades de pesca atribuídas à República da Lituânia, é atribuída por licitação aos outros operadores que possuem um navio de pesca que arbore pavilhão lituano. Nestas circunstâncias, o método de atribuição das possibilidades de pesca em causa no processo principal não só não reserva as possibilidades de pesca apenas aos operadores históricos em função das suas frações históricas mas, além disso, permite ponderar essas frações com base num determinado número de elementos objetivos.

(cf. n.ºs 44, 47, 48, 51 a 54, 56 e disp.):

44. Quando uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, prossegue objetivos da política comum das pescas, tal como são consagrados pelo Regulamento n.º 1380/2013, é forçoso concluir que a mesma corresponde a um objetivo de interesse geral reconhecido pela União, na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta.

(...)

47. No que diz respeito à questão de saber se a legislação em causa no processo principal é capaz de alcançar os objetivos de interesse geral que prossegue, é de referir que esta legislação permite designadamente, através do método de atribuição das possibilidades de pesca que prevê, evitar que os recursos biológicos marinhos sejam explorados em excesso e que a sua renovação seja perturbada ou impedida. Além disso, resulta da decisão de reenvio que a fração histórica é bonificada em 5% se os operadores utilizarem técnicas de pesca que preservem os *habitats* naturais, e em 5% suplementares se os referidos operadores utilizarem navios de pesca que sejam menos poluentes para o ambiente e consumam menos energia.

48. Nestas condições, a referida legislação é adequada a garantir o carácter ambientalmente sustentável das atividades da pesca, mencionado no artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1380/2013.

(...)

51. No que diz respeito à questão de saber se este método implica ou não restrições às liberdades consagradas nos artigos 16.º e 20.º da Carta que vão além do que é necessário para alcançar os objetivos prosseguidos pela legislação nacional em causa no processo principal, resulta da decisão de reenvio, desde logo, que a fração histórica pode ser bonificada ou reduzida em função de determinados critérios, designadamente de natureza ambiental ou que contribuam para o desenvolvimento da economia local. Por outro lado, o órgão jurisdicional de reenvio salienta que a fração histórica é reduzida em 2% ou 0,5% por cada infração grave ou não grave, respetivamente, cometida durante os anos de referência referidos no artigo 17¹, n.º 1, da Lei das pescas.

52. Além disso, um único operador histórico não pode deter mais de 40% das possibilidades de pesca atribuídas à República da Lituânia para uma determinada espécie de peixe.

53. Por último, como já se referiu no n.º 38 do presente acórdão, a fração das possibilidades de pesca que não foi atribuída prioritariamente aos operadores históricos, que deve representar pelo menos 5% das possibilidades de pesca atribuídas à República da Lituânia, é atribuída por licitação aos outros operadores que possuem um navio de pesca que arbore pavilhão lituano.

54. Nestas circunstâncias, o método de atribuição das possibilidades de pesca em causa no processo principal não só não reserva as possibilidades de pesca apenas aos operadores históricos em função das suas frações históricas mas, além disso, permite ponderar essas frações com base num determinado número de elementos objetivos.

(...)

56. Atendendo a todas estas considerações, há que responder à questão submetida que o artigo 16.º, n.º 6, e o artigo 17.º do Regulamento n.º 1380/2013, bem como os artigos 16.º e 20.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma legislação de um



Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, através da qual este adota um método de atribuição das possibilidades de pesca que, embora se baseie num critério de repartição transparente e objetivo, é suscetível de estar na origem de uma desigualdade de tratamento entre os operadores que disponham de navios de pesca que arvoram o seu pavilhão, desde que o referido método prossiga um ou vários interesses gerais reconhecidos pela União e respeite o princípio da proporcionalidade.

Disp.:

O artigo 16.º, n.º 6, e o artigo 17.º do Regulamento (UE) n.º 1380/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de dezembro de 2013, relativo à política comum das pescas, que altera os Regulamentos (CE) n.º 1954/2003 e (CE) n.º 1224/2009 do Conselho e revoga os Regulamentos (CE) n.º 2371/2002 e (CE) n.º 639/2004 do Conselho e a Decisão 2004/585/CE do Conselho, bem como os artigos 16.º e 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma legislação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, através da qual este adota um método de atribuição das possibilidades de pesca que, embora se baseie num critério de repartição transparente e objetivo, é suscetível de estar na origem de uma desigualdade de tratamento entre os operadores que disponham de navios de pesca que arvoram o seu pavilhão, desde que o referido método prossiga um ou vários interesses gerais reconhecidos pela União Europeia e respeite o princípio da proporcionalidade.

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 27 de junho de 2018, processo C-246/17, EU:C:2018:499 (Ibrahima Diallo contra État belge) - Reenvio prejudicial – Cidadania da União Europeia – Diretiva 2004/38/CE – Artigo 10.º, n.º 1 – Pedido de cartão de residência de membro da família de um cidadão da União – Emissão – Prazo – Adoção e notificação da decisão – Consequências do desrespeito do prazo de seis meses – Autonomia processual dos Estados-Membros – Princípio da efetividade: [ver o acórdão em anotação ao art.º 7.º da CDFUE](#).
- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 5 de junho de 2018, processo C-574/16, EU:C:2018:390 (Grupo Norte Facility SA contra Angel Manuel Moreira Gómez) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 1999/70/CE – Acordo-Quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo – Artigo 4.º – Princípio da não discriminação – Conceito de “condições de emprego” – Comparabilidade das situações – Justificação – Conceito de “razões objetivas” – Indemnização em caso de resolução de um contrato de trabalho sem termo por causa objetiva – Indemnização menor paga no final de um contrato de trabalho a termo de substituição de trabalhador em reforma parcial:

Sumário do acórdão, disponível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=202544&mode=req&pageIn-dex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&doclang=PT&cid=1267100>:

1. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 41 a 45:

41. Em segundo lugar, está assim em causa determinar se a concessão de uma indemnização pelo empregador em razão da extinção de um contrato de trabalho está abrangida pelo conceito de «condições de emprego», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro. A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou que o critério decisivo para determinar se uma medida se enquadra nesse conceito é precisamente o do emprego, isto é, a relação laboral estabelecida entre um trabalhador e o seu empregador (Acórdãos de 12 de dezembro de 2013, Carratù, C-361/12, EU:C:2013:830, n.º 35, e de 13 de março de 2014, Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 25).

42. O Tribunal de Justiça considerou, assim, que estão abrangidos por este conceito, designadamente, as regras relativas à determinação do prazo de pré-aviso aplicável em caso de rescisão dos contratos de trabalho a termo (v., neste sentido, Acórdão de 13 de março de 2014, Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 29).



43. Com efeito, o Tribunal de Justiça precisou que uma interpretação do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro que exclua da definição do referido conceito os requisitos de rescisão de um contrato de trabalho a termo equivaleria a reduzir, contrariando o objetivo atribuído à referida disposição, o âmbito de aplicação da proteção contra discriminações concedida aos trabalhadores com contratos a termo (Acórdão de 13 de março de 2014, Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 27).

44. Ora, estas considerações são integralmente transponíveis para a indemnização atribuída ao trabalhador devido à resolução do contrato de trabalho que o vincula ao seu empregador, uma vez que essa indemnização é paga devido à relação laboral que se constituiu entre estes (v., neste sentido, Acórdão de 14 de setembro de 2016, de Diego Porras, C-596/14, EU:C:2016:683, n.º 31).

45. Daqui decorre que uma indemnização como a que está em causa no processo principal está abrangida pelo conceito de «condições de emprego», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro.

2. O artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de março de 1999, que figura no anexo da Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao Acordo-Quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional segundo a qual a indemnização paga aos trabalhadores contratados mediante contratos de trabalho a termo celebrados para preencher o tempo de trabalho liberto por um trabalhador em reforma parcial, como o contrato de substituição de trabalhador em reforma parcial em causa no processo principal, no termo do prazo pelo qual estes contratos foram celebrados, é inferior à indemnização atribuída aos trabalhadores contratados por tempo indeterminado no momento da resolução do seu contrato de trabalho por um motivo objetivo.

Com efeito, decorre da definição do conceito de «contrato a termo» que figura no artigo 3.º, n.º 1, do acordo-quadro que um contrato desta natureza deixa de produzir efeitos para o futuro, no termo do prazo nele previsto, podendo esse termo ser constituído pela realização de uma tarefa determinada, pela ocorrência de um determinado acontecimento ou, como no caso vertente, pela concretização de uma data precisa. Assim, as partes num contrato de trabalho a termo conhecem, desde a sua celebração, a data ou o acontecimento que determina o seu termo. Esse termo limita a duração da relação laboral, sem que as partes tenham de manifestar a sua vontade a este respeito, após a celebração do referido contrato.

Em contrapartida, a resolução de um contrato de trabalho sem termo por uma das causas previstas no artigo 52.º do Estatuto dos Trabalhadores, por iniciativa do empregador, resulta da ocorrência de circunstâncias que não estavam previstas na data da celebração deste e que vêm perturbar a evolução normal da relação laboral. Como decorre das explicações do Governo espanhol, recordadas no n.º 55 do presente acórdão, e conforme salientou, em substância, a advogada-geral no n.º 60 das suas conclusões, é precisamente para compensar o caráter imprevisto da rutura da relação laboral por uma causa deste tipo e, portanto, a frustração de expectativas legítimas, que o trabalhador podia alimentar nessa data, na estabilidade da referida relação que o artigo 53.º, n.º 1, alínea b), do Estatuto dos Trabalhadores requer, nesse caso, o pagamento ao referido trabalhador despedido de uma indemnização equivalente a vinte dias de salário por ano de antiguidade.

Neste último caso, o direito espanhol não opera nenhuma diferença de tratamento entre os trabalhadores contratados a termo e os trabalhadores contratados por tempo indeterminado em situação comparável, uma vez que o artigo 53.º, n.º 1, alínea b), do Estatuto dos Trabalhadores prevê uma indemnização legal equivalente a vinte dias de salário por ano de antiguidade na empresa a favor do trabalhador, independentemente de o seu contrato de trabalho ser a termo ou por tempo indeterminado.

Nestas condições, há, pois, que considerar que o objeto distinto das indemnizações previstas, respetivamente, no artigo 49.º, n.º 1, alínea c), e no artigo 53.º, n.º 1, alínea b), do Estatuto dos



Trabalhadores, cujo pagamento se insere em contextos fundamentalmente diferentes, constitui uma razão objetiva que justifica a diferença de tratamento em causa.

(cf. n.ºs 57 a 61 e disp.:

57. Com efeito, decorre da definição do conceito de «contrato a termo» que figura no artigo 3.º, n.º 1, do acordo-quadro que um contrato desta natureza deixa de produzir efeitos para o futuro, no termo do prazo nele previsto, podendo esse termo ser constituído pela realização de uma tarefa determinada, pela ocorrência de um determinado acontecimento ou, como no caso vertente, pela concretização de uma data precisa. Assim, as partes num contrato de trabalho a termo conhecem, desde a sua celebração, a data ou o acontecimento que determina o seu termo. Esse termo limita a duração da relação laboral, sem que as partes tenham de manifestar a sua vontade a este respeito, após a celebração do referido contrato.

58. Em contrapartida, a resolução de um contrato de trabalho sem termo por uma das causas previstas no artigo 52.º do Estatuto dos Trabalhadores, por iniciativa do empregador, resulta da ocorrência de circunstâncias que não estavam previstas na data da celebração deste e que vêm perturbar a evolução normal da relação laboral. Como decorre das explicações do Governo espanhol, recordadas no n.º 55 do presente acórdão, e conforme salientou, em substância, a advogada-geral no n.º 60 das suas conclusões, é precisamente para compensar o carácter imprevisível da rutura da relação laboral por uma causa deste tipo e, portanto, a frustração de expectativas legítimas, que o trabalhador podia alimentar nessa data, na estabilidade da referida relação que o artigo 53.º, n.º 1, alínea b), do Estatuto dos Trabalhadores requer, nesse caso, o pagamento ao referido trabalhador despedido de uma indemnização equivalente a vinte dias de salário por ano de antiguidade.

59. Neste último caso, o direito espanhol não opera nenhuma diferença de tratamento entre os trabalhadores contratados a termo e os trabalhadores contratados por tempo indeterminado em situação comparável, uma vez que o artigo 53.º, n.º 1, alínea b), do Estatuto dos Trabalhadores prevê uma indemnização legal equivalente a vinte dias de salário por ano de antiguidade na empresa a favor do trabalhador, independentemente de o seu contrato de trabalho ser a termo ou por tempo indeterminado.

60. Nestas condições, há, pois, que considerar que o objeto distinto das indemnizações previstas, respetivamente, no artigo 49.º, n.º 1, alínea c), e no artigo 53.º, n.º 1, alínea b), do Estatuto dos Trabalhadores, cujo pagamento se insere em contextos fundamentalmente diferentes, constitui uma razão objetiva que justifica a diferença de tratamento em causa.

61. Tendo em conta o exposto, há que responder à primeira e segunda questões que o artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional segundo a qual a indemnização paga aos trabalhadores contratados mediante contratos de trabalho a termo celebrados para preencher o tempo de trabalho liberto por um trabalhador em reforma parcial, como o contrato de substituição de trabalhador em reforma parcial em causa no processo principal, no termo do prazo pelo qual estes contratos foram celebrados, é inferior à indemnização atribuída aos trabalhadores contratados por tempo indeterminado no momento da resolução do seu contrato de trabalho por um motivo objetivo.

Disp.:

O artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de março de 1999, que figura no anexo da Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional segundo a qual a indemnização paga aos trabalhadores contratados mediante contratos de trabalho a termo celebrados para preencher o tempo de trabalho liberto por um trabalhador em reforma parcial, como o contrato de substituição de trabalhador em reforma parcial em causa no processo principal, no termo do prazo pelo qual estes contratos foram celebrados, é inferior à indemnização atribuída aos trabalhadores contratados por tempo indeterminado no momento da resolução do seu contrato de trabalho por um motivo objetivo.



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 31 de maio de 2018, processo C-483/16, EU:C:2018:367 (Zsolt Sziber contra ERSTE Bank Hungary Zrt.) - Reenvio prejudicial – Proteção dos consumidores – Cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores – Diretiva 93/13/CEE – Artigo 7.º, n.º 1 – Contratos de mútuo expressos em divisa estrangeira – Legislação nacional que prevê requisitos processuais específicos para contestar o caráter abusivo – Princípio da equivalência – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigo 47.º – Direito a uma tutela jurisdicional efetiva:**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=202413&mode=req&pageIn-dex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&doclang=PT&cid=6528085>:

«1. O artigo 7.º da Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe, em princípio, a uma regulamentação nacional que prevê requisitos processuais específicos, como os que estão em causa no processo principal, para as ações intentadas por consumidores que celebraram contratos de mútuo expressos em divisa estrangeira com uma cláusula que estabelece um diferencial entre a taxa de câmbio aplicável à disponibilização do empréstimo e a aplicável ao reembolso deste e/ou uma cláusula que estabelece um direito de modificação unilateral que permite ao mutuante aumentar os juros, as comissões e as despesas, desde que a constatação do caráter abusivo das cláusulas contidas nesse contrato conduza ao restabelecimento da situação de facto e de direito que teria sido a do consumidor na falta dessas cláusulas abusivas.

Embora o Tribunal de Justiça já tenha enquadrado, em várias ocasiões e tendo em conta os requisitos do artigo 6.º, n.º 1, e do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, o modo pelo qual os tribunais nacionais devem garantir a proteção dos direitos que os consumidores retiram desta diretiva, também é verdade que, em princípio, o direito da União não harmoniza os procedimentos aplicáveis à análise do caráter alegadamente abusivo de uma cláusula contratual, e que, por conseguinte, estes se integram no ordenamento jurídico interno dos Estados-Membros, desde que, contudo, não sejam menos favoráveis do que os procedimentos que regulam situações semelhantes sujeitas ao direito interno (princípio da equivalência) e que prevejam uma tutela jurisdicional efetiva, conforme prevista no artigo 47.º da Carta (v., neste sentido, Acórdão de 14 de abril de 2016, Sales Sinués e Drame Ba, C-381/14 e C-385/14, EU:C:2016:252, n.º 32 e jurisprudência referida).

(cf. n.ºs 35, 55, disp. 1:

35. Embora o Tribunal de Justiça já tenha enquadrado, em várias ocasiões e tendo em conta os requisitos do artigo 6.º, n.º 1, e do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, o modo pelo qual os tribunais nacionais devem garantir a proteção dos direitos que os consumidores retiram desta diretiva, também é verdade que, em princípio, o direito da União não harmoniza os procedimentos aplicáveis à análise do caráter alegadamente abusivo de uma cláusula contratual, e que, por conseguinte, estes se integram no ordenamento jurídico interno dos Estados-Membros, desde que, contudo, não sejam menos favoráveis do que os procedimentos que regulam situações semelhantes sujeitas ao direito interno (princípio da equivalência) e que prevejam uma tutela jurisdicional efetiva, conforme prevista no artigo 47.º da Carta (v., neste sentido, Acórdão de 14 de abril de 2016, Sales Sinués e Drame Ba, C-381/14 e C-385/14, EU:C:2016:252, n.º 32 e jurisprudência referida).

55. Tendo em conta o que precede, há que responder à primeira e segunda questões que o artigo 7.º da Diretiva 93/13 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe, em princípio, a uma regulamentação nacional que prevê requisitos processuais específicos, como os que estão em causa no processo principal, para as ações intentadas por consumidores que celebraram contratos de mútuo expressos em divisa estrangeira com uma cláusula relativa ao diferencial comprador/devedor e/ou uma cláusula relativa ao direito de modificação unilateral, desde que a constatação do caráter abusivo das



cláusulas contidas nesse contrato conduza ao restabelecimento da situação de facto e de direito que teria sido a do consumidor na falta dessas cláusulas abusivas.

Disp. 1:

1) O artigo 7.º da Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe, em princípio, a uma regulamentação nacional que prevê requisitos processuais específicos, como os que estão em causa no processo principal, para as ações intentadas por consumidores que celebraram contratos de mútuo expressos em divisa estrangeira com uma cláusula que estabelece um diferencial entre a taxa de câmbio aplicável à disponibilização do empréstimo e a aplicável ao reembolso deste e/ou uma cláusula que estabelece um direito de modificação unilateral que permite ao mutuante aumentar os juros, as comissões e as despesas, desde que a constatação do caráter abusivo das cláusulas contidas nesse contrato conduza ao restabelecimento da situação de facto e de direito que teria sido a do consumidor na falta dessas cláusulas abusivas.

2. A Diretiva 93/13 deve ser interpretada no sentido de que se aplica igualmente a situações que não apresentem um elemento transfronteiriço.

A esse título, importa recordar que, segundo jurisprudência assente, as disposições do Tratado FUE sobre as liberdades de circulação não são aplicáveis a situações em que todos os elementos se situam no interior de um único Estado-Membro (v., neste sentido, Acórdão de 15 de novembro de 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, n.º 47 e jurisprudência referida).

No entanto, como salientou o advogado-geral no n.º 70 das conclusões, o presente processo não diz respeito às disposições do Tratado sobre essas liberdades de circulação, mas sim à legislação da União que procede à harmonização de um domínio específico do Direito nos Estados-Membros. Consequentemente, as normas contidas na referida legislação são aplicáveis independentemente do caráter puramente interno da situação em causa no processo principal.

(cf. n.ºs 57-59, disp. 2:

57. A esse título, importa recordar que, segundo jurisprudência assente, as disposições do Tratado FUE sobre as liberdades de circulação não são aplicáveis a situações em que todos os elementos se situam no interior de um único Estado-Membro (v., neste sentido, Acórdão de 15 de novembro de 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, n.º 47 e jurisprudência referida).

58. No entanto, como salientou o advogado-geral no n.º 70 das conclusões, o presente processo não diz respeito às disposições do Tratado sobre essas liberdades de circulação, mas sim à legislação da União que procede à harmonização de um domínio específico do Direito nos Estados-Membros. Consequentemente, as normas contidas na referida legislação são aplicáveis independentemente do caráter puramente interno da situação em causa no processo principal.

59. Daqui resulta que a Diretiva 93/13 deve ser interpretada no sentido de que se aplica igualmente a situações que não apresentem um elemento transfronteiriço.

Disp. 2:

2) A Diretiva 93/13 deve ser interpretada no sentido de que se aplica igualmente a situações que não apresentem um elemento transfronteiriço.»



- **Acórdão do Tribunal Geral (Primeira Secção) de 30 de janeiro de 2018, processo T-625/16, EU:T:2018:44 (Przedsiębiorstwo Energetyki Cieplnej sp. z o.o. contra Agência Europeia dos Produtos Químicos) - REACH – Taxa devida pelo registo de uma substância – Redução concedida às PME – Erro na declaração relativa à dimensão da empresa – Decisão que aplica um emolumento administrativo – Cessação de produção da substância – Critérios de cálculo do montante do emolumento administrativo – Recomendação 2003/361/CE – Segurança jurídica – Confiança legítima – Proporcionalidade – Igualdade de tratamento:**

«Arrêt

Antécédents du litige

1 La requérante, Przedsiębiorstwo Energetyki Cieplnej sp. z o.o., est une société de droit polonais qui exerce une activité de production, de transport et de distribution de chaleur entraînant la fabrication de substances chimiques soumises à une obligation d'enregistrement auprès de l'Agence européenne des produits chimiques (ECHA) en vertu du règlement (CE) no 1907/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 18 décembre 2006, concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances (REACH), instituant une agence européenne des produits chimiques, modifiant la directive 1999/45/CE et abrogeant le règlement (CEE) no 793/93 du Conseil et le règlement (CE) no 1488/94 de la Commission ainsi que la directive 76/769/CEE du Conseil et les directives 91/155/CEE, 93/67/CEE, 93/105/CE et 2000/21/CE de la Commission (JO 2006, L 396, p. 1).

2 Le 29 novembre 2010, la requérante a procédé à l'enregistrement de la substance cendres (résidus) de charbon au titre du règlement no 1907/2006. Lors de la procédure d'enregistrement, elle a déclaré qu'elle était une "moyenne entreprise" au sens de la recommandation 2003/361/CE de la Commission, du 6 mai 2003, concernant la définition des micro-, petites et moyennes entreprises (JO 2003, L 124, p. 36). Cette déclaration lui a permis de bénéficier d'une réduction du montant de la redevance due sur le fondement de l'article 6, paragraphe 4, du règlement no 1907/2006.

3 Le même jour, l'ECHA a émis la facture no 10024695, d'un montant de 16 275 euros correspondant à la redevance due par une moyenne entreprise, dans le cadre d'une soumission conjointe, pour une quantité de substances supérieure à 1 000 tonnes. Cette facture a été acquittée par la requérante.

4 Par courrier du 1er mars 2013, l'ECHA a informé la requérante que le statut des micro-, petites et moyennes entreprises (ci-après les "PME") qu'elle avait déclaré faisait l'objet d'une procédure de vérification. L'ECHA a invité la requérante à fournir des informations et des documents de nature à prouver son éligibilité concernant la catégorie des moyennes entreprises. Dans ce courrier, l'ECHA a également informé la requérante qu'elle pouvait déposer une "déclaration de taille d'entreprise incorrecte", lui permettant de bénéficier d'une réduction de 50 % sur le montant du droit administratif qui serait dû au titre de la rectification.

5 Le 21 mars 2013, la requérante a envoyé à l'ECHA un courrier électronique contenant les informations et les documents demandés en vue de démontrer qu'elle relevait de la catégorie des moyennes entreprises.

6 Par courrier du 12 mai 2014, l'ECHA a indiqué à la requérante que la taille d'une entreprise devait être évaluée sur la base des critères énoncés dans l'annexe de la recommandation 2003/361. Or, en vertu de l'article 3, paragraphe 4, de cette annexe, une entreprise ne pourrait être considérée comme une PME si 25 % ou plus de son capital ou de ses droits de vote sont contrôlés, directement ou indirectement, par un ou plusieurs organismes publics ou collectivités publiques, à titre individuel ou conjointement. Faisant application de cette disposition, l'ECHA a précisé que, à partir des informations qui lui avaient été fournies par la requérante, elle était arrivée à la constatation préliminaire que la Gmina Grajewo (commune de Grajewo, Pologne)



détenait 100 % du capital de la requérante. Sur cette base, elle a considéré que la requérante ne pouvait être qualifiée de moyenne entreprise.

7 Par un courrier du 8 août 2014 de l'ECHA, la requérante a été informée que la procédure de vérification allait être recommencée en polonais en raison d'une décision récente prise par le conseil d'administration de l'ECHA et selon laquelle une entreprise visée par une procédure de vérification avait le droit de voir cette procédure menée dans la langue officielle de l'État membre dont elle était ressortissante. Les premiers échanges ayant été conduits en anglais, l'ECHA a décidé de recommencer la procédure de vérification.

8 Dans ce courrier du 8 août 2014, l'ECHA a réitéré sa conclusion selon laquelle la requérante ne pouvait pas être considérée comme une moyenne entreprise. Elle a par ailleurs rappelé à la requérante que celle-ci avait la possibilité de bénéficier d'une réduction de 50 % sur le montant du droit administratif en déposant une "déclaration de taille d'entreprise incorrecte".

9 Par courrier électronique du 23 septembre 2014, la requérante a informé l'ECHA qu'elle maintenait sa position relative à son statut de moyenne entreprise. Pour elle, le fait que l'un de ses actionnaires était le maire de la ville ne pouvait avoir une influence sur la taille de l'entreprise. Dans ce courrier, la requérante a également indiqué vouloir annuler l'enregistrement de sa substance auprès de l'ECHA.

10 Dans un courrier du 1er octobre 2014, l'ECHA a expliqué à la requérante que, à la lumière des documents fournis, 100 % des actions de la requérante étaient détenues par la commune de Grajewo, et non par le maire. La requérante ne pouvait ainsi, conformément à l'article 3, paragraphe 4, de l'annexe de la recommandation 2003/361, être qualifiée de moyenne entreprise. L'ECHA a précisé qu'une décision finale allait être adoptée en l'absence d'informations supplémentaires de la part de la requérante permettant de soutenir la position de cette dernière. En réponse au souhait exprimé par la requérante dans son courrier électronique du 23 septembre 2014 d'annuler son enregistrement, l'ECHA a spécifié qu'une telle annulation n'était pas permise par le règlement no 1907/2006.

11 Le 23 juin 2016, l'ECHA a adopté la décision SME(2016) 2851. Dans cette décision, l'ECHA a considéré que la requérante relevait de la catégorie des grandes entreprises au sens de la recommandation 2003/361 et qu'elle n'avait pas le droit de bénéficier de la redevance réduite applicable aux moyennes entreprises. L'ECHA y a indiqué que, à la suite de la procédure de vérification, la requérante était redevable, d'une part, d'une somme correspondant à la différence entre le montant de la redevance déjà acquittée et le montant de la redevance applicable aux grandes entreprises et, d'autre part, d'un droit administratif correspondant à 2,5 fois le gain financier obtenu du fait de la déclaration incorrecte en ce qui concerne la taille de l'entreprise.

12 En conséquence, l'ECHA a annexé deux factures à la décision attaquée, à savoir la facture no 10058238, d'un montant de 6 975 euros au titre de la différence entre la redevance acquittée lors de l'enregistrement et la redevance due par les grandes entreprises, et la facture no 10058239, d'un montant de 17 437 euros au titre du droit administratif (ci-après, pour ces deux documents, les "factures attaquées").

Procédure et conclusions des parties

13 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 2 septembre 2016, la requérante a introduit le présent recours.

14 Par acte séparé déposé le même jour, la requérante a introduit une demande tendant à l'octroi de mesures provisoires visant, d'une part, le sursis à l'exécution de la décision SME(2016) 2851 et, d'autre part, la condamnation de l'ECHA à annuler les factures attaquées. Par ordonnance du 10 mars 2017, *Przedsiębiorstwo Energetyki Cieplnej/ECHA* (T-625/16 R, non publiée, EU:T:2017:156), le président du Tribunal a rejeté cette demande et réservé les dépens.



15 Le mémoire en défense de l'ECHA a été déposé au greffe du Tribunal le 17 novembre 2016.

16 La réplique a été déposée au greffe du Tribunal le 9 janvier 2017.

17 La duplique a été déposée au greffe du Tribunal le 23 février 2017.

18 Le Tribunal (première chambre) a décidé, en application de l'article 106, paragraphe 3, de son règlement de procédure, de statuer sans phase orale de la procédure.

19 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

- annuler la décision SME(2016) 2851;
- annuler les factures attaquées;
- annuler la décision MB/43/2014 du conseil d'administration de l'ECHA, du 4 juin 2015, portant modification de la décision MB/D/29/2010, telle que modifiée par la décision MB/21/2012 du conseil d'administration de l'ECHA, du 12 février 2013, relative à la classification des services pour lesquels des droits sont perçus;
- condamner l'ECHA aux dépens.

20 L'ECHA conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

- rejeter la demande en annulation des factures attaquées comme étant irrecevable;
- rejeter la demande en annulation de la décision MB/43/2014 comme étant irrecevable;
- rejeter la demande en annulation de la décision SME(2016) 2851;
- condamner la requérante aux dépens.

En droit

Sur la demande en annulation des factures attaquées

21 Par son deuxième chef de conclusions, la requérante soutient que les factures attaquées doivent être annulées. Selon la requérante, elle n'était plus soumise à l'obligation d'enregistrement dans le système REACH lorsque la décision SME(2016) 2851 a été adoptée et que lesdites factures ont été émises. Les conditions dans lesquelles l'ECHA pouvait imposer les montants réclamés dans ces documents n'étaient donc, selon la requérante, pas réunies.

22 À l'encontre de ce chef de conclusions, l'ECHA soulève une fin de non-recevoir au motif que les factures attaquées ne constitueraient pas des actes attaquant.

23 À titre subsidiaire, elle fait valoir que la cessation de la production ou de l'importation après l'enregistrement d'une substance n'a pas d'incidence sur l'obligation de payer en totalité la redevance due lors de l'enregistrement. Dès lors, la vérification du droit à bénéficier d'une réduction de redevance serait effectuée par rapport au moment où l'entreprise procède à l'enregistrement. Il n'y aurait donc pas lieu de supprimer ou de réduire les montants du fait de la modification du statut de l'entreprise.

24 À cet égard, il convient de relever que la demande d'annulation dirigée à l'encontre des factures est non fondée et qu'il convient de la rejeter sans qu'il soit nécessaire de prendre position sur sa recevabilité.

25 En effet, la raison d'être de la redevance est, conformément à l'article 74, paragraphe 3, du règlement no 1907/2006, de financer les activités de l'ECHA consistant à évaluer les activités des entreprises déclarantes, c'est-à-dire notamment à examiner les propositions d'essai, à contrôler la conformité des enregistrements et les informations communiquées et à effectuer le suivi de l'évaluation des dossiers.



26 Or, ces activités ont lieu à chaque enregistrement, indépendamment de la durée de production ou d'importation de la substance.

27 Pour cette raison, le règlement no 1907/2006 ne prévoit aucun remboursement des frais engagés au titre de l'enregistrement et la redevance est due même en cas d'arrêt de production ou d'importation de la substance enregistrée. Lorsque l'ECHA vérifie qu'une entreprise s'est correctement acquittée de la redevance, les données prises en compte sont celles qui étaient pertinentes au moment où a été effectué l'enregistrement.

28 Il convient de relever, pour le reste, que les moyens et arguments soulevés par la requérante en ce qui concerne les factures attaquées se confondent avec ceux avancés au soutien du premier chef de conclusions, moyens qui seront analysés et écartés ci-après par le Tribunal.

Sur la demande en annulation de la décision MB/43/2014

29 Par son troisième chef de conclusions, la requérante demande l'annulation de la décision MB/43/2014.

30 À l'encontre de ce chef de conclusions, l'ECHA soulève une fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité pour agir de la requérante.

31 À cet égard, il convient de rappeler que, aux termes de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, toute personne physique ou morale peut former un recours contre les actes dont elle est le destinataire ou qui la concernent directement et individuellement ainsi que contre les actes réglementaires qui la concernent directement et qui ne comportent pas de mesures d'exécution.

32 Dans la mesure où la décision MB/43/2014 n'est pas adressée à la requérante, la demande en annulation de cet acte ne saurait être recevable au regard de la première hypothèse prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE. Partant, la recevabilité de ladite demande doit être examinée au regard des autres hypothèses prévues par le quatrième alinéa de cet article.

Sur l'affectation directe et individuelle de la requérante

33 Conformément à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, les personnes physiques ou morales peuvent introduire un recours en annulation notamment contre un acte de l'Union européenne dont elles ne sont pas le destinataire dans la mesure où elles sont directement et individuellement concernées par cet acte.

34 À cet égard, il y a lieu de relever que, en vertu de la jurisprudence, les sujets autres que les destinataires d'une décision ne sauraient prétendre être individuellement concernés que si cette décision les atteint en raison de certaines qualités qui leur sont particulières ou d'une situation de fait qui les caractérise par rapport à toute autre personne et, de ce fait, les individualise d'une manière analogue à celle dont le destinataire d'une décision le serait (arrêt du 15 juillet 1963, Plaumann/Commission, 25/62, EU:C:1963:17, p. 223).

35 En l'espèce, il convient d'observer que la décision MB/43/2014 modifie la décision MB/D/29/2010 du conseil d'administration de l'ECHA, du 12 novembre 2010, sur la classification des services pour lesquels des droits sont perçus, telle que modifiée par la décision MB/21/2012, laquelle établit le montant du droit administratif perçu par l'ECHA lorsqu'une entreprise déclarante prétendant pouvoir bénéficier d'une réduction de redevance est en défaut de démontrer à l'ECHA qu'elle a droit à cette réduction. Cette décision est énoncée de manière générale, s'applique à des situations déterminées objectivement et comporte des effets juridiques à l'égard de catégories de personnes envisagées de manière générale et abstraite.

36 Il en résulte que, comme le soutient l'ECHA, la requérante n'est pas individuellement concernée par la décision MB/43/2014 et, partant, qu'elle ne satisfait pas à l'exigence à laquelle est



subordonnée la recevabilité, dans la deuxième hypothèse prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE.

Sur la qualification d'acte réglementaire ne comportant pas de mesures d'exécution

37 Par ailleurs, selon le dernier membre de phrase de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, une personne physique ou morale peut introduire un recours en annulation contre un acte réglementaire qui ne comporte pas de mesures d'exécution et la concerne directement.

38 En l'espèce, il convient de relever que, à supposer que la décision MB/43/2014 puisse être qualifiée d'acte réglementaire, au sens de cette disposition, elle comporte une mesure d'exécution à l'égard de la requérante, comme le démontre l'adoption de la décision SME(2016) 2851 adressée à cette dernière.

39 En conséquence, la qualité pour agir de la requérante ne peut être établie sur le fondement de la troisième hypothèse prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE.

40 Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que, ne satisfaisant pas aux exigences prévues par le traité FUE pour l'introduction des recours, la demande en annulation dirigée contre la décision MB/43/2014 doit être rejetée comme étant irrecevable.

Sur la demande en annulation de la décision SME(2016) 2851

41 Par son premier chef de conclusions, la requérante demande l'annulation de la décision SME(2016) 2851, dans laquelle l'ECHA a constaté qu'elle ne remplissait pas les conditions pour bénéficier de la réduction de redevance prévue pour les moyennes entreprises et lui a imposé le paiement d'un droit administratif.

42 À l'appui de cette demande, elle soulève, en substance, cinq moyens, tirés, premièrement, de la violation du principe d'attribution, deuxièmement, de la violation du principe de sécurité juridique et du principe de protection de la confiance légitime, troisièmement, de la violation du droit à une bonne administration, quatrièmement, de la violation du principe de proportionnalité et, cinquièmement, de la violation du principe d'égalité.

Sur le premier moyen, tiré de la violation du principe d'attribution

43 La requérante soutient que la décision attaquée est contraire à l'article 5 TUE et au règlement (CE) no 340/2008 de la Commission, du 16 avril 2008, relatif aux redevances et aux droits dus à l'ECHA en application du règlement no 1907/2006 (JO 2008, L 107, p. 6). En vertu du principe d'attribution énoncé à l'article 5 TUE, les institutions et les organes de l'Union auraient seulement les compétences qui leur sont octroyées par les traités et les actes pris pour leur exécution. En ce qui concerne l'imposition du droit administratif, cette compétence aurait été mise en œuvre dans le règlement no 340/2008. En vertu de ce dernier, seuls les États membres, et non l'ECHA, auraient la compétence pour imposer une amende aux entreprises qui auraient commis une erreur en déclarant leur taille lors de l'enregistrement d'une substance. Or, le droit administratif imposé à la requérante par l'ECHA, en l'espèce, aurait le caractère d'une amende dès lors qu'il serait supérieur aux frais exposés par cette autorité pour vérifier la taille de la requérante et lui imposer un droit administratif. L'ECHA aurait, ainsi, outrepassé les compétences qui lui sont attribuées.

44 L'ECHA conteste l'argumentation de la requérante.

45 À cet égard, il convient de rappeler que, conformément à l'article 5 TUE, le principe d'attribution régit la délimitation des compétences de l'Union et que, en vertu de l'article 13, paragraphe 2, TUE, chaque institution agit dans les limites des attributions qui lui sont conférées dans les traités.



46 Pour ce qui concerne la protection contre les substances chimiques dangereuses, les questions de compétences ont été réglées par le règlement no 340/2008, selon lequel la transmission de fausses informations doit être découragée par l'ECHA par l'imposition d'un droit administratif et, le cas échéant, par l'imposition d'une amende dissuasive par les États membres (considérant 11).

47 De cette répartition, il résulte que, en ce qui la concerne, l'ECHA impose un droit administratif qui participe à l'objectif de décourager la transmission de fausses informations par les entreprises. De leur côté, les États membres sont seuls habilités à imposer une amende à ces mêmes entreprises.

48 Cette répartition des compétences a pour conséquence que, en application du règlement no 340/2008, comme le souligne la requérante, l'ECHA n'a pas le pouvoir d'imposer un droit administratif qui s'apparenterait à une amende.

49 En ce qui le concerne, le montant du droit administratif a été fixé dans la décision MB/D/29/2010. Dans cette décision, le montant a été calculé en fonction d'une estimation des coûts supportés par l'ECHA pour effectuer les vérifications de la qualité de PME déclarée par les entreprises lors de l'enregistrement de substances chimiques. Comme l'ECHA l'a expliqué dans ses écrits, le coût moyen de vérification d'une entreprise a été évalué à 14 500 euros, sur la base d'une enquête effectuée en 2010. Dans la décision MB/D/29/2010, le conseil d'administration de l'ECHA a décidé que ce coût moyen constituerait le montant à payer au titre du droit administratif par les moyennes entreprises. Ledit montant a été réduit à 8 300 euros pour les petites entreprises et a été augmenté à 20 700 euros pour les grandes entreprises. Par la suite, le coût moyen par entreprise a été réévalué par la décision MB/21/2012. Cette réévaluation a entraîné une légère diminution du montant pour les trois catégories d'entreprises. Par ailleurs, afin de tenir compte de l'arrêt du 2 octobre 2014, *Spraylat/ECHA* (T-177/12, EU:T:2014:849), le conseil d'administration de l'ECHA a adopté la décision MB/43/2014, qui a limité le montant du droit administratif à 2,5 fois le gain financier obtenu du fait de l'indication incorrecte de la taille de l'entreprise.

50 La requérante conteste, en substance, la méthode de calcul utilisée pour établir le montant du droit administratif dans la mesure où, selon elle, cette méthode pourrait aboutir à des cas où le montant imposé à une entreprise est supérieur aux coûts effectivement encourus par l'ECHA pour procéder à la vérification et lui imposer un droit administratif. La requérante prétend qu'il en est ainsi dans le cas qui la concerne et que, dans ces circonstances, le montant du droit administratif imposé peut être assimilé à une sanction.

51 Dans la réplique, elle fait aussi valoir que l'article 11, paragraphe 1, du règlement no 340/2008 commanderait de faire correspondre le montant du droit administratif aux coûts réels exposés par l'ECHA au titre du contrôle.

52 À supposer que le moyen puisse être interprété comme soulevant une exception d'illégalité à l'encontre de la décision qui fixe le montant du droit administratif, à savoir la décision MB/D/29/2010, telle que modifiée par la décision MB/21/2012, puis par la décision MB/43/2014 (ci-après la "décision MB/D/29/2010 modifiée"), ou de la décision MB/43/2014 qui a modifié cette dernière, il serait en tout état de cause non fondé.

53 En effet, en vertu de la jurisprudence, le fait que le montant du droit administratif soit calculé sur la base des coûts de vérification globaux supportés par l'ECHA ne peut conduire, en tant que tel, à la conclusion que le montant du droit administratif s'apparente à une amende (voir, en ce sens, arrêt du 15 septembre 2016, *La Ferla/Commission et ECHA*, T-392/13, EU:T:2016:478, point 112).

54 Il est vrai que, comme l'indique la requérante, l'article 11, paragraphe 1, du règlement no 340/2008 précise que le montant du droit tient compte de la charge de travail correspondante.



55 Toutefois, le droit auquel il est fait allusion dans cette disposition n'est pas le droit administratif qui est imposé par l'ECHA en cas de soumission incorrecte d'informations par une entreprise sur sa taille pour l'établissement de la redevance due en cas d'enregistrement.

56 Le droit mentionné dans cette disposition concerne "les services administratifs et techniques fournis par l'[ECHA] à la demande d'une partie, qui ne sont pas couverts par une autre redevance ou un autre droit prévu par le règlement".

57 Or, la procédure de vérification n'est pas un service fourni par l'ECHA à la demande d'une partie. Par ailleurs, les actes posés par l'ECHA dans ce cadre sont couverts par un droit spécifique, prévu dans une autre disposition du même règlement, à savoir l'article 13, paragraphe 4, selon lequel l'ECHA perçoit un droit administratif lorsqu'une entreprise qui prétend pouvoir bénéficier d'une réduction ou d'une exemption de redevance ne peut démontrer qu'elle a droit à une telle réduction ou exemption.

58 L'article 13, paragraphe 4, du règlement no 340/2008 précise que certaines dispositions contenues dans l'article 11 s'appliquent "mutatis mutandis". Le paragraphe 1 de cet article n'est toutefois pas repris parmi ces dispositions. Il en résulte qu'il n'est pas applicable au droit administratif imposé en cas de déclaration incorrecte et que la précision selon laquelle le montant tient compte de la charge de travail correspondante ne s'applique pas à lui.

59 En revanche, l'article 13, paragraphe 4, du règlement no 340/2008, qui régit le droit administratif, prévoit que les paragraphes 2, 3 et 5 de l'article 11 dudit règlement s'appliquent "mutatis mutandis". En vertu de ce dernier paragraphe, une classification des services et des droits est établie par le conseil d'administration de l'ECHA après avoir reçu un avis favorable de la Commission européenne.

60 De cette disposition, il résulte que le mode de calcul à utiliser pour établir le montant dû par les entreprises au titre du droit administratif peut être déterminé par le conseil d'administration de l'ECHA. La compétence accordée à cette autorité sur ce point est encadrée de deux manières. Tout d'abord, elle doit obtenir, comme cela est indiqué dans cette disposition, l'avis favorable de la Commission. Ensuite, les décisions prises par elle dans ce cadre doivent être conformes, de manière générale, au droit de l'Union et, en particulier, aux règlements applicables à la matière visée, notamment à l'objectif assigné par ces règlements au droit administratif, objectif qui est de dissuader la transmission de fausses informations par les entreprises.

61 Il convient ensuite de relever que la fixation du montant du droit administratif en fonction des coûts de vérification, lorsqu'il s'agit de la méthode de calcul choisie, n'implique pas qu'il doit y avoir une corrélation exacte entre le montant du droit administratif imposé à une entreprise et les coûts effectivement encourus par l'ECHA pour la vérification de la taille de cette entreprise particulière. Si les conditions susmentionnées au point 60 ci-dessus sont satisfaites, le calcul du montant de ce droit peut être fondé sur une estimation des coûts généraux supportés par cette autorité pour ses activités de vérification considérées dans leur ensemble.

62 Cette méthode de calcul présente plusieurs avantages, notamment celui de garantir une certaine efficacité administrative ainsi que le requiert le considérant 15 du règlement no 1907/2006, selon lequel "il est nécessaire d'assurer une gestion efficace des aspects techniques, scientifiques et administratifs du présent règlement au niveau [de l'Union]". Exiger de l'ECHA qu'elle fournisse une grille détaillée des coûts supportés pour chaque procédure de vérification impliquerait qu'elle consacrait du temps et des ressources excessives pour le suivi du temps investi dans chaque dossier – ce qui conduirait à l'augmentation du coût des procédures et à une perte d'efficacité.

63 Par ailleurs, la méthode de calcul retenue par l'ECHA assure l'égalité de traitement entre les entreprises imposées. Étant fondée sur les coûts généraux de vérification, cette méthode assure que, lorsqu'elles se trouvent dans une même catégorie, les entreprises sont traitées de la même manière.



64 En outre, la méthode suivie par l'ECHA permet de connaître à l'avance le montant du droit administratif. Or, la connaissance préalable du montant du droit administratif participe à la finalité de ce droit, qui, comme l'indique le considérant 11 du règlement no 340/2008, est de décourager les entreprises de transmettre des informations fausses concernant leur taille.

65 Enfin, comme le relève l'ECHA, si le montant du droit administratif était fondé sur les coûts réels de vérification des entreprises, certaines entreprises pourraient soumettre une déclaration erronée, en prévoyant de fournir les informations correctes dès l'ouverture de la procédure de vérification afin de réduire le montant du droit administratif susceptible d'être imposé. Cette méthode de calcul du droit administratif aurait alors une incidence négative sur l'objectif de ce droit qui est de dissuader les entreprises de transmettre des informations erronées.

66 Par conséquent, il convient de rejeter le premier moyen comme étant non fondé.

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation du principe de sécurité juridique et du principe de protection de la confiance légitime

67 La requérante soutient que la décision SME(2016) 2851, par laquelle l'ECHA a considéré que la taille de la requérante n'avait pas été correctement déclarée, enfreint le principe de sécurité juridique. En effet, la requérante se serait fondée sur les informations disponibles sur la page Internet du service d'assistance réglementaire REACH polonais pour déterminer sa taille au moment de l'enregistrement de la substance. Or, il y était indiqué, selon elle, que la taille d'une entreprise devait être déterminée sur le fondement de la loi polonaise du 2 juillet 2004 sur le libre exercice de l'activité économique. Cette loi définirait l'entreprise sur les seuls critères du nombre d'employés et du chiffre d'affaires. La requérante serait, par conséquent, partie du principe que, en se fondant sur les dispositions du droit national, elle se comportait de manière régulière.

68 L'ECHA conteste l'argumentation de la requérante.

69 À cet égard, il convient de relever que le principe de sécurité juridique, qui se trouve mentionné par la requérante, constitue un principe général du droit de l'Union et exige, notamment, que toute réglementation de l'Union, en particulier lorsqu'elle est susceptible de comporter des conséquences financières pour les personnes concernées, soit claire et précise, afin que ces dernières puissent connaître sans ambiguïté les droits et obligations qui en découlent et puissent prendre leurs dispositions en conséquence (voir, en ce sens, arrêts du 13 mars 1990, Commission/France, C-30/89, EU:C:1990:114, point 23, et du 5 avril 2006, Degussa/Commission, T-279/02, EU:T:2006:103, point 66).

70 Selon l'article 3, point 36, du règlement no 1907/2006, les PME sont des petites et moyennes entreprises "conformément à la définition qui figure dans la recommandation [2003/361]".

71 En vertu du considérant 9 du règlement no 340/2008, "[d]es redevances et des droits réduits doivent [...] s'appliquer aux [PME] au sens de la recommandation [2003/361]".

72 Selon l'article 2 du règlement no 340/2008, une entreprise est considérée comme moyenne lorsqu'elle présente les caractéristiques d'une telle entreprise, telles qu'elles sont stipulées dans cette recommandation.

73 Ainsi, les deux règlements s'appliquant dans la présente affaire opèrent un renvoi clair et exprès à la recommandation 2003/361 aux fins de définir ce qu'il convient d'entendre par "moyenne entreprise". En revanche, ces règlements ne renvoient pas au droit national sur ce point. Partant, le droit national ne peut être considéré comme étant applicable pour définir la taille d'une entreprise redevable d'une redevance pour l'enregistrement d'une substance chimique.



74 À titre surabondant, il convient de relever que l’argumentation de la requérante pourrait être interprétée comme invoquant une atteinte à la confiance que la requérante aurait pu avoir, de manière légitime, en l’exactitude des informations présentées sur le site Internet du service national d’assistance technique mis en place dans le cadre du règlement no 1907/2006.

75 À cet égard, il y a lieu de rappeler que, selon la jurisprudence, le principe de protection de la confiance légitime peut être invoqué à l’encontre d’une réglementation de l’Union lorsque la situation susceptible d’engendrer une telle confiance a été créée par une institution de l’Union (arrêt du 14 juin 2012, Association nationale d’assistance aux frontières pour les étrangers, C-606/10, EU:C:2012:348, point 78).

76 En revanche, ce principe ne peut être invoqué à l’encontre d’une telle réglementation lorsque, comme cela est le cas dans la présente affaire, le comportement engendrant la confiance est imputable à une autorité nationale.

77 En l’espèce, les services nationaux d’assistance technique ont été mis en place par les États membres afin d’aider les entreprises à se conformer aux exigences du règlement no 1907/2006.

78 À supposer que les autorités nationales se soient référées exclusivement au droit national sur le site Internet du service national d’assistance technique, cette pratique des autorités nationales ne peut avoir donné à la requérante l’assurance que l’ECHA procéderait à la vérification du statut de PME sur la base de ce droit national.

79 Du reste, il convient d’observer que, dans ses écritures, la requérante n’a pas démontré que, en ce qui la concernait, l’ECHA avait pu faire naître, par un comportement qui lui aurait été imputable, une attente légitime quant à l’application du droit national pour déterminer la taille d’une entreprise.

80 Il s’ensuit que le deuxième moyen doit être rejeté comme étant non fondé, que ce moyen concerne une violation du principe de sécurité juridique ou une atteinte au principe de protection de la confiance légitime.

Sur le troisième moyen, tiré de la violation du droit à une bonne administration

81 La requérante fait valoir qu’elle n’a pas agi de mauvaise foi lorsqu’elle a déclaré relever de la catégorie des moyennes entreprises lors de l’enregistrement de la substance. À ce sujet, elle indique qu’elle ignorait la nécessité de prendre en compte les liens qu’elle aurait eus avec des collectivités publiques et les conséquences financières qu’aurait entraînées le dépôt d’une déclaration erronée.

82 Par ailleurs, la requérante estime qu’elle n’a commis aucune faute et que, dès lors, l’ECHA aurait dû lui permettre de corriger son erreur sous peine de violer le droit à une bonne administration. Dans le cadre de cette argumentation, la requérante indique notamment qu’elle a procédé à l’enregistrement en cause en tant que participante au consortium Polska Unia Ubocznych Produktów Spalania (union polonaise des sous-produits de la combustion) dont les représentants ne l’ont pas informée de la nécessité de tenir compte de la structure de son actionnariat pour déterminer la taille de l’entreprise. Elle signale aussi que, lors des formations consacrées à l’enregistrement de substances dans le système REACH, dispensées par des spécialistes de l’ECHA, elle n’aurait pas été informée qu’elle risquait de se voir imposer un droit administratif en cas de déclaration erronée.

83 L’ECHA conteste l’argumentation de la requérante.

84 À cet égard, il convient de relever qu’aucune disposition du règlement no 340/2008 n’impose à l’ECHA d’établir que l’entreprise redevable d’un droit administratif avait l’intention de l’induire en erreur sur sa taille.



85 Selon l'article 13, paragraphe 3, premier alinéa, du règlement no 340/2008, il revient à l'entreprise déclarante, sur demande de l'ECHA, de démontrer qu'elle a droit à une réduction ou à une exemption de redevance.

86 Lorsque l'entreprise ne démontre pas avoir droit à une telle réduction ou exemption, l'ECHA, en application de l'article 13, paragraphe 4, du règlement no 340/2008, perçoit la redevance ou le droit intégral ainsi qu'un droit administratif.

87 Pour être redevable d'un droit administratif, il suffit ainsi que l'entreprise déclarante soit en défaut de démontrer qu'elle a droit à une réduction de redevance.

88 Cette conclusion vaut indépendamment d'une quelconque faute qui pourrait avoir été commise par l'entreprise, ou de la mauvaise foi qui pourrait caractériser son comportement, ou encore des circonstances dans lesquelles elle pourrait se trouver, y compris celles invoquées par la requérante et mentionnées au point 82 ci-dessus.

89 S'agissant du droit à une bonne administration, il convient, de rappeler que, en vertu de l'article 41 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, toute personne a le droit de voir ses affaires traitées impartialement, équitablement et dans un délai raisonnable par les institutions, organes et organismes de l'Union. À cet égard, la jurisprudence a précisé qu'il appartenait à l'administration, en vertu dudit principe, d'examiner avec soin et impartialité tous les éléments pertinents d'une affaire et de réunir tous les éléments de fait et de droit nécessaires à l'exercice de son pouvoir d'appréciation ainsi que d'assurer le bon déroulement et l'efficacité des procédures qu'elle mettait en œuvre (voir, en ce sens, arrêt du 19 décembre 2012, *Brookfield New Zealand et Elaris/OCVV et Schniga*, C-534/10 P, EU:C:2012:813, point 51).

90 En l'espèce, l'ECHA a informé la requérante, par courrier du 1er mars 2013, que, tel qu'il avait été déclaré, le statut de PME faisait l'objet d'une procédure de vérification. Elle a, dans ce cadre, invité la requérante à fournir des informations de nature à prouver son statut de moyenne entreprise. À la suite de l'envoi des documents par la requérante, l'ECHA a expliqué, par courrier du 12 mai 2014, qu'elle était arrivée à la constatation préliminaire que la requérante devait, en application de l'article 3, paragraphe 4, de l'annexe de la recommandation 2003/361, être considérée comme une grande entreprise, dès lors que la commune de Grajewo détenait 100 % de son capital. L'ECHA a réitéré sa conclusion dans un courrier du 8 août 2014 lorsqu'elle a recommencé la procédure de vérification en polonais, puis une fois encore dans un courrier du 1er octobre 2014. Dans ses courriers, l'ECHA a répondu aux arguments de la requérante et a invité cette dernière à lui communiquer toute information qui mettrait en cause son analyse. Le 23 juin 2016, l'ECHA a adopté la décision SME(2016) 2851 imposant un droit administratif, dans la mesure où elle a estimé que la requérante n'avait pas prouvé qu'elle relevait de la catégorie des moyennes entreprises.

91 Eu égard à ces étapes ayant jalonné la vérification de son statut, le Tribunal considère que la requérante n'a pas démontré que, en traitant ainsi la procédure dont elle a fait l'objet, l'ECHA aurait violé le principe de bonne administration tel que défini au point 89 ci-dessus.

92 Par ailleurs, il y a lieu de relever que le droit à une bonne administration n'impose pas aux institutions de l'Union l'obligation de permettre à un administré, lorsque ce dernier est de bonne foi, d'échapper à l'imposition d'un montant prévu par la loi. Les entreprises doivent supporter elles-mêmes le risque d'une appréciation erronée de leur situation juridique, conformément à l'adage général selon lequel nul n'est censé ignorer la loi (arrêt du 15 juillet 2015, *Socitrel et Companhia Previdente/Commission*, T-413/10 et T-414/10, EU:T:2015:500, point 304).

93 Partant, il y a lieu de rejeter comme étant non fondé le troisième moyen.



Sur le quatrième moyen, tiré de la violation du principe de proportionnalité

94 La requérante soutient que le montant du droit administratif imposé par l'ECHA à une entreprise doit être proportionné aux prestations que l'ECHA fournit. Ainsi, ce montant ne devrait pas dépasser les coûts réels que l'ECHA a supportés au titre du contrôle de la taille de cette entreprise. Or, en l'espèce, le contrôle de la taille de la requérante par l'ECHA se serait limité à un examen de l'extrait du registre du commerce de la requérante afin de vérifier si plus de 25 % de son capital ou des droits de vote étaient contrôlés, directement ou indirectement, à titre individuel ou conjointement, par une ou plusieurs organismes publics ou collectivités publiques. En outre, la requérante aurait coopéré aux demandes de documents de l'ECHA et ainsi facilité le travail de cette dernière, ce qui aurait diminué ses coûts.

95 L'ECHA conteste l'argumentation de la requérante.

96 À cet égard, il convient de relever que, à supposer que le moyen puisse être interprété comme soulevant une exception d'illégalité à l'encontre de la décision qui fixe le montant du droit administratif, à savoir la décision MB/D/29/2010 modifiée, ou de la décision MB/43/2014 qui a modifié cette dernière, il serait en tout état de cause non fondé.

97 En effet, comme cela est indiqué aux points 53 à 66 ci-dessus, l'ECHA n'a pas à faire correspondre le montant du droit administratif au coût effectif de chaque procédure de vérification menée. L'ECHA peut fixer le montant du droit administratif, comme elle l'a fait, en se fondant sur la charge de travail estimée pour l'ensemble des procédures de vérification qu'elle prévoyait de mettre en œuvre.

98 S'agissant de la situation de la requérante, il convient de relever que celle-ci a déclaré être une moyenne entreprise. Sur la base de cette déclaration, elle a reçu une facture d'un montant de 16 275 euros de la part de l'ECHA. Après vérification, il s'est avéré que la somme finalement due par la requérante était une redevance d'un montant de 23 250 euros due par les grandes entreprises. La déclaration erronée de sa taille par la requérante lui a donc permis d'éviter le versement de la somme de 6 975 euros, que l'ECHA lui a sommé de rembourser.

99 Par ailleurs, la requérante s'est vu imposer un droit administratif d'un montant de 17 437 euros, qui correspond à 2,5 fois le gain financier obtenu du fait de la déclaration erronée.

100 Ainsi, le montant du droit administratif appliqué à la requérante est inférieur au montant de la redevance normalement due. Il est par ailleurs 2,5 fois supérieur au gain qu'elle a réalisé du fait de la déclaration erronée.

101 La requérante soutient que l'application du coefficient correspondant à 2,5 fois le gain obtenu, qui a été retenu pour fixer le montant du droit administratif imposé à elle en raison de sa déclaration erronée, n'est pas conforme au principe de proportionnalité.

102 À cet égard, il convient de rappeler que, en vertu de la jurisprudence, ce principe exige que les moyens mis en œuvre par une disposition du droit de l'Union puissent permettre la réalisation des objectifs légitimes poursuivis par la réglementation concernée et n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour les atteindre (arrêt du 8 juin 2010, Vodafone e.a., C-58/08, EU:C:2010:321, point 51).

103 En l'espèce, la réglementation dont il s'agit d'assurer l'application vise à décourager la transmission de fausses informations par l'imposition d'un droit administratif par l'ECHA. L'objectif poursuivi par cette réglementation est in fine de protéger la santé publique. Pour atteindre cet objectif, des redevances sont appliquées aux entreprises. Ces redevances dépendent de la taille de ces dernières. De manière à limiter les coûts du système, elles sont fixées sur la base des déclarations fournies par les entreprises elles-mêmes.



104 Dans ce contexte, le caractère correct des informations servant à établir les redevances doit être assuré. C'est précisément pour atteindre cette exigence qu'il a été décidé, dans le cadre des règlements nos 1907/2006 et 340/2008, d'imposer un droit administratif aux entreprises ayant présenté des déclarations erronées. Parmi ces entreprises, figure la requérante.

105 S'agissant du comportement adopté par la requérante, il convient de rappeler que c'est la transmission d'informations fausses par la requérante qui a conduit à la fixation d'un montant de redevance erroné. La requérante disposait pourtant de toutes les informations nécessaires pour évaluer, avec clarté, la catégorie dont elle relevait et, par suite, le montant qui aurait dû lui être réclamé.

106 Par ailleurs, depuis la décision MB/21/2012, les entreprises faisant l'objet d'une vérification bénéficient d'une réduction de 50 % sur le montant du droit administratif si elles corrigent leur erreur dans le délai imparti par l'ECHA.

107 Cette possibilité a été portée à la connaissance de la requérante quand la procédure de vérification a été ouverte à son égard, puis rappelée lorsque la procédure de vérification a été recommencée en polonais, sans que celle-ci en fasse toutefois usage.

108 Au vu de l'importance de l'objectif recherché dans le cadre de la réglementation, de l'effet négatif que peuvent avoir des déclarations erronées sur la réalisation de cet objectif et de la possibilité ouverte à la requérante de diminuer le montant dû par elle par une rectification de sa déclaration, le montant qui lui a été réclamé ne peut pas être considéré comme étant contraire au principe de proportionnalité.

109 Partant, le quatrième moyen doit être rejeté.

Sur le cinquième moyen, tiré de la violation du principe d'égalité

110 Selon la requérante, le montant du droit administratif ne peut être fixé en fonction de la taille de l'entreprise visée par une procédure de vérification. Imposer un droit administratif d'un même montant à toutes les "grandes entreprises" violerait le principe d'égalité, notamment en raison de la différence de charge de travail incombant à l'ECHA pour procéder à la vérification de la taille déclarée. Cela méconnaîtrait également, pour la même raison, l'article 5 du code européen de bonne conduite administrative, approuvé par la résolution du Parlement européen du 6 septembre 2001 (JO 2002, C 72 E, p. 331).

111 L'ECHA conteste l'argumentation de la requérante.

112 À cet égard, il convient de relever que, comme cela a été indiqué au point 49 ci-dessus, le montant du droit administratif a été calculé, d'une part, en fonction d'une estimation des coûts généraux supportés par cette autorité pour ses activités de vérification considérées dans leur ensemble et, d'autre part, de la taille de l'entreprise auquel ledit droit administratif est imposé.

113 La requérante conteste les critères énoncés ci-dessus. Selon elle, le droit administratif devrait être fixé en fonction de la quantité de travail effective consacrée au contrôle de l'entreprise visée par une procédure de vérification et non en fonction de la taille de cette entreprise.

114 À supposer que ce moyen puisse être interprété comme soulevant une exception d'illégalité à l'encontre de la décision qui fixe le montant du droit administratif, à savoir la décision MB/D/29/2010 modifiée, ou de la décision MB/43/2014 qui a modifié cette dernière, il serait en tout état de cause non fondé.

115 Tout d'abord, il convient de relever que, comme il ressort des points 53 à 66 ci-dessus, l'ECHA a pu valablement décider de fixer le calcul du montant du droit administratif dans la décision MB/D/29/2010 sur le fondement d'une estimation des coûts généraux supportés par cette autorité pour ses activités de vérification considérées dans leur ensemble.



116 Ensuite, s'agissant du critère de calcul relatif à la taille de l'entreprise, retenu par le conseil d'administration de l'ECHA dans la décision MB/D/29/2010 modifiée pour fixer le montant du droit administratif, il y a lieu de rappeler que le code européen de bonne conduite administrative n'est pas un texte juridiquement contraignant et qu'il ne crée aucun droit dont la requérante pourrait se prévaloir à l'appui du recours [voir, en ce sens, arrêt du 18 novembre 2015, Synergy Hellas/Commission, T-106/13, EU:T:2015:860, point 139 (non publié)].

117 Par contre, l'égalité de traitement est un principe général du droit de l'Union, consacré aux articles 20 et 21 de la charte des droits fondamentaux. Selon ce principe, des situations comparables ne peuvent être traitées de manière différente et des situations différentes ne peuvent être traitées de manière identique, à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié (arrêt du 12 novembre 2014, Guardian Industries et Guardian Europe/Commission, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, point 51).

118 Or, les grandes, les moyennes et les petites entreprises ne se trouvent pas dans des situations comparables lorsqu'il s'agit de leur imposer un droit administratif.

119 En effet, le législateur européen a reconnu que les PME étaient dans une situation particulière en raison des difficultés d'accès au financement qu'elles pouvaient rencontrer et auxquelles il convenait de remédier compte tenu de la place importante qu'elles occupaient en termes de tissu de l'emploi.

120 L'un des objectifs du règlement no 1907/2006 est de tenir compte de cette situation particulière des PME, ainsi que cela résulte notamment du considérant 8 et de l'article 74, paragraphe 3, dudit règlement, selon lequel une redevance réduite est fixée dans tous les cas pour les PME. Par ailleurs, le considérant 9 du règlement no 340/2008 indique que "[d]es redevances et des droits réduits doivent [...] s'appliquer aux [PME]". Cet objectif peut se traduire par l'imposition d'un droit administratif moins élevé pour ces entreprises.

121 En outre, l'imposition d'un droit administratif participe à l'objectif visant à décourager la transmission de fausses informations par les entreprises. La poursuite de cet objectif peut impliquer de tenir compte de la catégorie des entreprises déclarantes et donc de leur capacité contributive (voir, en ce sens, arrêt du 15 septembre 2016, La Ferla/Commission et ECHA, T-392/13, EU:T:2016:478, point 113).

122 Ainsi, aux termes de la réglementation applicable, la taille de l'entreprise constitue un critère pertinent afin de fixer le montant du droit administratif.

123 Or, en vertu de la recommandation 2003/361, la taille d'une entreprise ne dépend pas uniquement de son chiffre d'affaires, du total de son bilan ou de son effectif, mais également d'une série d'autres facteurs applicables selon la situation dans laquelle se trouve l'entreprise considérée.

124 Selon ce principe, la recommandation a introduit des règles particulières applicables aux situations où 25 % ou plus du capital ou des droits de vote d'une entreprise sont contrôlés, directement ou indirectement, par un ou plusieurs organismes publics ou collectivités publiques, à titre individuel ou conjointement. Selon l'article 3, paragraphe 4, de l'annexe de la recommandation 2003/361, l'entreprise dont le capital est ainsi détenu en une telle proportion par un ou plusieurs organismes publics ne peut être considérée comme une PME.

125 Comme l'indique le considérant 13 de la recommandation, cette règle a été adoptée "[a]fin d'éviter des distinctions arbitraires entre les différentes entités publiques d'un État membre, et dans l'intérêt de la sécurité juridique".

126 En l'espèce, il ressort du dossier que, dans le cas de la requérante, l'intégralité du capital est détenue par la commune de Grajewo, qui a le statut d'une collectivité publique.



127 Ayant constaté que la situation visée par l'article 3, paragraphe 4, de l'annexe de la recommandation 2003/361 se trouvait réalisée en l'espèce, l'ECHA a dû décider que la requérante ne pouvait être considérée comme une PME. C'est donc à juste titre que, dans la décision SME(2016) 2851, elle a constaté que la requérante devait être qualifiée de "grande entreprise" et qu'elle était, pour cette raison, redevable du montant de droit administratif fixé pour cette catégorie d'entreprises.

128 Au regard de ces considérations, il convient de rejeter le cinquième moyen soulevé par la requérante et, partant, les conclusions à fin d'annulation de la décision SME(2016) 2851.

129 Les motifs développés pour rejeter ces conclusions conduisent au même résultat en ce qui concerne les conclusions dirigées contre les factures attaquées. L'ensemble des moyens et arguments soulevés par la requérante à l'appui de sa demande en annulation des factures attaquées étant ainsi rejeté, il convient de rejeter le deuxième chef de conclusions de la requérante et, par conséquent, le recours dans son ensemble.

Sur les dépens

130 Aux termes de l'article 134, paragraphe 1, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La requérante ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens, conformément aux conclusions de l'ECHA, y compris ceux afférents à la procédure en référé.

Par ces motifs,
LE TRIBUNAL (première chambre)
déclare et arrête:

1) Le recours est rejeté.

2) Przedsiębiorstwo Energetyki Cieplnej sp. z o.o. est condamnée aux dépens, y compris ceux afférents à la procédure en référé....»

Ano de 2017:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 14 de dezembro de 2017, processo C-243/16, EU:C:2017:969 (Antonio Miravittles Ciurana e o. contra Contimark SA e Jordi Socias Gispert) - Reenvio prejudicial – Direito das sociedades – Diretiva 2009/101/CE – Artigos 2.º e 6.º a 8.º – Diretiva 2012/30/UE – Artigos 19.º e 36.º – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigos 20.º, 21.º e 51.º – Cobrança de créditos decorrentes de um contrato de trabalho – Direito de intentar, no mesmo órgão jurisdicional, uma ação contra a sociedade e o respetivo administrador, na sua qualidade de responsável e codevedor solidário das dívidas da sociedade:

Comentário ao acórdão:

A obrigação de os Estados-Membros aplicarem obrigações (substantivas e processuais) específicas de atos jurídicos da União é **acompanhada do dever** de tomar todas as medidas necessárias para que os atos jurídicos da União sejam eficazes na sua ordem jurídica nacional.

Existe um **dever de aplicar o direito da EU de modo que as pessoas possam invocar os direitos que lhes são conferidos pela legislação da EU**. Este dever existe sempre, mesmo quando os atos jurídicos da UE não contêm disposições específicas relativas a sanções, vias de recurso e execução coerciva¹. Existe um **dever geral quanto à eficácia do direito da UE que resulta do princípio**

¹ Ver por exemplo, a Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, JO L 303 de 2 de dezembro de 2000, art.º 9.º, pp. 16-22. Exemplos na jurisprudência do TJUE de processos em que a Carta ou os princípios gerais do direito da União se aplicaram, embora não estivesse previsto na legislação secundária um dever específico de tornar eficaz o direito da EU (por exemplo, sancionando o incumprimento):

- TJUE, C-262/99, de 12-07-2001, n.º 67;



da cooperação leal, tal como estabelecido no art.º 4.º, n.º 3, do TUE. Decorre da jurisprudência do TJUE que isto implica o **dever de tornar o direito da UE eficaz**². O artigo 19.º, n.º 1, e o art.º 325.º do TFUE e algumas disposições de direito secundário da EU contêm **manifestações mais concretas deste princípio**.

As medidas nacionais destinadas ou utilizadas para garantir a aplicação e a eficácia do direito da UE constituem uma **forma de «aplicação do direito da UE» na aceção do art.º 51.º, n.º 1, da Carta**³. Tais medidas incluem sanções (penais ou administrativas) por uma infração ao direito da UE, mecanismos de recurso para garantir a proteção judicial dos direitos individuais ao abrigo do direito da União, regras processuais aplicáveis a tais ações, medidas relativas ao reembolso de taxas cobradas em violação do direito da UE e medidas destinadas a penalizar comportamentos prejudiciais aos interesses financeiros da União.

Este tipo de medidas constitui uma forma de «aplicação do direito da União», independentemente de serem ou não adotadas para transpor legislação da UE para o direito nacional⁴. Podem também ser medidas gerais de direito penal ou de direito processual abrangidas pelas competências soberanas nacionais dos Estados-Membros, mas apenas na medida em que forem utilizadas no contexto do direito da UE.

As sanções por incumprimento do direito da EU podem ser administrativas ou penais.

O TJUE ainda não fixou jurisprudência sobre a eventual aplicação da mesma abordagem a medidas do direito civil contra particulares por violação de normas baseadas no direito da UE (por ex., responsabilidade civil). Este tipo de medidas, quer devam ser vistas como medidas de reparação (compensação) e/ou punitivas, podem ser consideradas «medidas de aplicação»⁵. Este **acórdão Miravittles et al.** o poderá apontar para uma abordagem mais rigorosa por parte do Tribunal. **Não há dúvida que estes tipos de atos nacionais constituem «medidas de aplicação» se estiverem expressamente previstos em atos legislativos da UE.**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=197824&mode=req&pageIn-dex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&doclang=PT&cid=6537394>:

«A Diretiva 2009/101/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de setembro de 2009, tendente a coordenar as **garantias que, para proteção dos interesses dos sócios e de terceiros, são exigidas nos Estados-Membros às sociedades**, na aceção do segundo parágrafo do artigo 48.º [CE], **a fim de tornar equivalentes essas garantias em toda a Comunidade, em especial os seus artigos 2.º e 6.º a 8.º**, e a Diretiva 2012/30/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2012, tendente a coordenar as garantias que, para proteção dos interesses dos sócios e de terceiros, **são exigidas nos Estados-Membros às sociedades**, na aceção do segundo parágrafo do artigo 54.º [TFUE], **no que respeita à constituição da sociedade anónima, bem como à conservação e às modificações do seu capital social, a fim de tornar equivalentes essas garantias em toda a Comunidade**, em especial os seus artigos 19.º e 36.º, devem ser interpretados no sentido de que **não conferem** a trabalhadores, credores de uma sociedade anónima por força da cessação do seu contrato de trabalho, **o direito de intentar**, na mesma jurisdição do

- TJUE, C-430/05, de 05-07-2007, n.ºs 50, 52 e 53;
- TJUE, C-546/09, de 31-03-2011, n.º 41;
- TJUE, C-405/10, de 10-11-2011, n.º 48;
- TJUE, C-682/15, de 16-05-2017, n.º 41.

² TJUE:

- C-177/95, de 27-02-1997, n.º 35;
- C-186/98, de 08-07-1999, n.º 14;
- C-432/05, de 13-03-2007, n.º 38;
- C-268/06, de 15-04-2008, n.º 44.

³ TJUE:

- C-617/10, de 26-02-2013, n.ºs 26 e 27.

⁴ TJUE:

- C-218/15, de 06-10-2016, n.º 18.

⁵ Conclusões do advogado-geral Y. Bot de 27 de julho de 2017, n.º 53, TJUE, C-243/16



trabalho que é competente para conhecer da ação que intentaram com vista ao reconhecimento do seu crédito salarial, uma ação fundada em responsabilidade contra o administrador dessa sociedade por não ter convocado a respetiva assembleia geral, apesar das perdas graves que esta tinha sofrido, para efeitos de declarar esse administrador codevedor solidário do referido crédito salarial.

A questão de saber se, e em que condições materiais e processuais, os credores de uma sociedade anónima podem eventualmente intentar uma ação fundada em responsabilidade contra o administrador para obter a reparação do seu prejuízo, quando a assembleia geral não tiver sido convocada em caso de perda grave do capital subscrito, é, assim, regulada pelos direitos nacionais.

(cf. n.ºs 33, 35 e disp.):

33. A questão de saber se, e em que condições materiais e processuais, os credores de uma sociedade anónima podem eventualmente intentar uma ação fundada em responsabilidade contra o administrador para obter a reparação do seu prejuízo, quando a assembleia geral não tiver sido convocada em caso de perda grave do capital subscrito, é, assim, regulada pelos direitos nacionais.

35. Tendo em conta todas estas considerações, há que responder às questões submetidas que a Diretiva 2009/101, em especial os seus artigos 2.º e 6.º a 8.º, e a Diretiva 2012/30, em especial os seus artigos 19.º e 36.º, devem ser interpretados no sentido de que não conferem a trabalhadores, credores de uma sociedade anónima por força da cessação do seu contrato de trabalho, o direito de intentar, na mesma jurisdição do trabalho que é competente para conhecer da ação que intentaram com vista ao reconhecimento do seu crédito salarial, uma ação fundada em responsabilidade contra o administrador dessa sociedade por não ter convocado a respetiva assembleia geral, apesar das perdas graves que esta tinha sofrido, para efeitos de declarar esse administrador codevedor solidário do referido crédito salarial.

Disp.:

A Diretiva 2009/101/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de setembro de 2009, tendente a coordenar as garantias que, para proteção dos interesses dos sócios e de terceiros, são exigidas nos Estados-Membros às sociedades, na aceção do segundo parágrafo do artigo 48.º [CE], a fim de tornar equivalentes essas garantias em toda a Comunidade, em especial os seus artigos 2.º e 6.º a 8.º, e a Diretiva 2012/30/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2012, tendente a coordenar as garantias que, para proteção dos interesses dos sócios e de terceiros, são exigidas nos Estados-Membros às sociedades, na aceção do segundo parágrafo do artigo 54.º [TFUE], no que respeita à constituição da sociedade anónima, bem como à conservação e às modificações do seu capital social, a fim de tornar equivalentes essas garantias em toda a Comunidade, em especial os seus artigos 19.º e 36.º, devem ser interpretados no sentido de que não conferem a trabalhadores, credores de uma sociedade anónima por força da cessação do seu contrato de trabalho, o direito de intentar, na mesma jurisdição do trabalho que é competente para conhecer da ação que intentaram com vista ao reconhecimento do seu crédito salarial, uma ação fundada em responsabilidade contra o administrador dessa sociedade por não ter convocado a respetiva assembleia geral, apesar das perdas graves que esta tinha sofrido, para efeitos de declarar esse administrador codevedor solidário do referido crédito salarial.»



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Nona Secção) de 9 de novembro de 2017, processo C-204/16, EU:C:2017:838 (SolarWorld AG contra Conselho da União Europeia) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – Dumping – Regulamento de Execução (UE) n.º 1238/2013 – Artigo 3.º – Importações de módulos fotovoltaicos de silício cristalino e de componentes-chave (ou seja, células) originários ou expedidos da República Popular da China – Direito antidumping definitivo – Isenção das importações que são objeto de um compromisso aceite – Caráter destacável:**

Sumário do acórdão, disponível em [https://curia.europa.eu/juris/document/docu- ment.jsf?text=&docid=201689&pageIn- dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6538656](https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=201689&pageIn- dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6538656):

1. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 22 a 25:

22. O Conselho suscita a inadmissibilidade do primeiro fundamento pelo facto de, por um lado, a SolarWorld se limitar a repetir a acusação relativa ao caráter destacável do artigo 3.º do regulamento controvertido que formulou no Tribunal Geral e de, por outro lado, o exame relativo ao caráter destacável dessa disposição decorrer de uma apreciação de facto.

23. Em primeiro lugar, há que lembrar que, quando um recorrente contesta a interpretação ou a aplicação do direito da União feita pelo Tribunal Geral, as questões de direito analisadas em primeira instância podem ser novamente discutidas em sede de recurso de decisão do Tribunal Geral. Com efeito, se um recorrente não pudesse basear o seu recurso em fundamentos e argumentos já utilizados no Tribunal Geral, o processo de recurso ficaria privado de uma parte do seu sentido (acórdão de 19 de janeiro de 2017, Comissão/Total e Elf Aquitaine, C-351/15 P, EU:C:2017:27, n.º 31 e jurisprudência referida).

24. Ora, no caso em apreço, com o seu primeiro fundamento, a SolarWorld não pretende obter uma mera reapreciação da petição apresentada no Tribunal Geral, mas visa, precisamente, pôr em causa o raciocínio jurídico que levou o Tribunal Geral a considerar que o artigo 3.º do regulamento controvertido não era destacável do resto das disposições desse regulamento e a consequência que o Tribunal Geral retirou dessa consideração, a saber, que o recurso da SolarWorld não era admissível. Para este efeito, a SolarWorld indicou de forma juridicamente bastante as passagens do despacho recorrido que considera viciadas de erros de direito assim como os argumentos jurídicos invocados em apoio do seu pedido que permitem, assim, ao Tribunal de Justiça efetuar a sua fiscalização.

25. Em segundo lugar, importa sublinhar que um eventual erro cometido pelo Tribunal Geral na apreciação da natureza destacável de uma disposição de um ato do direito da União constitui um erro de direito sujeito à fiscalização do Tribunal de Justiça (para tal fiscalização, v., designadamente, acórdão de 29 de março de 2012, Comissão/Estónia, C-505/09 P, EU:C:2012:179, n.ºs 110 a 122).

2. O Tribunal Geral não cometeu nenhum erro de direito ao declarar, no âmbito da sua apreciação da admissibilidade de um recurso de anulação do artigo 3.º do Regulamento de Execução n.º 1238/2013 do Conselho, de 2 de dezembro de 2013, que institui um direito antidumping definitivo e estabelece a cobrança definitiva do direito provisório instituído sobre as importações de módulos fotovoltaicos de silício cristalino e de componentes-chave (ou seja, células) originários ou expedidos da República Popular da China, o referido artigo não é destacável do resto das disposições desse regulamento.

Com efeito, a anulação parcial de um ato da União só é possível se os elementos cuja anulação é pedida forem destacáveis do resto do ato. A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou



reiteradamente que esta exigência não será cumprida se a anulação parcial de um ato tiver por efeito alterar a substância desse ato.

A este propósito, resulta das disposições contidas nos artigos 1.º e 3.º do Regulamento de Execução n.º 1238/2013 que este último artigo estabelece, através do compromisso relativo a um preço mínimo à importação, uma isenção de pagamento de direitos antidumping instituídos por força desse artigo 1.º, nos limites de um certo volume anual de importações. O legislador da União, na adoção desse regulamento, implementou medidas de defesa comercial que constituem um conjunto ou um «pacote». Com efeito, o referido regulamento impõe duas medidas distintas e complementares, que visam alcançar um resultado comum, a saber, a eliminação do efeito prejudicial, na indústria da União, do dumping chinês relativo aos produtos em causa ao mesmo tempo que é preservado o interesse dessa indústria.

Uma vez que o Regulamento de Execução n.º 1238/2013 se funda na possibilidade de aplicar alternativamente essas duas medidas de natureza distinta, o que permite aos produtores-exportadores chineses invocarem o compromisso do preço mínimo à importação aceite pela Comissão, na aceção do artigo 3.º do referido regulamento, e assim evitar que um direito antidumping *ad valorem*, como previsto no artigo 1.º do mesmo regulamento, seja imposto aos seus produtos. Ora, a anulação desse artigo 3.º eliminaria tal possibilidade e faria desaparecer a alternativa que o legislador da União quis oferecer aos produtores-exportadores chineses no momento da adoção do regulamento controvertido. Tendo em conta as diferenças quanto às consequências económicas ligadas a esses dois tipos de medidas de defesa comercial, tal anulação iria assim afetar a própria substância do regulamento controvertido.

A aplicação do compromisso relativo a um preço mínimo diz respeito à grande maioria dos casos desde a adoção do Regulamento de Execução n.º 1238/2013. Esse compromisso parece por isso ser aplicável a título principal no quadro das importações provenientes da China em causa no regulamento controvertido. Nessas circunstâncias, a anulação do referido compromisso afetaria necessariamente a substância desse regulamento.

(cf. n.ºs 36, 40, 44, 50, 53, 55:

36. Decorre de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que a anulação parcial de um ato da União só é possível se os elementos cuja anulação é pedida forem destacáveis do resto do ato. A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou reiteradamente que esta exigência não será cumprida se a anulação parcial de um ato tiver por efeito alterar a substância desse ato (acórdão de 12 de novembro de 2015, Reino Unido/Parlamento e Conselho, C-121/14, EU:C:2015:749, n.º 20 e jurisprudência referida).

40. Resulta assim das disposições contidas nos artigos 1.º e 3.º do regulamento controvertido que este último artigo estabelece, através do compromisso relativo a um PMI, uma isenção de pagamento de direitos antidumping instituídos por força desse artigo 1.º, nos limites de um certo volume anual de importações.

44. Em primeiro lugar, resulta das disposições dos artigos 1.º e 3.º do regulamento controvertido que, como foi confirmado por todas as partes no presente processo, o legislador da União, na adoção desse regulamento, implementou medidas de defesa comercial que constituem um conjunto ou um «pacote». Com efeito, o referido regulamento impõe duas medidas distintas e complementares, que visam alcançar um resultado comum, a saber, a eliminação do efeito prejudicial, na indústria da União, do dumping chinês relativo aos produtos em causa ao mesmo tempo que é preservado o interesse dessa indústria.

50. Por conseguinte, o regulamento controvertido funda-se na possibilidade de aplicar alternativamente essas duas medidas de natureza distinta, o que permite aos produtores-exportadores chineses invocarem o compromisso do PMI aceite pela Comissão, na aceção do artigo 3.º do regulamento controvertido, e assim evitar que um direito antidumping *ad valorem*, como previsto no artigo 1.º do referido regulamento, seja imposto aos seus produtos. Ora, a anulação desse artigo 3.º eliminaria tal possibilidade e faria desaparecer a alternativa que o legislador da União quis oferecer aos produtores-exportadores chineses no momento da adoção do regulamento controvertido. Tendo em



conta as diferenças quanto às consequências económicas ligadas a esses dois tipos de medidas de defesa comercial, tal anulação iria assim afetar a própria substância do regulamento controvertido.

53. Assim, o legislador da União implementou um conjunto de medidas no âmbito das quais, certamente, a imposição de direitos *ad valorem* é formalmente apresentada como a regra e a aplicação de um compromisso relativo ao PMI a exceção a essa regra, de facto, a aplicação da exceção respeita à grande maioria dos casos desde a adoção do regulamento controvertido. Esse compromisso parece por isso ser aplicável a título principal no quadro das importações provenientes da China em causa no regulamento controvertido. Nessas circunstâncias, a anulação do referido compromisso afetaria necessariamente a substância desse regulamento.

55. Resulta das considerações anteriores que o Tribunal Geral não cometeu um erro de direito ao declarar que o artigo 3.º do regulamento controvertido não é destacável do resto das disposições desse regulamento.

3. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 62, 63:

62. Importa recordar que, no quadro de um recurso de uma decisão do Tribunal Geral, a competência do Tribunal de Justiça é, em princípio, limitada à apreciação da solução legal que foi dada aos fundamentos debatidos perante os juízes do mérito da causa (acórdão de 17 de setembro de 2015, Total/Comissão, C-597/13 P, EU:C:2015:613, n.º 22 e jurisprudência referida).

63. Ora, no caso concreto, a violação do artigo 20.º da Carta é invocada pela primeira vez perante o Tribunal de Justiça, quando a SolarWorld teve oportunidade de alegar a violação desse artigo no quadro dos dois fundamentos de inadmissibilidade do recurso apresentados pelo Conselho no Tribunal Geral. O segundo fundamento da SolarWorld é, por conseguinte, inadmissível na medida em que visa uma violação do artigo 20.º da Carta.

4. O artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia não tem por objeto alterar o sistema de controlo jurisdicional previsto pelos Tratados, e designadamente as regras relativas à admissibilidade dos recursos interpostos diretamente no Tribunal da União. A proteção conferida pelo artigo 47.º da Carta não exige que os particulares possam, de forma incondicional, interpor recursos de anulação diretamente no órgão jurisdicional da União contra atos legislativos da União.

Nestas condições, o facto de uma sociedade não poder interpor recurso unicamente contra uma parte indissociável do Regulamento de Execução n.º 1238/2013 do Conselho, de 2 de dezembro de 2013, que institui um direito antidumping definitivo e estabelece a cobrança definitiva do direito provisório instituído sobre as importações de módulos fotovoltaicos de silício cristalino e de componentes-chave (ou seja, células) originários ou expedidos da República Popular da China, não é suscetível de violar os seus direitos que decorrem do artigo 47.º da Carta na medida em que esta sociedade podia impugnar o regulamento controvertido na totalidade. Com efeito, sem prejuízo de preencher os requisitos da legitimidade ativa previstos no artigo 263.º, n.º 4, TFUE, podia impugnar o regulamento controvertido diretamente no Tribunal Geral, pedindo ao mesmo tempo a suspensão dos efeitos dessa anulação até à adoção, pelas instituições da União, das medidas necessárias para a execução do acórdão de anulação, ou contestar a validade do regulamento controvertido perante os órgãos jurisdicionais nacionais e levá-los a interrogar o Tribunal de Justiça através de questões prejudiciais.

(cf. n.ºs 65, 66, 68:

65. A este respeito, em primeiro lugar, há que recordar que esse artigo não tem por objeto alterar o sistema de fiscalização jurisdicional previsto pelos Tratados, designadamente as regras relativas à admissibilidade dos recursos interpostos diretamente perante o órgão jurisdicional da União (acórdãos de 3 de outubro de 2013, Inuit Tapiriit



Kanatami e o./Parlamento e Conselho, C-583/11 P, EU:C:2013:625, n.º 97, e de 24 de novembro de 2016, Ackermann Saatzucht e o./Parlamento e Conselho, C-408/15 P e C-409/15 P, não publicado, EU:C:2016:893, n.º 49).

66. Em segundo lugar, a proteção conferida pelo artigo 47.º da Carta não exige que os particulares possam, de forma incondicional, interpor recursos de anulação diretamente no órgão jurisdicional da União contra atos legislativos da União (acórdão de 3 de outubro de 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e o./Parlamento e Conselho, C-583/11 P, EU:C:2013:625, n.º 105).

68. Nestas condições, o facto de a SolarWorld não poder interpor recurso unicamente contra uma parte indissociável do regulamento controvertido não é suscetível de violar os seus direitos que decorrem do artigo 47.º da Carta na medida em que esta sociedade podia impugnar o regulamento controvertido na totalidade. Com efeito, a SolarWorld, sem prejuízo de preencher os requisitos da legitimidade ativa previstos no artigo 263.º, n.º 4, TFUE, podia impugnar o regulamento controvertido diretamente no Tribunal Geral, pedindo ao mesmo tempo a suspensão dos efeitos dessa anulação até à adoção, pelas instituições da União, das medidas necessárias para a execução do acórdão de anulação, ou contestar a validade do regulamento controvertido perante os órgãos jurisdicionais nacionais e levá-los a interrogar o Tribunal de Justiça através de questões prejudiciais.»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 9 de março de 2017, processo C-406/15, EU:C:2017:198 (Petya Milkova contra Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol) - Reenvio prejudicial – Política social – Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho – Convenção das Nações Unidas sobre os direitos das pessoas com deficiência – Artigos 5.º e 27.º – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 7.º – Proteção reforçada em caso de despedimento de trabalhadores por conta de outrem deficientes – Inexistência dessa proteção para funcionários públicos deficientes – Princípio geral da igualdade de tratamento:**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=195048&pageln-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6541258>:

«O artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, lido à luz da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que foi aprovada em nome da Comunidade Europeia pela Decisão 2010/48/CE do Conselho, de 26 de novembro de 2009, e em conjugação com o princípio geral da igualdade de tratamento, consagrado nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, deve ser interpretado no sentido de que **autoriza a legislação de um Estado-Membro**, como a que está em causa no processo principal, que confere aos trabalhadores por conta de outrem portadores de determinados tipo de deficiência uma proteção especial ex ante em caso de despedimento, sem, no entanto, conferir essa proteção aos funcionários públicos portadores do mesmo tipo de deficiência, **a menos que se verifique uma violação do princípio da igualdade**, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. **No momento dessa verificação, a comparação das situações deve basear-se numa análise centrada no conjunto das regras do direito nacional pertinentes que regem as posições dos trabalhadores por conta de outrem portadores de uma determinada deficiência, por um lado, e as dos funcionários públicos portadores da mesma deficiência, por outro, tendo em conta, nomeadamente, o objetivo da proteção contra o despedimento em causa no processo principal.**

No caso de o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, lido à luz da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e em conjugação com o princípio geral da igualdade de tratamento, **se opor à legislação de um Estado-Membro**, como a que está em causa no processo principal, **a obrigação de respeitar o direito da União exige que o âmbito de aplicação das**



regras nacionais que protegem os trabalhadores por conta de outrem portadores de determinado tipo de deficiência seja ampliado para que as regras protetoras também beneficiem os funcionários públicos portadores do mesmo tipo de deficiência.

(cf. n.ºs 64, 70, disp. 1 e 2)»

Ano de 2016:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 2 de junho de 2016, processo C-438/14, EU:C:2016:401 (Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff contra Standesamt der Stadt Karlsruhe e Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe) - Reenvio prejudicial – Cidadania da União – Artigo 21.º TFUE – Liberdade de circular e permanecer nos Estados-Membros – Lei de um Estado-Membro que extingue os privilégios e proíbe a atribuição de novos títulos nobiliárquicos – Apelido de uma pessoa maior de idade, nacional do referido Estado, obtido durante um período de residência habitual noutro Estado-Membro, de que essa pessoa também é nacional – Apelido constituído por elementos nobiliárquicos – Residência no primeiro Estado-Membro – Recusa das autoridades do primeiro Estado-Membro em inscrever no registo civil o apelido adquirido no segundo Estado-Membro – Justificação – Ordem pública – Incompatibilidade com princípios essenciais do direito alemão:**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=190921&pageIn-dex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=12564492>

O artigo 21.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que as autoridades de um Estado-membro não estão obrigadas a reconhecer o apelido de um nacional desse Estado-membro quando este seja também nacional de outro Estado-membro no qual adquiriu um apelido que escolheu livremente e que contém vários elementos nobiliárquicos, que não são admitidos pelo direito do primeiro Estado-Membro, se ficar demonstrado, o que cabe ao órgão jurisdicional verificar, que essa recusa de reconhecimento se justifica, nesse contexto, por motivos de ordem pública, por ser adequada e necessária para garantir o respeito pelo princípio da igualdade de todos os cidadãos do referido Estado-membro perante a lei.

Em especial, incumbe ao órgão jurisdicional nacional apreciar se as autoridades competentes em matéria de registo civil do primeiro Estado-Membro, ao recusarem reconhecer o apelido adquirido pelo recorrente noutro Estado-Membro, para atingir o objetivo de garantir o princípio da igualdade de todos os cidadãos do primeiro Estado-membro perante a lei que pressupõe que os nacionais desse Estado-membro não podem adquirir ou utilizar, sob certas condições, títulos nobiliárquicos ou elementos nobiliárquicos que podem levar a crer que o portador do apelido é titular de tal dignidade, não excederam o que era necessário para assegurar a realização do objetivo constitucional fundamental que prosseguem.

A este respeito, há que ter em conta diversos elementos na ponderação do direito de livre circulação reconhecido aos cidadãos da União pelo artigo 21.º TFUE e os interesses legítimos prosseguidos pelas limitações à utilização de títulos nobiliárquicos e pela proibição da criação da aparência de uma origem nobiliárquica impostas pelo legislador nacional. Embora não possam servir de justificação enquanto tais, esses elementos devem ser tidos em conta na fiscalização da proporcionalidade.

Assim, por um lado, há que ter em consideração o facto de o interessado ter exercido esse direito e ter a nacionalidade dos dois Estados, de os elementos do apelido adquirido no segundo Estado, segundo as autoridades do primeiro Estado ofenderem a ordem pública, não constituírem formalmente títulos nobiliárquicos em ambos os Estados e de o órgão jurisdicional do primeiro Estado que ordenou às autoridades competentes a transcrição do apelido da filha do interessado que é composto por elementos nobiliárquicos, nos termos em que foi registado pelas autoridades do segundo Estado, não ter considerado essa transcrição contrária à ordem pública. Por outro lado, deve igualmente ter em conta o facto de a alteração do apelido assentar numa escolha



puramente pessoal do interessado, de a divergência de apelidos daí resultante não ser imputável às circunstâncias do seu nascimento, nem a uma adoção ou à aquisição da nacionalidade do segundo Estado-Membro, e de o apelido escolhido no nesse segundo Estado comportar elementos que, apesar de não constituírem formalmente títulos nobiliárquicos em ambos os Estados, conferirem a aparência de uma origem nobiliárquica.

Em todo o caso, embora a razão objetiva resultante da ordem pública e do princípio da igualdade dos cidadãos do primeiro Estado perante a lei possa, se acolhida, justificar a recusa em reconhecer a alteração do apelido do interessado, tal razão não pode justificar a recusa em reconhecer a alteração de nomes próprios do mesmo.

(cf. n.ºs 79-84 e disp.)

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 10 de novembro de 2016, processo C-156/15, EU:C:2016:851 («Private Equity Insurance Group» SIA contra «Swedbank» AS) - Reenvio prejudicial – Diretiva 2002/47/CE – Âmbito de aplicação – Conceitos de “garantia financeira”, de “obrigações financeiras cobertas” e de “constituição” de uma garantia financeira – Possibilidade de execução de uma garantia financeira, independentemente da abertura de um processo de insolvência – Contrato de conta corrente bancária contendo uma cláusula de garantia financeira com constituição de penhor:**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=188205&pagelndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6546741>:

«1. A definição de «**obrigações financeiras cobertas**» que figura no artigo 2.º, n.º 1, alínea f), da Diretiva 2002/47, relativa aos acordos de garantia financeira, abrange uma situação em que a garantia cobre todos os créditos do banco sobre o titular da conta. Com efeito, por um lado, na falta de uma limitação expressa prevista no texto da Diretiva 2002/47, os termos «obrigações que [...] dão direito a uma liquidação em numerário», que figuram na definição constante do artigo 2.º, n.º 1, alínea f), da Diretiva 2002/47, devem ser entendidos como abrangendo quaisquer obrigações que dão direito a uma liquidação em numerário e, portanto, igualmente dívidas pecuniárias ordinárias de um titular da conta perante o seu banco, como as despesas de manutenção da conta.

Por outro lado, na medida em que as obrigações financeiras cobertas podem, segundo os próprios termos da definição que figura no artigo 2.º, n.º 1, alínea f), da Diretiva 2002/47, consistir total ou parcialmente em obrigações presentes ou futuras, incluindo as obrigações decorrentes de um acordo principal ou de um instrumento semelhante, esta obrigação abrange igualmente uma situação em que a garantia abrange não só uma obrigação individual mas também a totalidade dos créditos do banco sobre o titular da conta.

(cf. n.ºs 30 a 32)

2. Se é verdade, como resulta dos considerandos 1 e 4 da Diretiva 2002/47, relativa aos acordos de garantia financeira, que a mesma foi adotada num contexto constituído, designadamente, pela Diretiva 98/26, relativa ao carácter definitivo da liquidação nos sistemas de pagamentos e de liquidação de valores mobiliários, e que o legislador da União considerou que era vantajoso submeter a uma legislação comum as garantias constituídas no âmbito dos sistemas de pagamento e de liquidação referidos por esta última diretiva, a Diretiva 2002/47, como recordado igualmente no seu considerando 4, não deixou de completar os atos jurídicos em vigor, tratando outras questões e indo mais longe do que eles. Consequentemente, o âmbito de aplicação *ratione materiae* da Diretiva 2002/47 não pode ser considerado como limitado a fundos depositados em contas usadas no âmbito dos sistemas de pagamento e de liquidação das operações sobre valores mobiliários previstos pela Diretiva 98/26.

(cf. n.ºs 34 e 35)



3. Segundo a definição constante do artigo 2.º, n.º 2, primeira frase, da Diretiva 2002/47, relativa aos acordos de garantia financeira, a prestação de uma garantia financeira diz respeito à garantia financeira que é entregue, transferida, detida, registada ou objeto de outro tratamento de tal modo que esteja na posse ou sob o controlo do beneficiário da garantia ou de uma pessoa que atue em nome do beneficiário da garantia. Em consequência, só se pode considerar que fundos depositados numa conta bancária comum estão na posse ou sob o controlo do beneficiário de uma garantia que cobre esses fundos, na condição de o prestador da garantia ficar impedido de dispor dos mesmos.
(cf. n.ºs 37 e 44)

4. V. texto da decisão.
(cf. n.º 39)

5. A Diretiva 2002/47, relativa aos acordos de garantia financeira, deve ser interpretada no sentido de que apenas confere ao beneficiário de uma garantia financeira, nos termos da qual os fundos depositados numa conta bancária são dados em garantia financeira com constituição de penhor ao banco para garantir todos os créditos deste sobre o titular da conta, o direito de executar essa garantia, independentemente da abertura de um processo de insolvência ao prestador da garantia, se, por um lado, os fundos objeto da referida garantia tiverem sido depositados na conta em questão antes da abertura desse processo ou se esses fundos tiverem sido depositados nessa conta na data dessa abertura, tendo o banco provado que não tinha conhecimento, nem deveria ter tido conhecimento, da referida abertura, e se, por outro, o titular da mesma conta estivesse impedido de dispor dos referidos fundos após o seu depósito nessa conta.

Com efeito, uma garantia financeira, em princípio, não está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2002/47 se tiver sido prestada após a abertura de um processo de insolvência. O artigo 8.º, n.ºs 1 e 3, desta diretiva opõe-se, em substância, a que um processo de insolvência possa ter efeito retroativo sobre as garantias financeiras constituídas antes da abertura desse processo. Em contrapartida, de acordo com o artigo 8.º, n.º 2, da referida diretiva, quando uma garantia financeira tiver sido prestada após a abertura do referido processo, o acordo de garantia só produz efeitos jurídicos e é oponível a terceiros a título excecional, ou seja, unicamente se a garantia tiver sido prestada na data da abertura desse processo e se o beneficiário da garantia provar que não tinha conhecimento, nem deveria ter tido conhecimento, da abertura desse processo. Daí resulta que, sem prejuízo dos casos referidos no artigo 8.º, n.º 2, desta mesma diretiva, esta não abrange as garantias prestadas depois da abertura de um processo de insolvência
(cf. n.ºs 45, 46, 54 e disp.)

6. V. texto da decisão.
(cf. n.º 49)

7. O regime instituído pela Diretiva 2002/47, relativa aos acordos de garantia financeira, embora excluindo que a constituição das garantias financeiras esteja subordinada à realização de atos formais, confere aos beneficiários dessas garantias o direito de as executar independentemente da abertura de um processo de insolvência ao prestador da garantia. Este regime concede, portanto, uma vantagem às garantias financeiras relativamente a outros tipos de garantia não abrangidos pelo âmbito de aplicação desta diretiva. Ora, tal diferença de tratamento assenta num critério objetivo relacionado com o objetivo legítimo da Diretiva 2002/47, que consiste em reforçar a segurança jurídica e a eficácia das garantias financeiras a fim de assegurar a estabilidade do sistema financeiro.

Além disso, a aplicabilidade *ratione materiae* da Diretiva 2002/47 depende da constituição da garantia e exige, sem prejuízo do artigo 8.º, n.º 2, desta diretiva, que essa constituição seja efetuada antes da abertura de um processo de insolvência. Daí resulta que os montantes depositados na conta do prestador da garantia após a abertura do processo de insolvência não podem, em princípio, estar abrangidos pelo regime instaurado pela Diretiva 2002/47. Além disso, no que respeita à aplicação *ratione personae* da referida diretiva, o seu artigo 1.º, n.º 3, autoriza os Estados-Membros a excluir os acordos de garantia financeira em que uma das partes seja uma



pessoa mencionada no artigo 1.º, n.º 2, alínea e), desta mesma diretiva. Por último, o regime instaurado pela Diretiva 2002/47 apenas se refere a uma parte dos ativos do prestador da garantia, a respeito da qual este último aceitou alguma forma de desapossamento. Nestas condições, a validade da Diretiva 2002/47 não pode ser posta em causa à luz do princípio da igualdade de tratamento.

(cf. n.ºs 50 a 53)

8. A justificação de um pedido de decisão prejudicial consiste, não na formulação de opiniões consultivas sobre questões gerais ou hipotéticas, mas na necessidade inerente à efetiva solução de um contencioso a respeito do direito da União. A este propósito, quando o órgão jurisdicional de reenvio admite que questões são puramente hipotéticas no âmbito do litígio no processo principal, o facto de essas questões se poderem mostrar pertinentes no âmbito de uma eventual apreciação da constitucionalidade da lei nacional em causa não é suscetível de retirar às referidas questões o seu carácter hipotético.

(cf. n.ºs 56 a 58)

9. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 61 a 63)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 22 de setembro de 2016, processo C-110/15, EU:C:2016:717 (Microsoft Mobile Sales International Oy, anteriormente Nokia Italia SpA e o., contra Ministero per i beni e le attività culturali (MiBAC) e o.) - Reenvio prejudicial – Aproximação das legislações – Propriedade intelectual – Direito de autor e direitos conexos – Diretiva 2001/29/CE – Direito exclusivo de reprodução – Exceções e limitações – Artigo 5.º, n.º 2, alínea b) – Exceção de cópia privada – Compensação equitativa – Celebração de acordos de direito privado para determinação dos critérios de isenção da cobrança da compensação equitativa – Reembolso da compensação que apenas pode ser solicitado pelo utilizador final:**

Sumário do acórdão, disponível em [https://curia.europa.eu/juris/document/docu- ment.jsf?text=&docid=191754&pageIn- dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6548605](https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=191754&pageIn- dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6548605):

«1. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 18, 19)

2. V. texto da decisão.

(cf. n.º 22)

3. O direito da União Europeia, em especial o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2001/29, relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, que, por um lado, subordina a isenção do pagamento da compensação por cópia privada dos produtores e importadores de aparelhos e suportes destinados a uma utilização manifestamente diferente da cópia privada à celebração de acordos entre uma entidade que dispõe de um monopólio legal na representação dos interesses dos autores das obras e os devedores dessa compensação ou suas associações setoriais e, por outro, prevê que o reembolso de uma tal compensação, quando tenha sido paga indevidamente, apenas pode ser solicitado pelo utilizador final dos referidos aparelhos e suportes.

Com efeito, um sistema de financiamento da compensação equitativa apenas é compatível com as exigências do «justo equilíbrio» a que se refere o considerando 31 da Diretiva 2001/29 entre os direitos e interesses dos beneficiários da compensação equitativa, por um lado, e os utilizadores de objetos protegidos, por outro, se os aparelhos e suportes de reprodução em causa forem suscetíveis de ser utilizados para fins de cópia privada e, consequentemente, de causar um prejuízo ao autor da obra protegida. Além disso, as isenções previstas no artigo 5.º da Diretiva 2001/29 devem ser aplicadas com respeito pelo princípio da igualdade de tratamento, que constitui um princípio geral do direito da União, consagrado no artigo 20.º da Carta dos Direitos



Fundamentais da União Europeia e que exige que situações comparáveis não sejam tratadas de maneira diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de maneira igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado. Por conseguinte, os Estados-Membros não podem prever modalidades de compensação equitativa que introduzam uma desigualdade de tratamento injustificada entre as diferentes categorias de operadores económicos que comercializam bens comparáveis abrangidos pela exceção por cópia privada ou entre as diferentes categorias de utilizadores de obras protegidas. É isso que sucede no caso de uma regulamentação nacional que não prevê uma disposição geral que isente do pagamento da compensação por cópia privada os produtores e os importadores que demonstrem que os aparelhos e suportes adquiridos por outras pessoas que não sejam pessoas singulares, para fins manifestamente alheios aos da realização de cópias para uso privado, limitando-se a impor uma obrigação de meios a uma entidade privada, tendo esta apenas a obrigação de promover a celebração de protocolos de acordo com as pessoas obrigadas ao pagamento da compensação por cópia privada. Daqui decorre que os produtores e os importadores que se encontrem em situação comparáveis são suscetíveis de ser tratados de maneira diferenciada, consoante tenham ou não celebrado um protocolo de acordo com essa entidade. Além disso, uma vez que a celebração de tais protocolos é deixada à livre negociação entre, por um lado, a referida entidade e, por outro, as pessoas obrigadas ao pagamento da compensação equitativa ou suas associações setoriais, há que considerar que, ainda que se admita que tais protocolos sejam efetivamente celebrados com todas as pessoas que possam pretender uma isenção da cobrança da compensação por cópia privada, não há garantia de que os produtores e os importadores que se encontram em situações comparáveis sejam tratados de maneira idêntica, uma vez que os termos de tais acordos são o produto de uma negociação de direito privado.

Por outro lado, como resulta do considerando 31 da Diretiva 2001/29, deve ser salvaguardado um justo equilíbrio entre os titulares de direito e os utilizadores do material protegido. Um regime de compensação equitativa deve, antes de mais, conter mecanismos, designadamente de reembolso, destinados a corrigir todas as situações de sobrecompensação em detrimento de certa ou certas categorias de utilizadores, as quais não seriam compatíveis com a exigência mencionada no referido considerando. A este respeito, um tal direito ao reembolso não pode ser considerado efetivo, uma vez que é ponto assente que não é aberto a pessoas singulares, mesmo quando estas adquiram os aparelhos e suportes para fins manifestamente alheios aos da realização de cópias para uso privado.

(cf. n.ºs 29, 42, 44, 45, 47, 49, 54-56 e disp.)

4. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 59-61)».

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Sexta Secção) de 21 de setembro de 2016, processo C-221/15, EU:C:2016:704 (Openbaar Ministerie contra Etablissements Fr. Colruyt NV) - Reenvio prejudicial – Diretiva 2011/64/UE – Artigo 15.º, n.º 1 – Livre determinação, pelos fabricantes e pelos importadores, dos preços máximos de venda ao público dos produtos do tabaco manufaturado – Legislação nacional que proíbe a venda desses produtos pelos retalhistas a preços inferiores aos indicados no selo fiscal – Livre circulação de mercadorias – Artigo 34.º TFUE – Modalidades de venda – Artigo 101.º TFUE, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, TUE:**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=191767&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6896680>:

1. V. texto da decisão.

(cf. n.º 14:

14. A este respeito, há que recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, as questões relativas à interpretação do direito da União submetidas pelo juiz nacional no quadro regulamentar e factual que define sob a sua responsabilidade, e cuja exatidão não cabe ao Tribunal de Justiça verificar, beneficiam de uma presunção de pertinência. O Tribunal de Justiça só pode recusar responder a um pedido de decisão



prejudicial formulado por um órgão jurisdicional nacional quando for manifesto que a interpretação do direito da União solicitada não tem nenhuma relação com a realidade ou com o objeto do litígio no processo principal, quando o problema for hipotético ou ainda quando o Tribunal não dispuser dos elementos de facto e de direito necessários para dar uma resposta útil às questões que lhe são submetidas (acórdão de 16 de julho de 2015, Sommer Antriebs- und Funktechnik, C-369/14, EU:C:2015:491, n.º 32 e jurisprudência referida).

2. V. texto da decisão.

(cf. n.º 15:

15. Relativamente ao primeiro fundamento de inadmissibilidade do pedido de decisão prejudicial, basta recordar que, no âmbito do processo previsto no artigo 267.º TFUE, não cabe ao Tribunal de Justiça pronunciar-se sobre a interpretação das disposições de direito nacional nem declarar se a interpretação que dele faz o órgão jurisdicional está correta (acórdão de 7 de outubro de 2010, dos Santos Palhota e o., C-515/08, EU:C:2010:589, n.º 18).

3. O artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2011/64, relativa à estrutura e taxas dos impostos especiais sobre o consumo de tabacos manufaturados, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que proíbe aos retalhistas a venda de produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal aposto nesses produtos, na medida em que esse preço foi fixado livremente pelo fabricante ou pelo importador.

Com efeito, o artigo 15.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2011/64 tem por objeto garantir que a aplicação das regras relativas ao imposto especial de consumo sobre os produtos do tabaco não afeta os imperativos da concorrência que implicam, como resulta do considerando 10 desta diretiva, um regime de preços formados livremente pelos produtores ou os importadores para todos os grupos de tabacos manufaturados. Do mesmo modo, uma vez que a referida legislação nacional não tem por objeto regular a fixação do preço indicado pelo produtor ou importador no selo fiscal e que não respeita de outra maneira à aplicação do imposto especial de consumo sobre os produtos do tabaco, não está abrangida pela situação referida no artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2011/64. Consequentemente, este não se lhe opõe.

(cf. n.ºs 26, 28, 29, 31, **disp. 1:**

26 O artigo 15.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2011/64 tem, assim, por objeto garantir que a aplicação das regras relativas ao imposto especial de consumo sobre os produtos do tabaco não afeta os imperativos da concorrência que implicam, como resulta do considerando 10 desta diretiva, um regime de preços formados livremente pelos produtores ou os importadores para todos os grupos de tabacos manufaturados.

28 Relativamente ao processo principal, é certo que uma legislação nacional como o artigo 7.º, § 2 bis, 1.º, da lei sobre a proteção da saúde, que, segundo as informações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, proíbe aos retalhistas, nomeadamente, a venda dos produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal aposto nesses produtos, tem como efeito, tendo em conta as particularidades do mecanismo de tributação do tabaco, impor a esses operadores, para a venda ao consumidor desses produtos, o preço inscrito nesse selo. Todavia, não resulta dos autos apresentados ao Tribunal de Justiça que esta disposição tem por objeto regular a fixação do preço indicado pelo produtor ou importador no referido selo nem, além disso, que esta disposição respeite de outra maneira à aplicação do imposto especial de consumo sobre os produtos do tabaco.

29 Por conseguinte, tal disposição nacional não está abrangida pela situação referida no artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2011/64. Consequentemente, este não se lhe opõe.

31 Resulta das considerações precedentes que há que responder à primeira questão que o artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2011/64 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que



proíbe aos retalhistas a venda de produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal apostado nesses produtos, na medida em que esse preço foi fixado livremente pelo fabricante ou pelo importador.

Disp. 1:

1) O artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2011/64/UE do Conselho, de 21 de junho de 2011, relativa à estrutura e taxas dos impostos especiais sobre o consumo de tabacos manufaturados, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que proíbe aos retalhistas a venda de produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal apostado nesses produtos, na medida em que esse preço foi fixado livremente pelo fabricante ou pelo importador.

4. O artigo 34.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que proíbe aos retalhistas a venda de produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal apostado nesses produtos, na medida em que esse preço foi fixado livremente pelo importador.

Com efeito, deve considerar-se que tal legislação regula as modalidades de venda. Ora, por um lado, a referida legislação aplica-se a todos os operadores em causa que exerçam a sua atividade no território nacional. Por outro lado, na medida em que não respeita à determinação, pelos importadores de produtos provenientes de outros Estados-Membros, do preço indicado nesse selo e em que esses importadores continuam livres para fixar esse preço, a referida legislação não é suscetível de impedir o acesso ao mercado de um Estado-membro dos produtos do tabaco provenientes de um outro Estado-membro ou de o dificultar mais do que dificulta o dos produtos do tabaco nacionais.

(cf. n.ºs 37-39, 41, **disp. 2:**

37. A este respeito, na medida em que uma legislação nacional sobre o preço dos produtos do tabaco, como a que figura no artigo 7.º, § 2 bis, 1.º, da lei sobre a proteção da saúde, não regule as características desses produtos, mas unicamente as modalidades segundo as quais estes podem ser vendidos, deve considerar-se que essa legislação regula as modalidades de venda (v., por analogia, acórdão de 30 de abril de 2009, *Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft*, C-531/07, EU:C:2009:276, n.º 20).

38. Quanto à questão de saber se essa legislação preenche os requisitos enunciados no n.º 35 do presente acórdão, há que salientar, por um lado, que uma disposição nacional como o referido artigo 7.º, § 2 bis, 1.º, que proíbe aos retalhistas a venda de produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal apostado nesses produtos, se aplica a todos os operadores em causa que exerçam a sua atividade no território nacional.

39. Por outro lado, na medida em que não respeita à determinação, pelos importadores de produtos provenientes de outros Estados-Membros, do preço indicado nesse selo e em que esses importadores continuam livres para fixar esse preço, esta disposição não é suscetível de impedir o acesso ao mercado belga dos produtos do tabaco provenientes de um outro Estado-membro ou de o dificultar mais do que dificulta o dos produtos do tabaco nacionais.

Disp. 2:

2) O artigo 34.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que proíbe aos retalhistas a venda de produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal apostado nesses produtos, na medida em que esse preço foi fixado livremente pelo importador.

5. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 43, 44:



43. Resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, embora seja verdade que o artigo 101.º TFUE apenas diz respeito ao comportamento das empresas e não visa medidas legislativas ou regulamentares que emanam dos Estados-Membros, não é menos verdade que este artigo, lido em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, TUE, que institui um dever de cooperação entre a União e os Estados-Membros, obsta a que estes últimos tomem ou mantenham em vigor medidas, mesmo de natureza legislativa ou regulamentar, suscetíveis de eliminar o efeito útil das regras de concorrência aplicáveis às empresas (acórdão de 4 de setembro de 2014, API e o., C-184/13 a C-187/13, C-194/13, C-195/13 e C-208/13, EU:C:2014:2147, n.º 28 e jurisprudência referida).

44. Existe violação do artigo 101.º TFUE, lido em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, TUE, quando um Estado-membro impõe ou favorece a celebração de acordos contrários ao artigo 101.º TFUE ou reforça os efeitos de tais acordos, ou retira à sua própria regulamentação o seu caráter estatal, delegando em operadores privados a responsabilidade de tomar decisões de intervenção de interesse económico (acórdão de 4 de setembro de 2014, API e o., C-184/13 a C-187/13, C-194/13, C-195/13 e C-208/13, EU:C:2014:2147, n.º 29).

6. O artigo 101.º TFUE, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, TUE, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que proíbe aos retalhistas a venda de produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal apostado nesses produtos.

Com efeito, tal legislação não impõe nem favorece a celebração de acordos entre fornecedores e retalhistas, mas basta-se a si mesma, na medida em que tem diretamente como efeito fixar o preço praticado pelos retalhistas. Além disso, não delega aos operadores privados a responsabilidade de fixar o preço praticado pelos retalhistas ou de tomar outras decisões de intervenção de interesse económico.

(cf. n.ºs 46, 47, 49, **disp. 3**).

46. Como se observou no n.º 28 do presente acórdão, uma disposição de uma legislação nacional como o artigo 7.º, § 2 bis, 1.º, da lei sobre a proteção da saúde tem como efeito impor aos retalhistas, na venda ao consumidor de produtos do tabaco, um preço de venda, a saber, o que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal apostado nesses produtos. Tal legislação não impõe nem favorece a celebração de acordos entre fornecedores e retalhistas, mas basta-se a si mesma, na medida em que tem diretamente como efeito fixar o preço praticado pelos retalhistas. Além disso, não resulta dos autos apresentados ao Tribunal de Justiça que a adoção do artigo 7.º, § 2 bis, 1.º, da lei sobre a proteção da saúde foi precedida de um acordo sobre os preços de revenda impostos no setor dos produtos do tabaco.

47. Além disso, o referido artigo 7.º, § 2 bis, 1.º, não delega aos operadores privados a responsabilidade de fixar o preço praticado pelos retalhistas ou de tomar outras decisões de intervenção de interesse económico.

49. Resulta das considerações precedentes que há que responder à terceira questão que o artigo 101.º TFUE, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, TUE, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que proíbe aos retalhistas a venda de produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal apostado nesses produtos.

Disp. 3.:

3) O artigo 101.º TFUE, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, TUE, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que proíbe aos retalhistas a venda de produtos do tabaco a um preço unitário inferior ao preço que o fabricante ou o importador indicou no selo fiscal apostado nesses produtos.»



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 1 de março de 2016, processo C-440/14 P, EU:C:2016:128 (National Iranian Oil Company contra Conselho da União Europeia) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – Medidas restritivas tomadas contra a República Islâmica do Irão – Lista das pessoas e das entidades a que se aplica o congelamento de fundos e de recursos económicos – Regulamento de Execução (UE) n.º 945/2012 – Base jurídica – Critério baseado no apoio material, logístico e financeiro ao Governo do Irão:**

Nota:

«21 No seu segundo fundamento, a NIOC sustenta essencialmente que o artigo 215.º TFUE é que devia ter sido a base jurídica do regulamento impugnado. Nos seus terceiro a quinto fundamentos, a recorrente sustenta, subsidiariamente, que, no caso de ser declarado que o recurso ao artigo 291.º, n.º 2, TFUE é possível para basear a adoção de medidas restritivas individuais, não estavam reunidas as condições requeridas por essa disposição para que o artigo 46.º, n.º 2, do Regulamento n.º 267/2012 pudesse constituir a base jurídica do regulamento impugnado.

22 No seu segundo fundamento, a NIOC contesta os n.ºs 54 e 55 do acórdão recorrido, assim como a conclusão do Tribunal Geral que consta do n.º 56 deste acórdão, segundo a qual o Conselho não estava, neste caso, obrigado a seguir o procedimento previsto no artigo 215.º, n.º 1, TFUE para adotar as medidas individuais de congelamento de fundos, mas que tinha a faculdade de se atribuir as competências para aplicar o artigo 23.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento n.º 267/2012, em conformidade com as disposições do artigo 291.º, n.º 2, TFUE.

23 Na primeira parte deste segundo fundamento, baseando-se no n.º 65 do acórdão Parlamento/Conselho (C-130/10, EU:C:2012:472), segundo o qual o artigo 215.º, n.º 2, TFUE tem vocação para constituir a base jurídica de medidas restritivas, a NIOC sustenta que esta disposição constitui a única base jurídica possível para a adoção de medidas restritivas individuais, pois indica o procedimento de adoção dos atos que instituem essas medidas. Tratar-se-ia da única base jurídica prevista no título IV da parte V do Tratado FUE, relativa às medidas restritivas. Em contrapartida, o artigo 291.º, n.º 2, TFUE figura na parte VI do referido Tratado, que prevê regras gerais que não têm vocação para derogar as regras especiais enunciadas no título IV da parte V.

*24 Com a segunda parte do referido fundamento, baseando-se no n.º 48 do acórdão Parlamento/Conselho (C-130/10, EU:C:2012:472), segundo o qual os procedimentos previstos nos artigos 75.º TFUE e 215.º TFUE são incompatíveis, a NIOC sustenta que o mesmo se pode dizer dos procedimentos previstos no artigo 215.º TFUE e no artigo 291.º, n.º 2, TFUE. No tocante a esta última disposição, ela não precisa o procedimento de adoção dos atos, de forma que não poderia ser substituído pelo artigo 215.º TFUE. Em qualquer caso, se estas duas disposições do Tratado FUE fossem consideradas equivalentes, resultariam dois regimes diferentes de adoção das medidas restritivas, o que levaria a uma desigualdade entre as pessoas afetadas por essas medidas, em violação do princípio da igualdade de tratamento previsto no **artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia**.*

(...)

43 No que se refere aos outros argumentos da NIOC desenvolvidos no quadro da segunda parte do segundo fundamento, há que constatar, por um lado, que o n.º 48 do acórdão Parlamento/Conselho (C-130/10, EU:C:2012:472) não é pertinente no caso em apreço, uma vez que o referido acórdão diz respeito ao campo de aplicação dos artigos 75.º TFUE e 215.º TFUE, e não, como no caso em apreço, o dos artigos 215.º TFUE e 291.º, n.º 2, TFUE.

44 Por outro lado, quanto à alegada violação do princípio da igualdade de tratamento resultante da diferença de regimes das medidas restritivas consoante a pessoa seja designada por uma disposição baseada no artigo 215.º, n.º 2, TFUE ou através da aprovação de um regulamento de execução baseado no artigo 291.º, n.º 2, TFUE, importa salientar que, tendo em conta a sua incidência negativa relevante sobre as liberdades e os direitos fundamentais da pessoa ou da entidade em causa (v., neste sentido, acórdãos Kadi e Al Barakaat International Foundation/Conselho e Comissão, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, n.º 358, e Comissão e o./Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P e C-595/10 P, EU:C:2013:518, n.º 132), qualquer inclusão numa lista de pessoas ou entidades visadas pelas medidas restritivas, quer seja baseada no artigo 215.º TFUE ou no artigo



291.º, n.º 2, TFUE, abre a essa pessoa ou a essa entidade, na medida em que se aparenta a uma decisão individual a respeito dessa pessoa, o acesso ao juiz da União, em conformidade com o artigo 263.º, quarto parágrafo TFUE (v., neste sentido, acórdão Gbagbo e o./Conselho, C-478/11 P a C-482/11 P, EU:C:2013:258, n.º 57), para efeitos, designadamente, de verificar a conformidade dessa decisão individual com os critérios gerais de inclusão enunciados no ato de base.

45 A diferença que existe entre o procedimento do artigo 215.º TFUE e o do artigo 291.º, n.º 2, TFUE corresponde à intenção de estabelecer uma distinção, com base em critérios objetivos, entre o ato de base e um ato de execução no domínio das medidas restritivas. Neste contexto, a exigência prevista no artigo 215.º, n.º 1, TFUE, relativa a uma proposta conjunta do Alto Representante da União para os Negócios Estrangeiros e a Política de Segurança e da Comissão, constitui uma condição inerente ao procedimento previsto nessa disposição e não uma garantia processual que deva ser reconhecida, de forma geral, a toda e qualquer pessoa ou entidade objeto de inclusão numa lista de medidas restritivas independentemente do fundamento. Por conseguinte, o facto de, no quadro do exercício de uma competência de execução baseada no artigo 291.º, n.º 2, TFUE, a adoção de medidas restritivas, contrariamente ao que acontece no quadro do procedimento previsto no artigo 215.º, n.º 1, TFUE, não ser condicionada à apresentação de uma tal proposta conjunta não pode ser visto como uma violação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de inscrições na lista.

46 Daqui resulta que *improcede a segunda parte do segundo fundamento. Este fundamento deve, portanto, ser considerado improcedente no seu todo.*

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=186884&pageId=dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=6900391>:

1. Embora os vistos de um regulamento relativo à adoção de medidas restritivas devam indicar claramente a base jurídica que habilita a instituição competente a tomar essas medidas relativamente a uma pessoa ou entidade, não é necessário que seja indicado, na disposição mencionada como base jurídica, a forma jurídica dos atos que podem ser adotados tomando-a por base para que a referência a essa disposição constitua uma fundamentação suficiente da base jurídica do referido regulamento.

(cf. n.º 19)

2. Resulta da própria letra do artigo 215.º TFUE que esta disposição não se opõe a que um regulamento aprovado com base neste artigo confira competências de execução à Comissão ou ao Conselho nas condições definidas no artigo 291.º, n.º 2, TFUE, quando condições uniformes de execução de algumas medidas restritivas previstas nesse regulamento sejam necessárias. Em particular, não resulta do artigo 215.º, n.º 2, TFUE que as medidas restritivas individuais tomadas contra pessoas singulares ou coletivas, grupos ou entidades não estatais devam necessariamente ser adotadas segundo o procedimento previsto no artigo 215.º, n.º 1, TFUE e não o possam ser com base no artigo 291.º, n.º 2, TFUE.

Aliás, nenhuma disposição do Tratado FUE prevê que a sua parte VI, relativa às disposições institucionais e financeiras, não seja aplicável em matéria de medidas restritivas. O recurso ao artigo 291.º, n.º 2, TFUE, não estava portanto excluído, desde que as condições previstas nessa disposição estivessem cumpridas.

(cf. n.ºs 34, 35)

3. O conceito de «execução» que figura no artigo 291.º, n.º 2, TFUE compreende ao mesmo tempo a elaboração de normas de aplicação e a aplicação de normas a casos particulares por meio de atos de alcance individual.

(cf. n.º 36)

4. Tendo em conta a sua considerável incidência negativa nas liberdades e nos direitos fundamentais da pessoa ou da entidade em causa, qualquer inclusão numa lista de pessoas ou entidades visadas pelas medidas restritivas, quer seja baseada no artigo 215.º TFUE ou no artigo 291.º,



n.º 2, TFUE, permite a essa pessoa ou a essa entidade, na medida em que é equiparável a uma decisão individual a respeito dessa pessoa, aceder ao juiz da União, em conformidade com o artigo 263.º, quarto parágrafo TFUE para efeitos, designadamente, de verificar a conformidade dessa decisão individual com os critérios gerais de inclusão enunciados no ato de base.

Por outro lado, a diferença que existe entre o procedimento previsto no artigo 215.º TFUE e o do artigo 291.º, n.º 2, TFUE corresponde à intenção de estabelecer uma distinção, com base em critérios objetivos, entre o ato de base e o ato de execução no domínio das medidas restritivas. Neste contexto, a exigência prevista no artigo 215.º, n.º 1, TFUE, relativa a uma proposta conjunta do Alto Representante da União para os Negócios Estrangeiros e a Política de Segurança e da Comissão, constitui uma condição inerente ao procedimento previsto nessa disposição e não uma garantia processual que deva ser reconhecida, de forma geral, a toda e qualquer pessoa ou entidade objeto de inclusão numa lista de medidas restritivas independentemente do fundamento. Por conseguinte, o facto de, no quadro do exercício de uma competência de execução baseada no artigo 291.º, n.º 2, TFUE, a adoção de medidas restritivas, contrariamente ao que acontece no quadro do procedimento previsto no artigo 215.º, n.º 1, TFUE, não ser condicionada à apresentação de uma tal proposta conjunta não pode ser visto como uma violação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de inscrições numa lista.

(cf. n.ºs 44, 45)

5. As necessidades de coerência, coordenação e rapidez na aprovação das medidas de congelamento de fundos justificam que as medidas de inscrição adotadas com base no Tratado FUE concomitantemente com as medidas de inscrição adotadas no âmbito da política externa e de segurança comum sejam consideradas casos específicos, no sentido do artigo 291.º, n.º 2, TFUE, que justificam uma exceção ao princípio segundo o qual o exercício dessa competência incumbe à Comissão. Assim, o Conselho pode legitimamente reservar para ele a competência de execução.

Por outro lado, quanto ao requisito relativo à justificação da atribuição da competência de execução ao Conselho, deve ser considerado que o ato em causa está devidamente justificado, no sentido do artigo 291.º, n.º 2, TFUE, quando, tendo em conta a existência de uma cláusula que reserva a competência de execução ao Conselho e a sua justificação nos atos anteriores ao ato em causa, a existência desta competência pode ser conhecida como fazendo parte do contexto no qual o ato em causa foi aprovado.

(cf. n.ºs 56, 58, 60, 64)

6. A omissão da referência a uma disposição precisa do Tratado FUE na fundamentação de um ato não pode constituir um vício substancial quando a base jurídica desse ato pode ser determinada mediante o recurso a outros dos seus elementos.

(cf. n.º 66)

7. Um regulamento que prevê medidas restritivas contra o Irão deve ser interpretado não apenas à luz da decisão adotada no âmbito da política externa e de segurança comum, referida no artigo 215.º, n.º 2, TFUE, mas igualmente no contexto histórico em que se inscrevem as disposições da União em que esse regulamento se insere. O mesmo se pode dizer de uma decisão no âmbito da política externa e de segurança comum, que deve ser interpretada tendo em consideração o contexto em que se insere.

(cf. n.º 78)»



Ano de 2014:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 11 de novembro de 2014, processo C-333/13, EU:C:2014:2358 (Elisabeta Dano e Florin Dano contra Jobcenter Leipzig) – Reenvio prejudicial – Livre circulação de pessoas – Cidadania da União – Igualdade de tratamento – Cidadãos de um Estado-Membro sem atividade económica que residem no território de outro Estado-Membro – Exclusão dessas pessoas das prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo por força do Regulamento (CE) n.º 883/2004 – Diretiva 2004/38/CE – Direito de residência por mais de três meses – Artigos 7.º, n.º 1, alínea b), e 24.º – Condição de recursos suficientes:

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 18.º TFUE, 20.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea a), e segundo parágrafo, TFUE, dos artigos 1.º, 20.º e 51.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), dos artigos 4.º e 70.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social (JO L 166, p. 1, e retificação no JO 2004, L 200, p. 1), alterado pelo Regulamento (UE) n.º 1244/2010 da Comissão, de 9 de dezembro de 2010 (JO L 338, p. 35, a seguir «Regulamento n.º 883/2004»), e do artigo 24.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e de residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (JO L 158, p. 77).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe E. Dano e o seu filho Florin ao Jobcenter Leipzig a respeito da recusa deste último de lhes conceder prestações do seguro de base («Grundsicherung»), concretamente, para E. Dano, a prestação de subsistência («existenzsichernde Regelleistung») e, para o seu filho, o subsídio social («Sozialgeld»), bem como a participação nas despesas de alojamento e de aquecimento, previstas na legislação alemã.

Quadro jurídico

Direito da União

Regulamento (CEE) n.º 1247/92

3 Nos termos do primeiro a oitavo considerandos do Regulamento (CEE) n.º 1247/92 do Conselho, de 30 de abril de 1992, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1408/71, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros das suas famílias que se desloquem no interior da Comunidade (JO L 136, p. 1):

«[...] é oportuno introduzir certas alterações no Regulamento (CEE) n.º 1408/71 [...], tal como atualizado pelo Regulamento (CEE) n.º 2001/83 [...], com a última redação que lhe foi dada pelo Regulamento (CEE) n.º 2195/91 [...];

[...] é necessário alargar a definição da expressão ‘membro da família’ constante do Regulamento (CEE) n.º 1408/71, por forma a adaptá-la à jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa à interpretação desta expressão;

[...] é também necessário atender à jurisprudência do Tribunal de Justiça, de acordo com a qual algumas prestações previstas pelas legislações nacionais podem estar simultaneamente abrangidas pela segurança social e pela assistência social, em virtude do seu âmbito de aplicação pessoal, dos seus objetivos e das suas modalidades de execução;



[...] o Tribunal de Justiça declarou que, por alguma das suas características, as legislações por força das quais tais prestações são concedidas se aparentam à assistência social, na medida em que a necessidade constitui um critério essencial de aplicação, e em que as condições de concessão abstraem de qualquer exigência relativa à acumulação de períodos de atividade profissional ou de contribuição, aproximando-se, no entanto, por algumas das suas características, da segurança social, na medida em que há ausência de poder discricionário na forma como tais prestações, tal como estão previstas, são concedidas e na medida em que conferem aos beneficiários uma posição legalmente definida;

[...] o Regulamento (CEE) n.º 1408/71 exclui os regimes de assistência social do seu âmbito de aplicação, por força do n.º 4 do seu artigo 4.º;

[...] as condições a que se faz referência e as suas modalidades de execução são tais que, para proteger os interesses dos trabalhadores migrantes, em conformidade com o disposto no artigo 51.º do Tratado, deverá ser introduzido no Regulamento (CEE) n.º 1408/71 um sistema de coordenação que seja diferente do atualmente previsto no mesmo regulamento e atenda às características específicas das prestações em causa;

[...] relativamente às pessoas abrangidas pelo âmbito de aplicação do Regulamento (CEE) n.º 1408/71, tais prestações devem ser concedidas exclusivamente em conformidade com a legislação do país em cujo território a pessoa em causa ou os membros da sua família residem, totalizando, consoante seja necessário, os períodos de residência cumpridos no território de qualquer outro Estado-membro e sem qualquer discriminação com fundamento na nacionalidade;

[...] no entanto, é necessário garantir que o sistema de coordenação existente, previsto no Regulamento (CEE) n.º 1408/71[,] continue a aplicar-se às prestações que não entrem na categoria específica das prestações a que se faz referência, ou não estejam expressamente incluídas num anexo desse regulamento; que para o efeito, se torna necessário introduzir um novo anexo [...]

Regulamento n.º 883/2004

4 O Regulamento n.º 883/2004 substituiu, a partir de 1 de maio de 2010, o Regulamento n.º 1408/71.

5 Nos termos dos considerandos 1, 16 e 37 do Regulamento n.º 883/2004:

«(1) As regras de coordenação dos sistemas nacionais de segurança social inscrevem-se no âmbito da livre circulação de pessoas e devem contribuir para a melhoria do seu nível de vida e das suas condições de emprego.

[...]

(16) No interior da Comunidade, não se justifica, em princípio, fazer depender os direitos em matéria de segurança social do lugar de residência dos interessados. Todavia, em casos específicos, nomeadamente no que respeita a prestações especiais que estão relacionadas com o contexto económico e social do interessado, o lugar de residência pode ser tido em conta.

[...]

(37) Tal como repetidamente declarado pelo Tribunal de Justiça, as disposições que derogam o princípio da exportação das prestações de segurança social devem ser interpretadas de forma estrita. Isso significa que tais disposições só podem ser aplicadas a prestações que preencham condições específicas. Nesses termos, o capítulo 9 do título III do presente regulamento só poderá aplicar-se a prestações que sejam simultaneamente



especiais e de caráter não contributivo e que estejam inscritas no Anexo X ao presente regulamento.»

6 O Regulamento n.º 883/2004 dispõe no seu artigo 1.º, com a epígrafe «Definições»:

«Para efeitos do presente regulamento, entende-se por:

[...]

l) 'Legislação', em relação a cada Estado-Membro, as leis, os regulamentos, as disposições legais e outras medidas de aplicação respeitantes aos ramos de segurança social referidos no n.º 1 do artigo 3.º

[...]

7 O artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004, que rege o seu âmbito de aplicação pessoal, prevê:

«O presente regulamento aplica-se aos nacionais de um Estado-Membro, aos apátridas e refugiados residentes num Estado-membro que estejam ou tenham estado sujeitos à legislação de um ou mais Estados-Membros, bem como aos seus familiares e sobreviventes.»

8 O artigo 3.º deste regulamento, com a epígrafe «Âmbito de aplicação material», enuncia:

«1. O presente regulamento aplica-se a todas as legislações relativas aos ramos da segurança social que digam respeito a:

[...]

b) Prestações por maternidade e por paternidade equiparadas;

[...]

h) Prestações por desemprego;

[...]

2. Salvo disposição em contrário no Anexo XI, o presente regulamento aplica-se aos regimes de segurança social, gerais e especiais, contributivos e não contributivos, assim como aos regimes relativos às obrigações do empregador ou do armador.

3. O presente regulamento aplica-se igualmente às prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo abrangidas pelo artigo 70.º

[...]

5. O presente regulamento não se aplica:

a) À assistência social e médica; [...]

[...]

9 O artigo 4.º do referido regulamento, com a epígrafe «Igualdade de tratamento», dispõe:

«Salvo disposição em contrário do presente regulamento, as pessoas a quem o presente regulamento se aplica beneficiam dos direitos e ficam sujeitas às obrigações da legislação de qualquer Estado-membro nas mesmas condições que os nacionais desse Estado-Membro.»

10 O capítulo 9 do título III do Regulamento n.º 883/2004, relativo às «Prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo», inclui o artigo 70.º, com a epígrafe «Disposições gerais», que prevê:



«1. O presente artigo aplica-se às prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo concedidas nos termos de uma legislação que, devido ao seu âmbito de aplicação pessoal, aos seus objetivos e/ou condições de aquisição de direito, tenha características tanto de legislação de segurança social referida no n.º 1 do artigo 3.º, como de legislação de assistência social.

2. Para efeitos do presente capítulo, a expressão ‘prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo’ designa as prestações:

a) Que se destinem a:

i) abranger a título complementar, supletivo ou acessório os riscos correspondentes aos ramos de segurança social referidos no n.º 1 do artigo 3.º, e que garantam aos interessados um rendimento mínimo de subsistência tendo em conta a situação económica e social no Estado-membro em causa,

ii) apenas a garantir proteção específica dos deficientes, estando essas prestações em estreita relação com a situação social dessas pessoas no Estado-membro em causa;

e

b) Cujo financiamento derive exclusivamente de uma tributação obrigatória destinada a cobrir a despesa pública geral, e cujas condições de concessão e de cálculo não dependam de qualquer contribuição por parte do beneficiário. No entanto, as prestações concedidas como complemento de uma prestação de caráter contributivo não são consideradas prestações de caráter contributivo só por esse motivo;

e

c) Que sejam inscritas no Anexo X.

3. O artigo 7.º e os outros capítulos do título III não se aplicam às prestações referidas no n.º 2 do presente artigo.

4. As prestações referidas no n.º 2 são concedidas exclusivamente no Estado-membro da residência do interessado e de acordo com a respetiva legislação. Essas prestações são concedidas pela instituição do lugar de residência e a seu cargo.»

11 O Anexo X do Regulamento n.º 883/2004, intitulado «Prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo», prevê, no que respeita à República Federal da Alemanha, as seguintes prestações:

«[...]

b) As prestações destinadas a garantir meios de subsistência que sejam abrangidas pelo seguro de base para candidatos a emprego, salvo se, no que diz respeito a estas prestações, estiverem cumpridos os critérios de elegibilidade para um complemento temporário na sequência do pagamento de prestações de desemprego (n.º 1 do artigo 24.º do Livro II do Código da Segurança Social).»

Diretiva 2004/38

12 Nos termos dos considerandos 10, 16 e 21 da Diretiva 2004/38:

«(10) As pessoas que exercerem o seu direito de residência não deverão, contudo, tornar-se uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do



Estado-membro de acolhimento durante o período inicial de residência. Em consequência, o direito de residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias por períodos superiores a três meses deverá estar sujeito a condições.

[...]

(16) Os titulares do direito de residência não podem ser afastados enquanto não se tornarem um encargo excessivo para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento. Por conseguinte, a medida de afastamento não poderá ser a consequência automática do recurso ao regime de segurança social. O Estado-membro de acolhimento deverá examinar se se está perante um caso de dificuldades temporárias e ter em conta a duração da residência, a situação pessoal e o montante de ajuda concedida para poder considerar se o titular se tornou uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento e proceder ao seu afastamento. Os trabalhadores assalariados, os trabalhadores não assalariados ou as pessoas à procura de emprego, conforme definidas pelo Tribunal de Justiça, não poderão em circunstância alguma ser objeto de medida de afastamento, salvo por razões de ordem pública ou de segurança pública.

[...]

(21) Contudo, caberá ao Estado-membro de acolhimento determinar se tenciona conceder prestações a título de assistência social durante os primeiros três meses de residência ou por um período mais longo no caso das pessoas à procura de emprego, a pessoas que não sejam trabalhadores assalariados ou não assalariados nem conservem esse estatuto, ou não sejam membros das famílias dos mesmos, ou bolsas de subsistência para estudos, incluindo a formação profissional, antes da aquisição do direito de residência permanente.»

13 O artigo 6.º da referida diretiva, com a epígrafe «Direito de residência até três meses», enuncia, no seu n.º 1:

«Os cidadãos da União têm o direito de residir no território de outro Estado-membro por período até três meses sem outras condições e formalidades além de ser titular de um bilhete de identidade ou passaporte válido.»

14 O artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38 dispõe:

«Qualquer cidadão da União tem o direito de residir no território de outro Estado-membro por período superior a três meses, desde que:

a) Exerça uma atividade assalariada ou não assalariada no Estado-membro de acolhimento; ou

b) Disponha de recursos suficientes para si próprio e para os membros da sua família, a fim de não se tornar uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento durante o período de residência, e de uma cobertura extensa de seguro de doença no Estado-membro de acolhimento; [...]

15 O artigo 8.º da Diretiva 2004/38, com a epígrafe «Formalidades administrativas para os cidadãos da União», prevê no seu n.º 4:

«Os Estados-Membros não podem fixar um montante fixo para os recursos que consideram ‘suficientes’, devendo ter em conta a situação pessoal da pessoa em questão. Em todo o caso, este montante não deve ser superior ao nível de recursos abaixo do qual os nacionais do Estado-membro de acolhimento passam a poder beneficiar de assistência social, ou, quando este critério não for aplicável, superior à pensão mínima de segurança social paga pelo Estado-membro de acolhimento.»



16 O artigo 14.º da Diretiva 2004/38, com a epígrafe «Conservação do direito de residência», dispõe:

«1. Os cidadãos da União e os membros das suas famílias têm o direito de residência a que se refere o artigo 6.º, desde que não se tornem uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento.

2. Os cidadãos da União e os membros das suas famílias têm o direito de residência a que se referem os artigos 7.º, 12.º e 13.º enquanto preencherem as condições neles estabelecidas.

Em casos específicos em que haja dúvidas razoáveis quanto a saber se um cidadão da União ou os membros da sua família preenchem as condições a que se referem os artigos 7.º, 12.º e 13.º, os Estados-Membros podem verificar se tais condições são preenchidas. Esta verificação não é feita sistematicamente.

3. O recurso ao regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento por parte de um cidadão da União ou dos membros da sua família não deve ter como consequência automática uma medida de afastamento.

4. Em derrogação dos n.ºs 1 e 2 e sem prejuízo do disposto no capítulo VI, em caso algum pode ser tomada uma medida de afastamento contra cidadãos da União ou membros das suas famílias se:

a) Os cidadãos da União forem trabalhadores assalariados ou não assalariados; ou

b) Os cidadãos da União entraram no território do Estado-membro de acolhimento para procurar emprego. Neste caso, os cidadãos da União e os membros das suas famílias não podem ser afastados enquanto os cidadãos da União comprovarem que continuam a procurar emprego e que têm hipóteses genuínas de serem contratados.»

17 O artigo 24.º da Diretiva 2004/38, com a epígrafe «Igualdade de tratamento», dispõe:

«1. Sob reserva das disposições específicas previstas expressamente no Tratado e no direito secundário, todos os cidadãos da União que, nos termos da presente diretiva, residam no território do Estado-membro de acolhimento beneficiam de igualdade de tratamento em relação aos nacionais desse Estado-Membro, no âmbito de aplicação do Tratado. O benefício desse direito é extensível aos membros da família que não tenham a nacionalidade de um Estado-membro e tenham direito de residência ou direito de residência permanente.

2. Em derrogação do n.º 1, o Estado-membro de acolhimento pode não conceder o direito a prestações de assistência social durante os primeiros três meses de residência ou, quando pertinente, o período mais prolongado previsto na alínea b) do n.º 4 do artigo 14.º, assim como, antes de adquirido o direito de residência permanente, pode não conceder ajuda de subsistência, incluindo a formação profissional, constituída por bolsas de estudo ou empréstimos estudantis, a pessoas que não sejam trabalhadores assalariados ou trabalhadores não assalariados, que não conservem este estatuto ou que não sejam membros das famílias dos mesmos.»



Direito alemão**Código da Segurança Social**

18 O § 19a, n.º 1, constante do livro I do Código da Segurança Social (Sozialgesetzbuch Erstes Buch, a seguir «SGB I»), prevê os dois principais tipos de prestações do seguro de base para as pessoas candidatas a emprego:

«As pessoas candidatas a emprego podem reivindicar, ao abrigo do direito ao seguro de base:

1. prestações destinadas a favorecer a inserção no trabalho,
2. prestações destinadas a assegurar a subsistência.»

19 No livro II do Código da Segurança Social (Sozialgesetzbuch Zweites Buch, a seguir «SGB II»), o seu § 1, com a epígrafe «Função e objetivo do seguro de base para as pessoas candidatas a emprego», dispõe, nos seus n.ºs 1 e 3:

«(1) O seguro de base para as pessoas candidatas a emprego destina-se a permitir aos seus beneficiários ter uma vida compatível com a dignidade humana.

[...]

(3) O seguro de base para as pessoas candidatas a emprego inclui prestações

1. destinadas a pôr termo ou reduzir o estado de necessidade, especialmente, mediante a inserção no trabalho e
2. destinadas a assegurar a subsistência.»

20 O § 7 do SGB II, com a epígrafe «Beneficiários», prevê:

«(1) As prestações previstas no presente livro destinam-se às pessoas que

1. tenham completado 15 anos de idade, mas não atingiram ainda o limite de idade previsto no § 7a,
2. estejam aptas para trabalhar,
3. sejam carenciadas e
4. residam habitualmente na República Federal da Alemanha (beneficiários aptos para trabalhar). Excluem-se

1. os estrangeiros de ambos os sexos que não sejam trabalhadores assalariados ou trabalhadores não assalariados na República Federal da Alemanha e que não gozem do direito de livre circulação, ao abrigo do § 2, n.º 3, da Lei relativa à livre circulação dos cidadãos da União [Freizügigkeitsgesetz/EU, a seguir 'FreizügG/EU'], e os membros da sua família, durante os três primeiros meses da sua residência,

2. os estrangeiros de ambos os sexos, cujo direito de residência só seja justificado pela procura de um emprego, e os membros da sua família, [...]

O segundo período, ponto 1, não é aplicável aos estrangeiros de ambos os sexos que residam na República Federal da Alemanha, em conformidade com um título de residência, concedido ao abrigo do capítulo 2, secção 5, da Lei relativa ao direito de residência. As disposições em matéria de direito de residência permanecem inalteradas.



[...]»

21 O § 8, n.º 1, do SGB II, com a epígrafe «Aptidão para trabalhar», enuncia:

«Está apta para trabalhar qualquer pessoa que, num futuro previsível, não esteja incapacitada, em consequência de uma doença ou de uma deficiência, para exercer uma atividade profissional, no mínimo três horas por dia, nas condições habituais do mercado de trabalho.»

22 O § 9 do SGB II dispõe no seu n.º 1:

«É carenciada qualquer pessoa que não possa assegurar a sua subsistência, ou assegurá-la suficientemente, com base no rendimento ou no património a ter em consideração e não receba a assistência necessária de outras pessoas, em especial de membros da sua família ou de outros organismos de prestações sociais.»

23 O § 20 do SGB II enuncia as disposições complementares relativas às necessidades básicas de subsistência. O § 21 do SGB II prevê as regras relativas às necessidades suplementares e o § 22 do SGB II as relativas às necessidades de alojamento e de aquecimento. Por último, os §§ 28 a 30 do SGB II respeitam a subsídios de formação e de participação.

24 No livro XII do Código da Segurança Social (Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch, a seguir «SGB XII»), o seu § 1, que respeita ao apoio social, dispõe:

«O objetivo do apoio social é permitir aos seus beneficiários ter uma vida compatível com a dignidade humana. [...]»

25 O § 21 do SGB XII prevê:

«Não são pagas prestações de subsistência às pessoas que sejam beneficiárias de prestações concedidas ao abrigo do livro II, na medida em que estejam aptas para trabalhar ou devido à sua relação familiar. [...]»

26 O § 23 do SGB XII, com a epígrafe «Assistência social para estrangeiros», tem a seguinte redação:

«(1) Deve ser assegurado aos estrangeiros que residam efetivamente no território nacional o apoio de subsistência, a assistência na doença, na gravidez e na maternidade, bem como o acesso aos cuidados de saúde, nos termos do presente livro. As disposições do capítulo IV não são afetadas. Quanto ao remanescente, pode ser concedido apoio social, quando tal se justifique em função das circunstâncias individuais. As restrições do primeiro período não são aplicáveis aos estrangeiros que possuam um título de residência de duração ilimitada [‘Niederlassungserlaubnis’] ou uma licença de residência de duração limitada [‘befristeter Aufenthaltstitel’] e que decidam residir a título permanente no território federal. Não são afetadas as disposições nos termos das quais as prestações de apoio social, que não as referidas no primeiro período, devem ou deveriam ser pagas.
[...]

(3) Os estrangeiros que tenham entrado em território nacional para obter apoio social ou cujo direito de residência decorra apenas do objetivo de procurar um emprego não têm direito ao apoio social, assim como os membros da sua família. Se tiverem entrado em território nacional para tratar ou curar uma doença, a assistência às pessoas doentes só pode ser concedida para remediar uma situação crítica que ponha a vida em perigo ou para fazer o tratamento de uma doença grave ou contagiosa que se revele ao mesmo tempo indispensável e urgente.



(4) Os estrangeiros que beneficiem do apoio social devem ser informados dos programas de repatriamento e de reinstalação que lhes são aplicáveis; quando adequado, deve-se agir de forma a que os estrangeiros em causa beneficiem desses programas.»

Lei relativa à livre circulação dos cidadãos da União

27 O âmbito de aplicação da FreizügG/EU é descrito no § 1 desta lei:

«A presente lei regula a entrada e a residência dos cidadãos de outros Estados-Membros da União Europeia (cidadãos de União) e dos membros da sua família.»

28 O § 2 da FreizügG/EU prevê, no que se refere ao direito de entrada e de residência:

«(1) Os cidadãos da União que beneficiam da liberdade de circulação e os membros da sua família têm o direito de entrar e de permanecer no território federal, em conformidade com as disposições da presente lei.

(2) Beneficiam da liberdade de circulação, ao abrigo do direito comunitário:

1. Os cidadãos da União que pretendam permanecer, como trabalhadores, para procurar um emprego ou para fazer uma formação profissional.

[...]

5. Os cidadãos da União sem atividade profissional, nas condições definidas no § 4,

6. Os membros da família, em conformidade com as condições dos §§ 3 e 4,

[...]

(4) Os cidadãos da União não necessitam de visto para entrar no território federal nem de título de residência para aí permanecer. [...]

(5) Basta que os cidadãos da União estejam na posse de um bilhete de identidade ou de um passaporte válidos para poderem permanecer durante um período até três meses. Os membros da família que não possuam cidadania da União dispõem do mesmo direito se estiverem na posse de um passaporte (ou de um documento que substitua o passaporte) certificado ou devidamente autorizado e quando acompanhem ou se reúnam ao cidadão da União.

[...]

(7) A inexistência do direito referido no n.º 1 pode ser declarada quando se demonstre que a pessoa em causa tentou fazer crer que preenchia as condições exigidas, utilizando documentos falsificados ou alterados ou induzindo em erro. A inexistência do direito referido no n.º 1 pode ainda ser declarada relativamente ao membro da família que não possui a cidadania da União quando se demonstre que não acompanha nem se vai reunir ao cidadão da União para estabelecer ou preservar a comunidade da vida familiar. Nesse caso, pode ser recusada ao membro da família que não possui a cidadania da União a emissão do título de residência ou do visto ou ser-lhe retirado o título de residência. As decisões tomadas nos termos do primeiro a terceiro períodos carecem da forma escrita.»

29 O § 3 da FreizügG/EU, relativo aos membros da família, dispõe:

«(1) Os membros da família dos cidadãos da União referidos no § 2, n.º 2, pontos 1 a 5, beneficiam do direito previsto no § 2, n.º 1, quando acompanhem o referido cidadão da União ou quando se lhe reúnam. O mesmo se aplica aos membros da família dos cidadãos da União referidos no § 2, n.º 2, ponto 5, em conformidade com as condições do § 4.

(2) São membros da família



1. o cônjuge ou companheiro(a) em união de facto e os parentes em linha descendente das pessoas referidas no § 2, n.º 2, pontos 1 a 5 e 7, ou dos seus cônjuges ou companheiro(a)s em união de facto, que ainda não tenham completado 21 anos de idade.

2. os parentes em linha ascendente ou descendente das pessoas referidas no § 2, n.º 2, pontos 1 a 5 e 7, ou dos seus cônjuges ou companheiro(a)s em união de facto, cuja subsistência é assegurada por essas pessoas ou seus cônjuges ou companheiro(a)s em união de facto.
[...]

30 O § 4 da FreizügG/EU dispõe, em relação às pessoas que beneficiam da liberdade de circulação e que não exercem uma atividade profissional:

«Os cidadãos da União sem atividade profissional e os membros da sua família que os acompanhem ou que se lhes reúnam beneficiam do direito previsto no § 2, n.º 1, se dispuserem de um seguro de saúde suficiente e de meios de subsistência bastantes. Se um cidadão da União reside no território federal ao abrigo do estatuto de estudante, apenas beneficiam deste direito o seu cônjuge ou companheiro(a) em união de facto e os seus filhos, cuja subsistência esteja assegurada.»

31 O § 5 da FreizügG/EU, com a epígrafe «Títulos de residência e declaração relativa ao direito de residência permanente», prevê:

[...]

(2) O serviço de estrangeiros competente pode exigir que as condições do direito previstas no § 2, n.º 1, sejam demonstradas de forma credível nos três meses seguintes à entrada no território federal. As informações e elementos de prova necessários à justificação podem ser recebidos, quando do registo administrativo, pela autoridade de registo competente, que os transmite ao serviço de estrangeiros competente. A autoridade de registo não procede a nenhuma outra utilização ou exploração desses dados.

(3) Se justificado por alguma circunstância especial, pode ser realizado um controlo destinado a verificar se estão ou continuam a estar reunidas as condições do direito previstas no § 2, n.º 1.
[...]

32 O § 5a da FreizügG/EU dispõe:

«(1) A autoridade competente pode pedir a um cidadão da União que lhe apresente, nas circunstâncias previstas no § 5, n.º 2, um bilhete de identidade ou um passaporte válidos, e nas circunstâncias previstas no
[...]

3. § 2, n.º 2, ponto 5, a prova de um seguro de saúde suficiente e de meios de subsistência bastantes.»

33 O § 6 da FreizügG/EU, relativo à perda do direito de entrada e residência, enuncia:

«(1) Sem prejuízo do disposto no § 2, n.º 7, e no § 5, n.º 4, só pode ser declarada a perda do direito previsto no § 2, n.º 1, retirado o certificado relativo ao direito de residência permanente e revogado o título de residência ou de residência permanente por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública (artigos 45.º, n.º 3, e 52.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia). A entrada no território também pode ser recusada pelos motivos referidos no primeiro período.

(2) Uma condenação penal não basta, por si só, para justificar as decisões ou medidas a que se refere o n.º 1. Só podem ser tidas em consideração as condenações penais ainda



não apagadas do registo central, e unicamente na medida que as circunstâncias subjacentes a estas condenações evidenciem um comportamento pessoal que represente uma ameaça real para a ordem pública. Deve tratar-se de uma ameaça efetiva e suficientemente grave para um interesse fundamental da sociedade.

(3) Para efeitos da tomada de uma decisão nos termos do n.º 1, deve ter-se particularmente em conta a duração da residência do interessado na Alemanha, a sua idade, o seu estado de saúde, a sua situação familiar e económica, a sua integração social e cultural na Alemanha e a intensidade dos laços com o seu país de origem.

[...]

(6) As decisões ou medidas relativas à perda do direito de residência ou do direito de residência permanente não podem ser adotadas para fins económicos.

[...]»

34 No que respeita à obrigação de deixar o território, o § 7 da FreizügG/EU dispõe:

«(1) Os cidadãos da União e os membros das suas famílias são obrigados a deixar o território quando o serviço de estrangeiros tiver declarado que não beneficiam do direito de entrada e de residência. A decisão deve informar sobre a possibilidade de condução à fronteira e fixar um prazo para a partida. Salvo casos urgentes, o prazo deve ser de pelo menos um mês. [...]

(2) Os cidadãos da União e os membros das suas famílias que perderam o direito de livre circulação nos termos do § 6, n.º 1, ficam proibidos de entrar e residir novamente no território federal. Mediante pedido, a proibição prevista no período anterior pode ser limitada no tempo. O prazo começa a contar a partir da saída do território. Qualquer pedido de anulação apresentado no termo de um prazo razoável ou de um prazo de três anos deve ser decidido no prazo de seis meses.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

35 E. Dano, nascida em 1989, e o seu filho Florin, nascido em 2 de julho de 2009, em Saarbrücken (Alemanha), têm ambos nacionalidade romena. Segundo as conclusões do órgão jurisdicional de reenvio, E. Dano entrou na Alemanha, pela última vez, em 10 de novembro de 2010.

36 Em 19 de julho de 2011, a cidade de Leipzig atribuiu a E. Dano uma declaração de residência de duração ilimitada («Unbefristete Freizügigkeitsbescheinigung») destinada aos cidadãos da União, que fixou o dia 27 de junho de 2011 como data de entrada no território alemão. Além disso, em 28 de janeiro de 2013, aquela cidade emitiu um duplicado da referida declaração.

37 E. Dano e o filho vivem, desde a sua chegada a Leipzig, no apartamento de uma irmã de E. Dano, a qual providencia à sua alimentação.

38 E. Dano recebe, pelo seu filho Florin, prestações por filho a cargo («Kindergeld»), pagas pela Caixa de Prestações Familiares de Leipzig por conta da Agência Federal para o Emprego, no valor de 184 euros mensais. Além disso, o Serviço de assistência social para a juventude e infância de Leipzig paga um adiantamento sobre a pensão de alimentos no valor de 133 euros por mês, para o filho, cujo pai é desconhecido.

39 E. Dano frequentou a escola durante três anos na Roménia, mas não possui nenhum certificado de conclusão de ciclo de ensino. Compreende a língua alemã oral e é capaz de se exprimir de forma simples nesta língua. Em contrapartida, não é capaz de escrever nesta língua e só de forma limitada consegue ler textos redigidos em alemão. Não tem qualificações profissionais e, até à data, não exerceu nenhuma profissão na Alemanha nem na Roménia. Apesar de a sua capacidade para trabalhar nunca ter sido contestada, nada indicia que tenha procurado um emprego.



40 E. Dano e o filho apresentaram um primeiro pedido de atribuição de prestações do seguro de base ao abrigo do SGB II, o qual foi indeferido pelo Jobcenter Leipzig, por decisão de 28 de setembro de 2011, com base no § 7, n.º 1, segundo período, ponto 2, do SGB II. Esta decisão não foi contestada, pelo que se tornou definitiva.

41 Em 25 de janeiro de 2012, foi apresentado um novo pedido para as mesmas prestações, o qual também foi indeferido pelo Jobcenter Leipzig, por decisão de 23 de fevereiro de 2012. E. Dano e o filho interpuseram recurso administrativo desta decisão de indeferimento, com fundamento nos artigos 18.º TFUE e 45.º TFUE e no acórdão Vatsouras e Koupatantze (C-22/08 e C-23/08, EU:C:2009:344). Por decisão de 1 de junho de 2012, foi negado provimento a este recurso.

42 Em 1 de julho de 2012, E. Dano e o filho interpuseram recurso desta decisão no Sozialgericht Leipzig, no qual pediram novamente a atribuição das prestações do seguro de base para candidatos a emprego, ao abrigo do SGB II, para o período que se iniciou em 25 de janeiro de 2012.

43 Esse órgão jurisdicional considera que, por força do disposto no § 7, n.º 1, segundo período, ponto 2, do SGB II e do § 23, n.º 3, do SGB XII, E. Dano e o filho não têm direito às prestações do seguro de base. Todavia, interroga-se quanto à questão de saber se as disposições do direito da União, designadamente o artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004, o princípio geral da não discriminação que resulta do artigo 18.º TFUE e o direito geral de permanência resultante do artigo 20.º TFUE se opõem às referidas disposições do direito alemão.

44 Segundo as conclusões do órgão jurisdicional de reenvio, o processo principal diz respeito a pessoas que não podem reclamar um direito de residência no Estado de acolhimento nos termos da Diretiva 2004/38.

45 Nestas circunstâncias, o Sozialgericht Leipzig decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Devem considerar-se abrangidas pelo âmbito de aplicação pessoal do artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004 as pessoas que pretendem beneficiar não de prestações de segurança social nem de assistência familiar, na aceção do artigo 3.º, n.º 1, [deste] regulamento, mas de uma prestação especial de caráter não contributivo na aceção dos artigos 3.º, n.º 3, e 70.º do [referido] regulamento?»

2) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão: os Estados-Membros estão impedidos [nos termos do artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004] de excluir, total ou parcialmente, cidadãos da União carenciados, do benefício de prestações sociais de caráter não contributivo que asseguram a subsistência, na aceção do artigo 70.º do [Regulamento n.º 883/2004], que são concedidas aos próprios nacionais na mesma situação, para evitar o recurso desproporcionado a essas prestações?

3) Em caso de resposta negativa à primeira [ou] segunda questões: os Estados-Membros estão impedidos de excluir, total ou parcialmente, nos termos a) do artigo 18.º TFUE e/ou b) do artigo 20.º, n.º 2, [primeiro parágrafo], alínea a), TFUE, em conjugação com o artigo 20.º, n.º 2, [segundo parágrafo], TFUE, e o artigo 24.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, cidadãos da União carenciados, do benefício de prestações sociais de caráter não contributivo que asseguram a subsistência, na aceção do artigo 70.º do Regulamento n.º 883/2004, que são concedidas aos próprios nacionais na mesma situação, para evitar o recurso desproporcionado a essas prestações?

4) Se as respostas às questões que antecederem levarem à conclusão de que a exclusão parcial de prestações que asseguram a subsistência é conforme [com o] direito da União: pode ser limitada a concessão de prestações, de caráter não contributivo, que asseguram a subsistência a cidadãos da União, [com] exceção dos casos de extrema urgência, à disponibilização dos meios necessários para o regresso ao país de origem, ou impõem



os artigos 1.º, 20.º e 51.º da Carta [...] prestações mais abrangentes, que possibilitem uma [residência] permanente?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

46 Com a primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004 deve ser interpretado no sentido de que o seu âmbito de aplicação abrange as «prestações especiais de carácter não contributivo» na aceção dos artigos 3.º, n.º 3, e 70.º do referido regulamento.

47 A título preliminar, importa declarar que o órgão jurisdicional de reenvio qualificou as prestações em causa no processo principal de «prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo» na aceção do artigo 70.º, n.º 2, do Regulamento n.º 883/2004.

48 A este respeito, importa recordar, em primeiro lugar, que o artigo 3.º do Regulamento n.º 883/2004 define o âmbito de aplicação material deste regulamento enunciando expressamente, no seu n.º 3, que o referido regulamento «[se aplica] igualmente às prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo abrangidas pelo artigo 70.º [do mesmo regulamento]».

49 Por conseguinte, resulta claramente da redação do artigo 3.º do Regulamento n.º 883/2004 que este regulamento se aplica às prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo.

50 Em segundo lugar, importa precisar que o artigo 70.º do Regulamento n.º 883/2004 prevê, no seu n.º 3, que o artigo 7.º deste regulamento, que rege a «derrogação das regras de residência», e os outros capítulos do título III do mesmo regulamento, consagrado às diferentes categorias de prestações, não se aplicam às prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo.

51 Portanto, embora seja verdade que o artigo 70.º, n.º 3, do Regulamento n.º 883/2004 torna, excepcionalmente, certas disposições deste regulamento inaplicáveis às referidas prestações, o seu artigo 4.º não figura entre essas disposições.

52 Por último, a interpretação segundo a qual o artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004 é aplicável às prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo corresponde à intenção do legislador da União, como resulta do considerando 3 do Regulamento n.º 1247/92, que alterou o Regulamento n.º 1408/71 para lhe aditar disposições relativas às prestações deste tipo a fim de atender à jurisprudência nesta matéria.

53 Nos termos do considerando 7, tais prestações devem ser concedidas exclusivamente em conformidade com a legislação do país em cujo território a pessoa em causa ou os membros da sua família residem, totalizando, consoante seja necessário, os períodos de residência cumpridos no território de qualquer outro Estado-membro e sem qualquer discriminação em razão da nacionalidade.

54 A disposição especial que o legislador da União introduziu, deste modo, no Regulamento n.º 1408/71 através do Regulamento n.º 1247/92 caracteriza-se, portanto, pela não exportabilidade das prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo em contrapartida de uma igualdade de tratamento no Estado de residência.

55 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à primeira questão que o Regulamento n.º 883/2004 deve ser interpretado no sentido de que as «prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo» na aceção dos artigos 3.º, n.º 3, e 70.º deste regulamento são abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 4.º do referido regulamento.



Quanto à segunda e terceira questões

56 Com a segunda e terceira questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se os artigos 18.º TFUE, 20.º, n.º 2, TFUE, 24.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38 e 4.º do Regulamento n.º 883/2004 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os cidadãos de outros Estados-Membros, economicamente não ativos, são, total ou parcialmente, excluídos do benefício de determinadas «prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo» na aceção do Regulamento n.º 883/2004, quando essas prestações são garantidas aos cidadãos do Estado-membro em causa que se encontrem na mesma situação.

57 A título preliminar, há que referir que o artigo 20.º, n.º 1, TFUE atribui a qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-membro o estatuto de cidadão da União (acórdão N., C-46/12, EU:C:2013:9725, n.º 25).

58 Como o Tribunal de Justiça já declarou reiteradamente, o estatuto de cidadão da União tende a ser o estatuto fundamental dos nacionais dos Estados-Membros que permite aos que se encontrem na mesma situação obter, no domínio de aplicação *ratione materiae* do Tratado FUE, independentemente da sua nacionalidade e sem prejuízo das exceções expressamente previstas a este respeito, o mesmo tratamento jurídico (acórdãos Grzelczyk, C-184/99, EU:C:2001:458, n.º 31; D’Hoop, C-224/98, EU:C:2002:432, n.º 28, e N., EU:C:2013:9725, n.º 27).

59 Qualquer cidadão da União pode por conseguinte invocar a proibição de discriminação em razão da nacionalidade que figura no artigo 18.º TFUE em todas as situações abrangidas pelo domínio de aplicação *ratione materiae* do direito da União. Estas situações incluem as decorrentes do exercício da liberdade de circular e de permanecer no território dos Estados-Membros conferida pelos artigos 20.º, n.º 2, primeiro parágrafo, alínea a), TFUE e 21.º TFUE (v. acórdão N., EU:C:2013:97, n.º 28 e jurisprudência aí referida).

60 A este respeito, importa declarar que o artigo 18.º, n.º 1, TFUE proíbe toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade «[n]o âmbito de aplicação dos Tratados, e sem prejuízo das suas disposições especiais». O artigo 20.º, n.º 2, segundo parágrafo, TFUE precisa, expressamente, que os direitos que este artigo confere aos cidadãos da União «são exercidos nas condições e nos limites definidos pelos Tratados e pelas medidas adotadas para a sua aplicação». Além disso, o artigo 21.º, n.º 1, TFUE subordina, ele também, o direito de os cidadãos da União circularem e permanecerem livremente no território dos Estados-Membros ao respeito «das limitações e das condições previstas no Tratado e nas disposições adotadas em sua aplicação» (v. acórdão Brey, C-140/12, EU:C:2013:565, n.º 46 e jurisprudência aí referida).

61 Assim, o princípio da não discriminação, consagrado de forma genérica no artigo 18.º TFUE, é concretizado no artigo 24.º da Diretiva 2004/38 a respeito dos cidadãos da União que, à semelhança dos recorrentes no processo principal, exercem a sua liberdade de circular e residir no território dos Estados-Membros. Este princípio encontra-se também concretizado no artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004 a respeito dos cidadãos da União que, como os recorrentes no processo principal, solicitam, no Estado-membro de acolhimento, prestações previstas no artigo 70.º, n.º 2, do referido regulamento.

62 Nestas condições, há que proceder à interpretação dos artigos 24.º da Diretiva 2004/38 e 4.º do Regulamento n.º 883/2004.

63 A título preliminar, importa declarar que as «prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo» previstas no artigo 70.º, n.º 2, deste regulamento se enquadram no conceito de «prestações de assistência social» na aceção do artigo 24.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38. Com efeito, este conceito refere-se a todos os regimes de ajuda instituídos por autoridades públicas, a nível nacional, regional ou local, aos quais recorre um indivíduo que não dispõe de recursos suficientes para fazer face às suas necessidades elementares nem às da sua família, e que, em virtude deste facto, corre o risco de se tornar, durante a sua permanência, numa sobrecarga para



as finanças públicas do Estado-membro de acolhimento, suscetível de ter consequências no nível global da ajuda que pode ser concedida por esse Estado (acórdão Brey, EU:C:2013:565, n.º 61).

64 Esclarecido isto, cumpre salientar que, enquanto o artigo 24.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38 e o artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004 reiteram a proibição de discriminação em razão da nacionalidade, o artigo 24.º, n.º 2, da referida diretiva contém uma derrogação ao princípio da não discriminação.

65 Por força desta última disposição, o Estado-membro de acolhimento pode não conceder o direito a prestações de assistência social durante os primeiros três meses de residência ou, quando pertinente, durante o período de procura de emprego, previsto no artigo 14.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2004/38, que ultrapasse esse primeiro período, assim como, antes de adquirido o direito de residência permanente, pode não conceder ajuda de subsistência para apoio aos estudos a pessoas que não sejam trabalhadores assalariados ou trabalhadores não assalariados, que não conservem este estatuto ou que não sejam membros da família desses trabalhadores.

66 A este propósito, resulta dos autos que E. Dano reside na Alemanha há mais de três meses, que não está à procura de emprego e que não entrou no território desse Estado-membro para aí trabalhar, pelo que não se enquadra no âmbito de aplicação pessoal do artigo 24.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38.

67 Nestas condições, há que verificar se o artigo 24.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38 e o artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004 se opõem à recusa de concessão de prestações sociais numa situação como a que está em causa no processo principal.

68 Importa sublinhar que, em conformidade com o artigo 24.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, todos os cidadãos da União que, nos termos desta diretiva, residam no território do Estado-membro de acolhimento beneficiam de igualdade de tratamento em relação aos nacionais desse Estado-Membro, no âmbito de aplicação do Tratado.

69 Daqui decorre que um cidadão da União, no que respeita ao acesso a prestações sociais, como as que estão em causa no processo principal, só pode reclamar uma igualdade de tratamento com os nacionais do Estado-membro de acolhimento se a sua residência no território do Estado-membro de acolhimento respeitar as condições da Diretiva 2004/38.

70 Assim, em primeiro lugar, relativamente aos períodos de residência até três meses, o artigo 6.º da Diretiva 2004/38 limita as condições ou as formalidades do direito de residência à exigência de ser titular de um bilhete de identidade ou de um passaporte válidos e o artigo 14.º, n.º 1, desta diretiva mantém este direito enquanto o cidadão da União e os membros da sua família não se tornem uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento (acórdão Ziolkowski e Szeja, C-424/10 e C-425/10, EU:C:2011:866, n.º 39). Por força do artigo 24.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, o Estado-membro de acolhimento não está assim obrigado a conceder o direito a uma prestação social a um cidadão de outro Estado-membro ou aos membros da sua família durante esse período.

71 Em segundo lugar, relativamente a uma residência com uma duração superior a três meses, o benefício do direito de residência está subordinado aos requisitos enunciados no artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38 e, nos termos do seu artigo 14.º, n.º 2, este direito só se mantém se o cidadão da União e os membros da sua família preencherem esses requisitos. Resulta, em especial, do considerando 10 desta diretiva que estes requisitos têm como finalidade, nomeadamente, evitar que essas pessoas se tornem uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento (acórdão Ziolkowski e Szeja, EU:C:2011:866, n.º 40).

72 Em terceiro lugar, resulta do artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38 que os cidadãos da União adquirem o direito de residência permanente depois de terem residido legalmente por um



período de cinco anos consecutivos no território do Estado-membro de acolhimento e que este direito não está sujeito aos requisitos mencionados no número anterior. Como salientado no considerando 18 desta diretiva, o direito de residência permanente, uma vez adquirido, não deve estar sujeito a outros requisitos, para que possa constituir um verdadeiro instrumento de integração na sociedade desse Estado (acórdão Ziolkowski e Szeja, EU:C:2011:866, n.º 41).

73 Por conseguinte, para apreciar se os cidadãos da União, economicamente não ativos, na situação dos recorrentes no processo principal, cuja duração de residência no Estado-membro de acolhimento é superior a três meses, mas inferior a cinco anos, podem almejar uma igualdade de tratamento com os cidadãos desse Estado-membro no que respeita ao direito a prestações sociais, há que examinar se a residência desses cidadãos respeita as condições do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2004/38. Entre essas condições figura a obrigação de o cidadão da União economicamente não ativo dispor de recursos suficientes para si próprio e para os membros da sua família.

74 Admitir que pessoas que não beneficiam de um direito de residência nos termos da Diretiva 2004/38 possam reclamar um direito a prestações sociais nas mesmas condições aplicáveis aos cidadãos nacionais iria contra o objetivo da referida diretiva, enunciado no seu considerando 10, que visa evitar que os cidadãos da União nacionais de outros Estados-Membros se tornem uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-membro de acolhimento.

75 A este respeito, importa acrescentar que, relativamente à condição de dispor de recursos suficientes, a Diretiva 2004/38 distingue entre, por um lado, as pessoas que exercem uma atividade profissional e, por outro, as que não a exercem. Segundo o artigo 7.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2004/38, o primeiro grupo de cidadãos que se encontra no Estado-membro de acolhimento dispõe do direito de residência sem ter de preencher mais nenhuma condição. Pelo contrário, quanto às pessoas que são economicamente inativas, o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), desta diretiva exige que as mesmas satisfaçam a condição de dispor de recursos próprios suficientes.

76 Por conseguinte, importa declarar que o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2004/38 se destina a impedir que os cidadãos da União economicamente inativos utilizem o sistema de proteção social do Estado-membro de acolhimento para financiar a sua subsistência.

77 Como salientou o advogado-geral nos n.ºs 93 e 96 das suas conclusões, a eventual existência de uma desigualdade de tratamento entre os cidadãos da União que tenham feito uso do seu direito de livre circulação e de residência e os cidadãos do Estado-membro de acolhimento a respeito da atribuição de prestações sociais é uma consequência inevitável da Diretiva 2004/38. Com efeito, essa potencial desigualdade assenta na relação que o legislador da União estabeleceu no artigo 7.º da referida diretiva entre, por um lado, a exigência de recursos suficientes como condição de residência e, por outro, a preocupação de não criar um encargo para o regime de segurança social dos Estados-Membros.

78 Por conseguinte, os Estados-Membros devem ter a possibilidade, em aplicação do referido artigo 7.º, de recusar a concessão de prestações sociais a cidadãos da União economicamente inativos que exerçam a sua liberdade de circulação com o único objetivo de obter o benefício do apoio social de outro Estado-Membro, apesar de não disporem de recursos suficientes para acederem ao benefício de um direito de residência.

79 Privar o Estado-membro em causa desta possibilidade teria como consequência, como concluiu o advogado-geral no n.º 106 das suas conclusões, que uma pessoa que, aquando da sua chegada ao território de outro Estado-Membro, não dispusesse de recursos suficientes para suprir às suas necessidades obtê-los-ia automaticamente pela concessão de uma prestação pecuniária especial de caráter não contributivo, cujo objetivo é assegurar a subsistência do beneficiário.

80 Consequentemente, há que efetuar um exame concreto da situação económica de cada interessado, sem atender às prestações sociais pedidas, a fim de apreciar se o mesmo satisfaz a



condição de dispor de recursos suficientes para poder beneficiar de um direito de residência ao abrigo do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2004/38.

81 No processo principal, segundo as verificações efetuadas pelo órgão jurisdicional de reenvio, os recorrentes não dispõem de recursos suficientes e, por conseguinte, não podem reclamar um direito de residência no Estado-membro de acolhimento ao abrigo da Diretiva 2004/38. Consequentemente, como salientado no n.º 69 do presente acórdão, não podem invocar o princípio da não discriminação do artigo 24.º, n.º 1, da referida diretiva.

82 Nestas circunstâncias, o artigo 24.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, conjugado com o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da mesma, não se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, na medida em que esta exclui do benefício de certas «prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo» na aceção do artigo 70.º, n.º 2, do Regulamento n.º 883/2004 os cidadãos de outros Estados-Membros que não beneficiam de um direito de residência no Estado-membro de acolhimento nos termos da Diretiva 2004/38.

83 A mesma conclusão impõe-se no que respeita à interpretação do artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004. Com efeito, as prestações em causa no processo principal, que constituem «prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo» na aceção do artigo 70.º, n.º 2, do referido regulamento, são, por força do n.º 4 desse mesmo artigo, concedidas exclusivamente no Estado-membro de residência do interessado e de acordo com a respetiva legislação. Daqui resulta que nada se opõe a que a atribuição de tais prestações a cidadãos da União economicamente não ativos seja subordinada à exigência de que estes preencham as condições para dispor de um direito de residência no Estado-membro de acolhimento, nos termos da Diretiva 2004/38 (v., neste sentido, acórdão Brey, EU:C:2013:965, n.º 44).

84 À luz do exposto, há que responder à segunda e terceira questões que o artigo 24.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, conjugado com o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da mesma, e o artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os cidadãos de outros Estados-Membros são excluídos do benefício de determinadas «prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo» na aceção do artigo 70.º, n.º 2, do Regulamento n.º 883/2004, quando essas prestações são garantidas aos cidadãos do Estado-membro de acolhimento que se encontrem na mesma situação, na medida em que esses cidadãos de outros Estados-Membros não beneficiam de um direito de residência no Estado-membro de acolhimento nos termos da Diretiva 2004/38.

Quanto à quarta questão

85 Com a quarta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se os artigos 1.º, 20.º e 51.º da Carta devem ser interpretados no sentido de que impõem que os Estados-Membros concedam aos cidadãos da União prestações pecuniárias de seguro de base de carácter não contributivo suscetíveis de permitir uma residência permanente ou de que esses Estados podem limitar essa concessão à disponibilização dos meios necessários para o regresso ao Estado de origem.

86 Importa recordar que, no âmbito de um reenvio prejudicial nos termos do artigo 267.º TFUE, o Tribunal de Justiça apenas pode interpretar o direito da União nos limites das competências que lhe são atribuídas (v., designadamente, acórdão Betriu Montull, C-5/12, EU:C:2013:571, n.º 68 e jurisprudência aí referida).

87 A este respeito, o artigo 51.º, n.º 1, da Carta estipula que as suas disposições têm por destinatários «os Estados-Membros, apenas quando apliquem o direito da União».

88 Segundo o artigo 6.º, n.º 1, TUE, de forma alguma o disposto na Carta pode alargar as competências da União, tal como definidas nos Tratados. Da mesma forma, por força do artigo 51.º, n.º 2, da Carta, esta não torna o âmbito de aplicação do direito da União extensivo a competências que não sejam as da União, não cria quaisquer novas atribuições ou competências para a União,



nem modifica as atribuições e competências definidas pelos Tratados (v. acórdão Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, n.ºs 17 e 23, e despacho Nagy, C-488/12 a C-491/12 e C-526/12, EU:C:2013:703, n.º 15).

89 A este propósito, importa declarar que, no n.º 41 do acórdão Brey (EU:C:2013:565), o Tribunal de Justiça confirmou que o artigo 70.º do Regulamento n.º 883/2004, que define o conceito de «prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo», não tem por objetivo determinar as condições de fundo da existência do direito às referidas prestações. Cabe ao legislador de cada Estado-membro determinar essas condições.

90 Por conseguinte, na medida em que as referidas condições não resultam do Regulamento n.º 883/2004 nem da Diretiva 2004/38 ou de outros atos de direito derivado da União, sendo os Estados-Membros competentes para estabelecer as condições de concessão de tais prestações, também o são, como salientou o advogado-geral no n.º 146 das suas conclusões, para definir o alcance da cobertura social assegurada por esse tipo de prestações.

91 Consequentemente, quando definem as condições e o alcance da concessão das prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo, os Estados-Membros não aplicam o direito da União.

92 Daqui se conclui que o Tribunal de Justiça não é competente para responder à quarta questão.

Quanto às despesas

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

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

1) O Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, alterado pelo Regulamento (UE) n.º 1244/2010 da Comissão, de 9 de dezembro de 2010, deve ser interpretado no sentido de que as «prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo» na aceção dos artigos 3.º, n.º 3, e 70.º deste regulamento são abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 4.º do referido regulamento.

2) O artigo 24.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e de residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, conjugado com o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da mesma, e o artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004, alterado pelo Regulamento n.º 1244/2010, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os cidadãos de outros Estados-Membros são excluídos do benefício de determinadas «prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo» na aceção do artigo 70.º, n.º 2, do Regulamento n.º 883/2004, quando essas prestações são garantidas aos cidadãos do Estado-membro do acolhimento que se encontrem na mesma situação, na medida em que esses cidadãos de outros Estados-Membros não beneficiam de um direito de residência no Estado-membro de acolhimento nos termos da Diretiva 2004/38.

3) O Tribunal de Justiça da União Europeia não é competente para responder à quarta questão.

Assinaturas».



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 10 de julho de 2014, processo C-198/13, EU:C:2014:2055 (Víctor Manuel Julian Hernández e o. contra Reino de España (Subdelegación del Gobierno de España en Alicante) e o.) - Proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador – Diretiva 2008/94/CE – Âmbito de aplicação – Direito de indemnização de um empregador por um Estado-Membro pelos salários pagos a um trabalhador na pendência da ação de impugnação de despedimento deste último a partir do 60.º dia útil após a data em que foi intentada a ação de impugnação de despedimento – Inexistência de direito de indemnização no caso de despedimentos nulos – Sub-rogação do trabalhador no direito de indemnização do seu empregador em caso de insolvência provisória deste último – Discriminação dos trabalhadores objeto de um despedimento nulo – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Âmbito de aplicação – Artigo 20.º:

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=164920&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9377728>:

Uma regulamentação nacional segundo a qual o empregador pode pedir ao Estado-membro em questão o pagamento dos salários vencidos durante a ação de impugnação de despedimento, decorridos mais de 60 dias úteis da data em que foi intentada a ação, e segundo a qual, quando o empregador não tiver pagado estes salários e se encontrar em situação de insolvência provisória, o trabalhador em causa pode, por efeito de uma sub-rogação legal, exigir diretamente a esse Estado o pagamento dos referidos salários não está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2008/94, relativa à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador, e não pode, portanto, ser apreciada à luz dos direitos fundamentais garantidos pela Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e, nomeadamente, do seu artigo 20.º

Com efeito, de acordo com o artigo 51.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, a obrigação de respeitar os direitos fundamentais garantidos na ordem jurídica da União apenas se impõe aos Estados-Membros quando estes apliquem o direito da União. A este respeito, o conceito de «aplicação do direito da União», na aceção do artigo 51.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, pressupõe a existência de um nexo de ligação entre um ato do direito da União e a medida nacional em causa, que ultrapassa a proximidade das matérias visadas ou as incidências indiretas de uma das matérias na outra. Nomeadamente, o Tribunal de Justiça concluiu pela inaplicabilidade dos direitos fundamentais da União a uma regulamentação nacional em razão de as disposições da União no domínio em causa não imporem aos Estados-Membros qualquer obrigação específica relativamente à situação em causa no processo principal. O simples facto de uma medida nacional dizer respeito a um domínio em que a União dispõe de competências não é suscetível de a integrar no âmbito de aplicação do direito da União e, assim, implicar a aplicabilidade da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Para determinar se uma medida nacional pertence ao domínio de aplicação do direito da União na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, **importa verificar, entre outros elementos, se a regulamentação nacional em causa tem por objetivo aplicar uma disposição do direito da União, qual o carácter dessa regulamentação e se a mesma prossegue outros objetivos que não sejam os abrangidos pelo direito da União, ainda que seja suscetível de o afetar indiretamente, bem como se existe uma regulamentação de direito da União específica na matéria ou suscetível de o afetar.**

Antes de mais, a referida regulamentação nacional prossegue um objetivo que não é o de garantir uma proteção mínima aos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador, previsto na Diretiva 2008/94, a saber, o de assegurar a indemnização, por parte do Estado-Membro, das consequências danosas resultantes de processos judiciais de duração superior a 60 dias úteis. Além disso, a atribuição dessa indemnização não é suscetível de afetar nem de limitar a proteção mínima que este Estado-membro concede aos trabalhadores assalariados através da instituição nacional de garantia, em conformidade com os artigos 3.º e 4.º desta diretiva. Tratando-se do artigo 11.º, primeiro parágrafo, da referida diretiva, esta disposição limita-se a constatar que a Diretiva 2008/94 não prejudicará a faculdade de os Estados-Membros aplicarem ou introduzirem disposições legislativas, regulamentares ou administrativas mais favoráveis aos



trabalhadores assalariados. À luz dos seus termos, esta disposição, que figura no capítulo V, intitulado «Disposições gerais e finais», não confere aos Estados-Membros uma faculdade de legislar nos termos do direito da União, limitando-se a reconhecer, distintamente das faculdades previstas nos capítulos I e II da referida diretiva, o poder dos Estados-Membros nos termos do direito nacional de prever tais disposições mais favoráveis fora do quadro do regime estabelecido por esta diretiva. Daqui decorre que uma disposição de direito nacional que se limita a conceder aos trabalhadores assalariados uma proteção mais favorável em resultado do exercício da única competência dos Estados-Membros, confirmada pelo artigo 11.º, primeiro parágrafo, da Diretiva 2008/94, não pode ser considerada abrangida pelo âmbito de aplicação desta diretiva. Por último, a regulamentação referida não apresenta um risco para a unidade, o primado e a efetividade do direito da União uma vez que não é suscetível de afetar nem de limitar a proteção mínima garantida em conformidade com os artigos 3.º e 4.º da Diretiva 2008/94. (cf. n.ºs 33-37, 41, 43-45, 47, 49 e disp.)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 22 de maio de 2014, processo C-356/12, EU:C:2014:350 (Wolfgang Glatzel contra Freistaat Bayern) - Reenvio prejudicial – Transportes – Diretiva 2006/126/CE – Anexo III, ponto 6.4 – Validade – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigos 20.º, 21.º, n.º 1, e 26.º – Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência – Carta de condução – Aptidão física e mental para a condução de um veículo a motor – Normas mínimas – Acuidade visual – Igualdade de tratamento – Inexistência de possibilidade de exceção – Proporcionalidade:**

Sumário do acórdão, disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=163463&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9381811>:

1. Nestas condições, há que considerar que, no que diz respeito à questão da discriminação em razão de deficiência, o artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia exige, em especial, que o legislador da União **não efetue nenhuma diferença de tratamento com base numa limitação resultante, designadamente, de incapacidades físicas, mentais ou psíquicas duradouras, cuja interação com diferentes barreiras possa impedir a participação plena e efetiva da pessoa em questão na vida profissional em condições de igualdade com os outras pessoas, exceto no caso de essa diferença de tratamento ser objetivamente justificada.**

(cf. n.º 46:

46. Nestas condições, há que considerar que, no que diz respeito à questão da discriminação em razão de deficiência, o artigo 21.º, n.º 1, da Carta exige, em especial, que o legislador da União não efetue nenhuma diferença de tratamento com base numa limitação resultante, designadamente, de incapacidades físicas, mentais ou psíquicas duradouras, cuja interação com diferentes barreiras possa impedir a participação plena e efetiva da pessoa em questão na vida profissional em condições de igualdade com os outras pessoas, exceto no caso de essa diferença de tratamento ser objetivamente justificada.

2. O exame da questão prejudicial não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do anexo III, ponto 6.4, da Diretiva 2006/126, relativa à carta de condução à luz dos artigos 20.º, 21.º, n.º 1, ou 26.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Com efeito, uma diferença de tratamento aplicada a uma pessoa consoante possua ou não a acuidade visual necessária para a condução de veículos a motor não é, em princípio, contrária à proibição de discriminação em razão de deficiência, na aceção do artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, **desde que tal exigência corresponda efetivamente a um objetivo de interesse geral, seja necessária e não constitua um encargo desproporcionado.** Ora, ao fixar no seu anexo III um limiar mínimo de acuidade visual relativamente ao pior olho, para os condutores do grupo 2 na aceção deste anexo, a Diretiva 2006/126 visa melhorar a segurança rodoviária e corresponde assim a um **objetivo de interesse geral**, a melhoria da segurança rodoviária. Quanto ao **carácter necessário** das referidas normas mínimas, é essencial, a fim



de garantir a segurança rodoviária, que as pessoas a quem é passada uma carta de condução possuam capacidades físicas adequadas, nomeadamente no que diz respeito à visão, na medida em que as falhas físicas são suscetíveis de ter consequências graves. Finalmente, o legislador da União ponderou, por um lado, os imperativos da segurança rodoviária e, por outro, o direito à não discriminação das pessoas portadoras de deficiência visual de uma forma que **não pode ser considerada desproporcionada** em relação aos objetivos prosseguidos.

Além disso, embora o artigo 26.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia determine que a União respeita e reconhece o direito de as pessoas com deficiência beneficiarem de medidas de integração, o princípio consagrado neste artigo não implica que o legislador da União seja obrigado a adotar determinada medida especial. Com efeito, para que este artigo produza plenamente os seus efeitos, deve ser concretizado por disposições do direito da União ou do direito nacional. Por conseguinte, o referido artigo não pode, por si próprio, conferir aos particulares um direito subjetivo que possa ser invocado enquanto tal.

Finalmente, o facto de para os condutores do grupo 1 na aceção do anexo III da Diretiva 2006/126, que não satisfazem as normas relativas, nomeadamente, à acuidade visual, poder ser ponderada a emissão da carta de condução em «casos excecionais» quando o condutor se sujeite a um exame individual relativo à sua aptidão para a condução, ao passo que não existe tal possibilidade para os condutores do grupo 2, não constitui uma diferença de tratamento contrária ao artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. O legislador da União teve o cuidado de criar duas categorias de condutores em função do tipo de veículo, do número de passageiros transportados e das responsabilidades que decorrem, deste modo, da condução destes veículos. Com efeito, as características dos veículos em causa, como o tamanho, o peso, ou ainda a manobrabilidade desses veículos, justificam a existência de condições diferentes para a emissão da carta de condução em vista da sua condução. Por conseguinte, as situações dos condutores desses veículos não são comparáveis. Na medida em que as referidas situações não são comparáveis, uma diferença de tratamento das situações em causa não viola o direito dos condutores de um ou de outro grupo de condutores à «igualdade perante a lei» consagrada no artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

(cf. n.ºs 50, 51, 54, 72, 78, 80, 83, 84, 86 e **disp.**:

50. Na mesma ordem de ideias, há que considerar, para efeitos do presente processo, que uma diferença de tratamento aplicada a uma pessoa consoante possua ou não a acuidade visual necessária para a condução de veículos a motor não é, em princípio, contrária à proibição de discriminação em razão de deficiência, na aceção do artigo 21.º, n.º 1, da Carta, desde que tal exigência corresponda efetivamente a um objetivo de interesse geral, seja necessária e não constitua um encargo desproporcionado.

51. A este respeito, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a melhoria da segurança rodoviária constitui um objetivo de interesse geral da União (v., neste sentido, nomeadamente, acórdãos van Schaik, C-55/93, EU:C:1994:363, n.º 19; Cura Anlagen, C-451/99, EU:C:2002:195, n.º 59; Comissão/Finlândia, C-54/05, EU:C:2007:168, n.º 40; Comissão/Itália, C-110/05, EU:C:2009:66, n.º 60; Attanasio Group, C-384/08, EU:C:2010:133, n.º 50; Comissão/Portugal, C-438/08, EU:C:2009:651, n.º 48; Grasser, C-184/10, EU:C:2011:324, n.º 26; e Apelt, C-224/10, EU:C:2011:655, n.º 47). Com efeito, ao fixar no seu anexo III um limiar mínimo de acuidade visual relativamente ao pior olho, para os condutores do grupo 2 na aceção deste anexo, a Diretiva 2006/126 visa melhorar a segurança rodoviária e corresponde assim a um objetivo de interesse geral.

54. Quanto ao carácter necessário das normas mínimas em matéria de visão de condutores dos veículos a motor, há que salientar que é essencial, a fim de garantir a segurança rodoviária, que as pessoas a quem é passada uma carta de condução possuam capacidades físicas adequadas, nomeadamente no que diz respeito à visão, na medida em que as falhas físicas são suscetíveis de ter consequências graves (v., por analogia, no que diz respeito aos pilotos de linha, acórdão Prigge e o., EU:C:2011:573, n.º 67). É efetivamente notório que a visão preenche uma função essencial para a condução de



veículos e, por conseguinte, quanto mais reduzida for esta função, mais se afigura necessário tomar em consideração as exigências relativas à segurança rodoviária.

72. Resulta das considerações precedentes que o legislador da União, ao aprovar a disposição cuja validade é contestada, ponderou, por um lado, os imperativos da segurança rodoviária e, por outro, o direito à não discriminação das pessoas portadoras de deficiência visual de uma forma que não pode ser considerada desproporcionada em relação aos objetivos prosseguidos.

78. Por conseguinte, embora o artigo 26.º da Carta determine que a União respeita e reconhece o direito de as pessoas com deficiência beneficiarem de medidas de integração, o princípio consagrado neste artigo não implica que o legislador da União seja obrigado a adotar determinada medida especial. Com efeito, para que este artigo produza plenamente os seus efeitos, deve ser concretizado por disposições do direito da União ou do direito nacional. Por conseguinte, o referido artigo não pode, por si próprio, conferir aos particulares um direito subjetivo que possa ser invocado enquanto tal (v., neste sentido, no que diz respeito ao artigo 27.º da Carta, acórdão Association de médiation sociale, C-176/12, EU:C:2014:2, n.ºs 45 e 47).

80. O órgão jurisdicional de reenvio salienta que, para os condutores do grupo 1 na aceção do anexo III da Diretiva 2006/126, que não satisfazem as normas relativas, nomeadamente, à acuidade visual, pode ser ponderada a emissão da carta de condução em «casos excecionais» quando um condutor se sujeite a um exame individual relativo à sua aptidão para a condução. Deste modo, o facto de não existir tal possibilidade para os condutores do grupo 2, na aceção do mesmo anexo, pode constituir uma diferença de tratamento contrária ao artigo 20.º da Carta.

(...)

83. A este respeito, como o advogado-geral observou no n.º 62 das suas conclusões, o legislador da União teve o cuidado de criar duas categorias de condutores em função do tipo de veículo, do número de passageiros transportados e das responsabilidades que decorrem, deste modo, da condução destes veículos. Com efeito, as características dos veículos em causa, como o tamanho, o peso, ou ainda a manobrabilidade desses veículos, justificam a existência de condições diferentes para a emissão da carta de condução em vista da sua condução. Por conseguinte, as situações dos condutores desses veículos não são comparáveis.

84. Na medida em que as referidas situações não são comparáveis, uma diferença de tratamento das situações em causa não viola o direito dos condutores de um ou de outro grupo de condutores à «igualdade perante a lei» consagrada no artigo 20.º da Carta.

86. Face ao exposto, há que declarar que o exame da questão não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do anexo III, ponto 6.4, da Diretiva 2006/126 à luz dos artigos 20.º, 21.º, n.º 1, ou 26.º da Carta.

Disp.:

O exame da questão submetida não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do anexo III, ponto 6.4, da Diretiva 2006/126/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de dezembro de 2006, relativa à carta de condução, alterada pela Diretiva 2009/113/CE da Comissão, de 25 de agosto de 2009, à luz dos artigos 20.º, 21.º, n.º 1, e 26.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

- **Acórdão de 8 de maio de 2014, Pelckmans Turnhout (C-483/12, EU:C:2014:304):**

Sumário:

«17 Importa igualmente recordar que o âmbito de aplicação da Carta, no que respeita à ação dos Estados-Membros, está definido no seu artigo 51.º, n.º 1, nos termos do qual as disposições da Carta têm por destinatários os Estados-Membros apenas quando apliquem o direito da União (acórdão Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, n.º 17).

18 Esta disposição confirma a jurisprudência constante segundo a qual os direitos fundamentais garantidos pela ordem jurídica da União são aplicáveis em todas as situações reguladas pelo



direito da União, mas não são suscetíveis de aplicação fora dessas situações (v. acórdão Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, n.º 19 e jurisprudência referida).

19 Tal definição do âmbito de aplicação dos direitos fundamentais da União é corroborada, além disso, pelas anotações relativas ao artigo 51.º da Carta, as quais, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, terceiro parágrafo, TUE e do artigo 52.º, n.º 7, da Carta, devem ser tomadas em consideração para efeitos da interpretação desta. Decorre das referidas anotações que «a obrigação de respeitar os direitos fundamentais definidos no quadro da União se impõe aos Estados-Membros quando estes agem no âmbito do direito da União» (acórdão Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, n.º 20).

20 Daqui resulta que, quando uma situação jurídica não esteja abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União, o Tribunal de Justiça não tem competência para dela conhecer, e as disposições da Carta eventualmente invocadas não podem, só por si, servir de base a essa competência (v., neste sentido, despacho Currà e o., EU:C:2012:465, n.º 26, e acórdão Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, n.º 22).

21 Estas considerações correspondem às subjacentes ao artigo 6.º, n.º 1, TUE, nos termos do qual o disposto na Carta não pode de maneira nenhuma alargar as competências da União, tal como definidas nos Tratados. De igual modo, por força do artigo 51.º, n.º 2, da Carta, esta não torna o âmbito de aplicação do direito da União extensivo a competências que não sejam as suas, nem cria quaisquer novas atribuições ou competências para a União, nem modifica as atribuições e competências definidas pelos Tratados (v. acórdãos McB., C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, n.º 51; Dereci e o., C-256/11, EU:C:2011:734, n.º 71; e Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, n.º 23).»

Ano de 2013:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 26 de setembro de 2013, processo C-195/12, EU:C:2013:598 (Industrie du bois de Vielsalm & Cie (IBV) SA contra Région wallonne) - Diretiva 2004/8/CE – Âmbito de aplicação – Cogeração e cogeração de elevada eficiência – Artigo 7.º – Regime regional de apoio que prevê a concessão de ‘certificados verdes’ às instalações de cogeração – Concessão de uma quantidade mais elevada de certificados verdes às instalações de cogeração que transformam principalmente formas de biomassa diferentes das provenientes da madeira e de resíduos de madeira – Princípio da igualdade e da não discriminação – Artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia:**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=158738&pageIn- dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9403706>:

1. O artigo 7.º da Diretiva 2004/8 relativa à promoção da cogeração com base na procura de calor útil no mercado interno da energia e que altera a Diretiva 92/42 relativa às exigências de rendimento para novas caldeiras de água quente alimentadas com combustíveis líquidos ou gasosos, deve ser interpretado no sentido de que **não se aplica apenas às instalações de cogeração que se caracterizam por serem instalações de elevada eficiência na aceção desta diretiva.** (cf. n.ºs 37, 38, 41, disp. 1)

2. O princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação consagrado, nomeadamente, nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia tem como destinatários os Estados-Membros quando aplicam o direito da União, como decorre, em especial, do artigo 51.º, n.º 1, da Carta.

Daqui resulta que, quando um Estado-membro adota medidas de apoio a favor da cogeração e das fontes de energia renováveis que se inserem num quadro como o estabelecido, por um lado, na Diretiva 2004/8 relativa à promoção da cogeração com base na procura de calor útil no mercado interno da energia e que altera a Diretiva 92/42, nomeadamente o seu artigo 7.º, e, por outro, ao abrigo da Diretiva 2001/77 relativa à promoção da eletricidade produzida a partir de



fontes de energia renováveis no mercado interno da eletricidade, em especial o seu artigo 4.º, e aplica assim o direito da União, deve respeitar o princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação consagrado, nomeadamente, nos artigos 20.º e 21.º da Carta.

(cf. n.ºs 48, 49)

3. O princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado. Os elementos que caracterizam as diferentes situações e, portanto, o seu caráter comparável devem ser determinados e apreciados à luz do objeto e da finalidade do ato do direito da União que institui a distinção em causa. Além disso, devem ser tidos em consideração os princípios e objetivos do domínio do qual releva o ato em questão. Uma tal abordagem deve também prevalecer, mutatis mutandis, no âmbito da análise da conformidade, à luz do princípio da igualdade de tratamento, de medidas nacionais que aplicam o direito da União.

(cf. n.ºs 50, 52, 53)

4. O princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação, consagrado, nomeadamente, nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, não se opõe a que, quando instituem regimes nacionais de apoio à cogeração e à produção de eletricidade a partir de fontes de energia renováveis, como os previstos nos artigos 7.º da Diretiva 2004/8 e 4.º da Diretiva 2001/77, relativa à promoção da eletricidade produzida a partir de fontes de energia renováveis no mercado interno da eletricidade, os Estados-Membros prevejam uma medida de apoio reforçada como a que está em causa no processo principal, que é suscetível de beneficiar todas as instalações de cogeração que transformam principalmente biomassa, com exclusão das instalações que transformam principalmente madeira e/ou resíduos de madeira.

Com efeito, tendo em conta, nomeadamente, os objetivos prosseguidos pelas Diretivas 2001/77 e 2004/8 e os objetivos da União no domínio do ambiente, a ampla margem de apreciação reconhecida aos Estados-Membros por essas diretivas para efeitos da adoção e da implementação de regimes de apoio destinados a promover a cogeração e a produção de eletricidade a partir de fontes de energia renováveis, e tendo em conta as características próprias das diferentes categorias de biomassa suscetíveis de serem utilizadas num processo de cogeração, as referidas categorias não devem ser consideradas, no contexto desses regimes de apoio, como estando numa situação comparável para efeitos da eventual aplicação do princípio da igualdade de tratamento cujo respeito é assegurado pelo direito da União. Nomeadamente, do ponto de vista do caráter renovável da fonte e, por conseguinte, na ótica da sua disponibilidade como numa perspetiva de desenvolvimento sustentável de utilização prudente e racional dos recursos naturais e da segurança dos abastecimentos, a madeira, que é uma fonte cuja renovação exige um longo período, se distingue dos produtos da agricultura ou dos resíduos domésticos e industriais, cuja produção requer um lapso de tempo consideravelmente mais reduzido.

(cf. n.ºs 66, 67, 74, 80, 82, disp. 2)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 18 de julho de 2013, processo C-234/12, EU:C:2013:496 (Sky Italia Srl contra Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni) - Radiodifusão televisiva – Diretiva 2010/13/UE – Artigos 4.º, n.º 1, e 23.º, n.º 1 – Spots publicitários – Legislação nacional que estabelece para os organismos de radiodifusão televisiva paga uma percentagem máxima de tempo de transmissão de publicidade inferior à estabelecida para os organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto – Igualdade de tratamento – Livre prestação de serviços:**

Sumário do acórdão, disponível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=157600&pageln-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1146423>:

1. V. texto da decisão.

(cf. n.º 12:



12. A este propósito, importa recordar que, com base na Diretiva 89/552/CEE do Conselho, de 3 de outubro de 1989, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros relativas ao exercício de atividades de radiodifusão televisiva (JO L 298, p. 23), cuja versão modificada foi codificada na Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual», o Tribunal de Justiça já decidiu que essa diretiva não procede a uma harmonização completa das normas relativas aos domínios que abrange, mas aprova normas mínimas para as emissões com origem na União Europeia e destinadas a ser captadas no seu interior (v. acórdãos de 9 de fevereiro de 1995, Leclerc-Siplec, C-412/93, Colet., p. I-179, n.º 29 e 44; de 5 de março de 2009, UTECA, C-222/07, Colet., p. I-1407, n.º 19; e de 22 de setembro de 2011, Mesopotamia Broadcast e Roj TV, C-244/10 e C-245/10, Colet., p. I-8777, n.º 34).

2. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2010/13, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros respeitantes à oferta de serviços de comunicação social audiovisual, o princípio da igualdade de tratamento e o artigo 56.º TFUE devem ser interpretados no sentido de que não se opõem, em princípio, a uma legislação nacional, que estabelece para os organismos de radiodifusão televisiva paga limites horários do tempo de transmissão de publicidade televisiva inferiores aos estabelecidos para os organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto, desde que o princípio da proporcionalidade seja respeitado, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

A este respeito, os princípios e objetivos das regras relativas ao tempo de transmissão de publicidade televisiva ditadas pelas diretivas em matéria de oferta de serviços de comunicação social audiovisual, visam estabelecer uma proteção equilibrada dos interesses financeiros dos organismos de radiodifusão televisiva e dos anunciantes, por um lado, e dos interesses dos titulares dos direitos, ou seja, os autores e os criadores, e dos consumidores que são os telespectadores, por outro. Ora, a proteção equilibrada dos referidos interesses é diferente consoante os organismos de radiodifusão televisiva transmitam os seus programas mediante pagamento ou não, uma vez que os primeiros obtêm receitas das assinaturas pagas pelos telespectadores, os segundos não beneficiam dessa fonte direta de financiamento, devendo financiar-se mediante receitas da publicidade televisiva ou através de outras fontes de financiamento. Além disso, a situação dos telespectadores é objetivamente diferente, consoante utilizem o organismo de radiodifusão televisiva paga, de que são assinantes, ou os serviços de um organismo de radiodifusão televisiva em canal aberto sendo que os referidos assinantes mantêm uma relação comercial direta com o seu organismo de radiodifusão televisiva e pagam um preço para aceder aos programas de televisão.

No que toca à livre prestação de serviços prevista no artigo 56.º TFUE, a legislação nacional em causa pode constituir uma restrição a essa liberdade. Todavia, a proteção dos consumidores contra os excessos da publicidade comercial constitui uma razão imperiosa de interesse geral que pode justificar restrições à livre prestação de serviços desde que a aplicação dessa restrição seja adequada a garantir a realização do objetivo prosseguido e não exceda o necessário para o atingir.

(cf. n.ºs 18-20, 22, 24, 26 e disp.:

18 Quanto aos princípios e objetivos das regras relativas ao tempo de transmissão de publicidade televisiva ditadas pelas diretivas em matéria de oferta de serviços de comunicação social audiovisual, o Tribunal de Justiça salientou que essas regras visam estabelecer uma proteção equilibrada dos interesses financeiros dos organismos de radiodifusão televisiva e dos anunciantes, por um lado, e dos interesses dos titulares dos direitos, ou seja, os autores e os criadores, e dos consumidores que são os telespectadores, por outro (v., neste sentido, acórdão Comissão/Espanha, já referido, n.º 44 e jurisprudência referida).

19 No caso em apreço, como realçou a advogada-geral no n.º 40 das suas conclusões, a proteção equilibrada dos referidos interesses é diferente consoante os organismos de radiodifusão televisiva transmitam os seus programas mediante pagamento ou não.

20 Com efeito, há que constatar que, no caso de regras relativas ao tempo de transmissão de publicidade televisiva, os interesses financeiros dos organismos de



radiodifusão televisiva paga são diferentes dos interesses dos organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto. Ao passo que os primeiros obtêm receitas das assinaturas pagas pelos telespectadores, os segundos não beneficiam dessa fonte direta de financiamento, devendo financiar-se mediante receitas da publicidade televisiva ou através de outras fontes de financiamento.

(...)

22 Além disso, a situação dos telespectadores é objetivamente diferente, consoante utilizem os serviços de um organismo de radiodifusão televisiva paga, de que são assinantes, ou os serviços de um organismo de radiodifusão televisiva em canal aberto. Com efeito, os referidos assinantes mantêm uma relação comercial direta com o seu organismo de radiodifusão televisiva e pagam um preço para aceder aos programas de televisão.

(...)

24 No que toca à livre prestação de serviços prevista no artigo 56.º TFUE, que é a única liberdade fundamental que importa ter em consideração em relação com o litígio que é submetido ao órgão jurisdicional de reenvio, há que salientar que a legislação nacional em causa no processo principal pode constituir uma restrição a essa liberdade. Todavia, o Tribunal de Justiça decidiu já que a proteção dos consumidores contra os excessos da publicidade comercial constitui uma razão imperiosa de interesse geral que pode justificar restrições à livre prestação de serviços (v., nesse sentido, acórdão de 28 de outubro de 1999, ARD, C-6/98, Colet., p. I-7599, n.º 50). Mas é ainda necessário que a aplicação dessa restrição seja adequada a garantir a realização do objetivo prosseguido e não exceda o necessário para o atingir (v., designadamente, acórdão de 18 de outubro de 2012, X, C-498/10, n.º 36).

26 Por conseguinte, importa responder à primeira questão que o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual», o princípio da igualdade de tratamento e o artigo 56.º TFUE devem ser interpretados no sentido de que não se opõem, em princípio, a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que estabelece para os organismos de radiodifusão televisiva paga limites horários do tempo de transmissão de publicidade televisiva inferiores aos estabelecidos para os organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto, desde que o princípio da proporcionalidade seja respeitado, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Disp.:

O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2010/13/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 10 de março de 2010, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros respeitantes à oferta de serviços de comunicação social audiovisual (Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual»), o princípio da igualdade de tratamento e o artigo 56.º TFUE devem ser interpretados no sentido de que não se opõem, em princípio, a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que estabelece para os organismos de radiodifusão televisiva paga limites horários do tempo de transmissão de publicidade televisiva inferiores aos estabelecidos para os organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto, desde que o princípio da proporcionalidade seja respeitado, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

3. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 30-33:

30. A este propósito, importa recordar que a necessidade de obter uma interpretação do direito da União que seja útil ao órgão jurisdicional nacional exige que este defina o quadro factual e legal em que se inserem as questões que coloca ou que, pelo menos, explique as hipóteses factuais em que assentam essas questões (v. acórdãos de 26 de janeiro de 1993, Telemarsicabruzzo e o., C-320/90 a C-322/90, Colet., p. I-393, n.º 6, e de 31 de janeiro de 2008, Centro Europa 7, C-380/05, Colet., p. I-349, n.º 57).

31. Estas exigências são particularmente válidas no domínio da concorrência, que se caracteriza por situações de facto e de direito complexas (acórdãos, já referidos, Telemarsicabruzzo e o., n.º 7, e Centro Europa 7, n.º 58).



32. Todavia, no caso em apreço, a decisão de reenvio é bastante lacunar no que se refere às informações relativas, designadamente, à definição do mercado relevante, ao cálculo das quotas de mercado detidas pelas diferentes empresas que nele operam e ao abuso de posição dominante invocado pelo órgão jurisdicional de reenvio na sua segunda questão.

33. Por conseguinte, a segunda questão deve ser declarada inadmissível.

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 8 de maio de 2013, processo C-87/12, EU:C:2013:291 (Kreshnik Ymeraga e o. contra Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration) - Pedido de decisão prejudicial apresentado pela Cour administrative Citadania da União — Artigo 20.º TFUE — Direito de residência dos nacionais de países terceiros membros da família de um cidadão da União que não fez uso do seu direito de livre circulação — Direitos fundamentais:

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=156489&pageId=dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9444728>:

1. A Diretiva 2003/86, relativa ao **direito ao reagrupamento familiar**, e a Diretiva 2004/38, relativa ao **direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros**, não são aplicáveis a **nacionais de países terceiros que requerem um direito de residência para se juntarem a um cidadão da União, membro da sua família, que nunca exerceu o seu direito de livre circulação enquanto cidadão da União e que sempre residiu, enquanto cidadão da União, no Estado-membro de que é nacional**.

(cf. n.º 33)

2. O artigo 20.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que **não se opõe** a que um Estado-membro recuse a um **nacional de um país terceiro** a residência no seu território, quando esse nacional quiser residir com um membro da sua família que é cidadão da União Europeia, residente nesse Estado-Membro, de que possui a nacionalidade, e que nunca exerceu o seu direito de livre circulação enquanto cidadão da União, **desde que tal recusa não implique, para o cidadão da União em causa, a privação do gozo efetivo do essencial dos direitos conferidos pelo estatuto de cidadão da União**.

A este respeito, **o simples facto de ao referido nacional de um Estado-membro poder parecer desejável, por razões de ordem económica ou a fim de manter a unidade familiar no território da União**, que membros da sua família que não têm a nacionalidade de um Estado-membro possam residir com ele no território da União **não basta**, por si só, para considerar que o cidadão da União é obrigado a abandonar o território da União, se tal direito não for concedido.

(cf. n.ºs 38, 45 e disp.)

3. Quando a situação dos membros da família de um cidadão da União, nacionais de um país terceiro, **não é regulada pela Diretiva 2004/38**, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, **nem pela Diretiva 2003/86**, relativa ao direito ao reagrupamento familiar, e que a recusa pelo Estado-membro de conceder um direito de residência aos membros da família do referido cidadão da União não tem por efeito privar este último do gozo efetivo do essencial dos direitos conferidos pelo estatuto de cidadão da União, esta recusa não pertence ao domínio de execução do direito da União na aceção do artigo 51.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de modo que a conformidade desta recusa com os direitos fundamentais não pode ser examinada à luz dos direitos instituídos por esta última.

Tal constatação não prejudica a questão de saber se, com base num exame à luz das disposições da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, na qual todos os Estados-Membros são partes, não pode ser recusado o direito de



residência aos nacionais de países terceiros em causa no âmbito do litígio no processo principal.
(cf. n.ºs 42-44)»

- **Despacho de 21 de fevereiro de 2013, Ajdini (C-312/12, EU:C:2013:103)**

O demandante, nacional sérvio, residia com a mulher e os dois filhos menores, também de nacionalidade sérvia, na Bélgica. Todos beneficiavam de uma autorização de residência de duração ilimitada na Bélgica, onde estavam inscritos no registo dos estrangeiros, mas não no registo da população. Recebiam um auxílio social neste país. O demandante apresentou um pedido de subsídio para deficientes que foi indeferido com o fundamento de que, enquanto cidadão sérvio, não preenchia as condições de nacionalidade previstas na lei belga para essas prestações.

Invocando uma discriminação, o demandante intentou uma ação no tribunal du travail de Huy (Tribunal do trabalho de Huy), pedindo a alteração dessa decisão. Por um lado, esse órgão jurisdicional salientou que o Tribunal Constitucional já tinha tido a ocasião de analisar a questão de saber se as condições de nacionalidade previstas na referida lei podiam ser consideradas constitutivas de uma discriminação, tendo-se pronunciado no sentido de que não era esse o caso. Por outro lado, deu a conhecer as hesitações em seguir esta jurisprudência do Tribunal Constitucional por parte dos órgãos jurisdicionais que conhecem do mérito. O órgão jurisdicional de reenvio perguntou assim ao Tribunal de Justiça se o direito da União, em particular os artigos 20.º (igualdade perante a lei), 21.º (não discriminação) e 26.º (integração das pessoas com deficiência) da Carta, devem ser interpretados no sentido de que uma legislação nacional que exclui um nacional de um país terceiro candidato à adesão à União, que reside legalmente num Estado-Membro há doze anos e que tem laços fortes e duradouros com este último da possibilidade de beneficiar dos subsídios destinados a pessoas com deficiência, unicamente devido à sua nacionalidade, é conforme com o direito da União e com as referidas disposições da Carta.

O Tribunal indicou que a decisão de reenvio não continha nenhum elemento concreto que permitisse considerar que a situação do demandante no processo principal estava abrangida pelo direito da União ou que a regulamentação nacional em causa tinha por objetivo aplicar o direito da União. Segundo o Tribunal, não obstante a duração da permanência do recorrente na Bélgica, não se afigurava que este último beneficiasse do estatuto de residente de longa duração na aceção da Diretiva 2003/109/CE (Diretiva 2003/109/CE do Conselho, de 25 de novembro de 2003, relativa ao estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração - JO L 16 de 23.1.2004, p. 44), uma vez que o sistema criado por esta última indica claramente que a aquisição desse estatuto está sujeita a um procedimento específico. O Tribunal sublinhou ainda que o órgão jurisdicional de reenvio concluiu que a República da Sérvia não tinha celebrado com a União um acordo relativamente ao regime de segurança social aplicável a um cidadão na situação do recorrente. O Tribunal concluiu assim que o regime de segurança social aplicável ao recorrente no processo principal durante a sua permanência na Bélgica era regulado pelo direito nacional, ao qual incumbe definir as condições de concessão da prestação que constitui o objeto do litígio no processo principal e, por conseguinte, concluiu no sentido da sua incompetência para responder ao pedido de decisão prejudicial (n.ºs 22-30).



Ano de 2012:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 19 de julho de 2012 processos apensos C-628/10 P e C-14/11 P, EU:C:2012:479 (Alliance One International Inc., anteriormente Standard Commercial Corp. e Standard Commercial Tobacco Co. Inc. contra Comissão Europeia e Comissão Europeia contra Alliance One International Inc. e o.) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – Concorrência – Acordos, decisões e práticas concertadas – Mercado espanhol de compra e primeira transformação de tabaco em rama – Fixação dos preços e repartição do mercado – Infração ao artigo 81.º CE – Imputabilidade do comportamento ilícito de filiais às suas sociedades-mãe – Presunção de inocência – Direitos de defesa – Dever de fundamentação – Igualdade de tratamento:

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=151416&pageId=dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9441702>:

1. No caso especial de uma sociedade-mãe que detém 100% do capital da sua filial que cometeu uma infração às regras de concorrência da União, por um lado, essa sociedade-mãe pode exercer uma influência decisiva no comportamento dessa filial e, por outro, existe uma **presunção ilidível de que a referida sociedade-mãe exerce efetivamente essa influência**. Nestas condições, **basta que a Comissão prove que a totalidade do capital de uma filial é detida pela sua sociedade-mãe** para que se possa presumir que esta exerce efetivamente uma influência decisiva na política comercial dessa filial. **A Comissão pode, em seguida, considerar que a sociedade-mãe é solidariamente responsável pelo pagamento da coima aplicada à sua filial, a menos que essa sociedade-mãe, a quem incumbe ilidir essa presunção, apresente elementos de prova suficientes suscetíveis de provar que a sua filial se comporta de forma autónoma no mercado.**

Todavia, a Comissão não é obrigada a basear-se exclusivamente na referida presunção. Com efeito, nada impede que esta instituição faça prova do exercício efetivo, por uma sociedade-mãe, de uma **influência decisiva na sua filial através de outros elementos de prova ou de uma conjugação desses elementos com a referida presunção**.

O **princípio da igualdade de tratamento** exige, no entanto, que, quando a Comissão adota um método específico para determinar se há que responsabilizar sociedades-mãe cujas filiais tenham participado no mesmo cartel, deve, salvo circunstâncias especiais, **basear-se nos mesmos critérios relativamente a todas essas sociedades-mãe**. Por conseguinte, quando a Comissão decide responsabilizar sociedades-mãe apenas quando elementos de prova venham confirmar a presunção do exercício efetivo de uma influência decisiva nas filiais (**método dito «da base dupla»**) **e renuncia a aplicar apenas a presunção da influência decisiva**, a Comissão não pode responsabilizar solidariamente uma sociedade-mãe pelo pagamento da coima aplicada à sua filial apenas com o fundamento único da presunção em causa, tratando-a de forma discriminatória relativamente às outras sociedades-mãe.

(cf. n.ºs 46-50, 55-57)

2. V. texto da decisão.
(cf. n.º 64)

3. Quando uma decisão de aplicação das regras da União em matéria de direito da concorrência diga respeito a uma pluralidade de destinatários e à imputabilidade da infração, **essa decisão deve ser suficientemente fundamentada no que diz respeito a cada um dos seus destinatários**, particularmente àqueles de entre estes que, nos termos dessa decisão, têm de suportar o ónus dessa infração. Deste modo, relativamente a uma sociedade-mãe responsabilizada pelo comportamento ilícito da sua filial, tal decisão deve, em princípio, **conter uma exposição dos fundamentos suscetível de justificar a imputabilidade da infração a essa sociedade**.

A este respeito, os direitos de defesa da Comissão não abrangem a possibilidade de esta defender a legalidade de tal decisão contra alegações de discriminação através da apresentação, no



decurso da instância, de elementos de prova destinados a demonstrar a responsabilidade de uma sociedade-mãe, mas que não figuram nessa decisão.
(cf. n.ºs 75, 79)

4. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 84-85)

5. Em matéria de concorrência, o exercício de um **controlo conjunto, por duas sociedades-mãe independentes uma da outra, sobre a sua filial**, não se opõe, em princípio, à constatação, pela Comissão, da existência de uma **unidade económica entre uma dessas sociedades-mãe e a filial em causa**. Este entendimento é válido mesmo que essa sociedade-mãe disponha de uma parte do capital da filial menos importante do que a outra sociedade-mãe. Por maioria de razão, uma sociedade-mãe e a sua filial, que por sua vez é ela própria a sociedade-mãe da sociedade que cometeu uma infração, podem as duas ser consideradas uma unidade económica juntamente com esta última sociedade.

Além disso, a Comissão pode dirigir uma decisão que aplica coimas à sociedade-mãe de uma filial que participou numa infração ao artigo 81.º CE sem que seja necessário demonstrar o envolvimento pessoal desta sociedade-mãe na infração, desde que esta exerça efetivamente uma influência decisiva na política comercial desta filial. Daqui resulta que o mero facto de uma sociedade-mãe e a sua filial exercerem, durante o período em causa, apenas um controlo conjunto sobre a filial que cometeu a infração não se opõe à constatação da existência de uma unidade económica entre estas sociedades, desde que seja provado o exercício efetivo, por parte dessas duas sociedades-mãe, de uma influência decisiva sobre a política comercial da filial que cometeu a infração.
(cf. n.ºs 101-103)

6. V. texto da decisão.
(cf. n.º 111)»

Ano de 2011:

• Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 21 de Julho de 2011, processo C-21/10, EU:C:2011:505 (Károly Nagy contra Mezőgazdasági és Vidékfejlesztési Hivatal) - Política agrícola comum - Financiamento pelo FEOGA - Regulamentos (CE) n.ºs 1257/1999 e 817/2004 - Apoio comunitário ao desenvolvimento rural - Apoio aos métodos de produção agro-ambientais - Ajudas agro-ambientais que não são um prémio para animais, mas cuja atribuição está sujeita a uma determinada densidade do gado - Aplicação do sistema integrado de gestão e de controlo - Sistema de identificação e de registo dos bovinos - Dever de informação das autoridades nacionais quanto aos requisitos de elegibilidade:

Sumário (alterado) do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=130427&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=first&part=1&cid=9452231>:

1. O artigo 37.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1257/1999, relativo ao apoio do Fundo Europeu de Orientação e de Garantia Agrícola (FEOGA) ao desenvolvimento rural, alterado pelo Regulamento n.º 1783/2003, permite aos Estados-Membros estabelecer condições suplementares ou mais restritivas em matéria de concessão de apoio comunitário em matéria de desenvolvimento rural, desde que sejam coerentes com os objectivos e as exigências fixadas neste regulamento. A este respeito, o artigo 22.º do referido regulamento prevê que seja concedido um apoio aos métodos de produção agrícolas concebidos para preservar o espaço natural e que este apoio é destinado a encorajar uma extensificação dos modos de exploração agrícolas favorável ao ambiente e à gestão dos sistemas de pastagens de baixa intensidade. Uma condição de densidade do gado, prevista numa legislação nacional tendo em vista a utilização de um terreno situado num espaço natural sensível a título de pastagem e tendo por objectivo preservar a riqueza em flora e fauna das pastagens, que se aplica à concessão de ajudas baseadas no referido artigo 22.º é, por isso,



coerente com os objectivos e as exigências fixados por este regulamento e constitui uma condição de elegibilidade para essas ajudas de acordo com o artigo 37.º, n.º 4, do referido regulamento.

(cf. n.ºs 31-32)

2. No que diz respeito às ajudas baseadas no artigo 22.º do Regulamento n.º 1257/1999 relativo ao apoio do Fundo Europeu de Orientação e de Garantia Agrícola (FEOGA) ao desenvolvimento rural, alterado pelo Regulamento n.º 1783/2003, e subordinada a uma condição de densidade do gado, esta disposição e o artigo 68.º do Regulamento n.º 817/2004 que estabelece as regras de execução do Regulamento n.º 1257/1999, permitem às autoridades competentes efectuar controlos cruzados com os dados do sistema integrado de gestão e de controlo e, em especial, basear-se nos que constam da base de dados de um sistema nacional de identificação e de registo de bovinos como o sistema húngaro de identificação e de registo individuais das espécies bovinas.

(cf. n.º 37, disp. 1)

3. Os artigos 22.º do Regulamento n.º 1257/1999 relativo ao apoio do Fundo Europeu de Orientação e de Garantia Agrícola (FEOGA) ao desenvolvimento rural, alterado pelo Regulamento n.º 1783/2003, e 68.º do Regulamento n.º 817/2004 permitem às autoridades competentes, durante um controlo das condições de elegibilidade para uma ajuda agro-ambiental prevista no referido artigo 22.º, verificar unicamente os dados de um sistema nacional de identificação e de registo individuais das espécies bovinas, como o sistema húngaro de identificação e de registo individuais das espécies bovinas, para recusar esta ajuda, sem dever proceder necessariamente a outros controlos.

Com efeito, a base de dados informatizada do sistema de identificação e de registo dos animais visa garantir uma rastreabilidade eficiente desses animais em tempo real, que é essencial por razões de saúde pública. Esta base pretende, assim, ser totalmente fiável. Como tal, a referida base é, por si só, susceptível de atestar se estão preenchidas as condições de elegibilidade para a ajuda em causa, como as relativas à densidade do gado.

(cf. n.ºs 42-43, disp. 2)

4. Ver texto da decisão

(cf. n.ºs 44-51, disp. 3:

44. Com a quinta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se os artigos 22.º do Regulamento n.º 1257/1999 e 68.º do Regulamento n.º 817/2004 impõem às autoridades nacionais um dever de informação relativo às condições de elegibilidade para uma ajuda agro-ambiental prevista no artigo 22.º e subordinada à condição de densidade do gado e, se assim for, solicita que se determine a natureza e alcance desse dever.

45 A este respeito, note-se que nem os artigos 22.º do Regulamento n.º 1257/1999 e 68.º do Regulamento n.º 817/2004 nem nenhuma outra disposição destes regulamentos impõem esse dever às autoridades nacionais.

46 Decorre, no entanto, do artigo 16.º, n.º 3, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 796/2004 que, no que diz respeito às condições aplicáveis aos pedidos de ajudas «animais», os Estados-Membros podem instituir um sistema que permita aos agricultores pedir uma ajuda para todos os animais elegíveis para a ajuda em causa, com fundamento nas informações contidas numa base de dados informatizada relativa aos bovinos, como a do ENAR. Esta disposição precisa que, nesse caso, incumbe aos Estados-Membros tomar as medidas necessárias para garantir que o agricultor seja informado que qualquer animal não identificado ou registado correctamente no sistema de identificação e de registo dos bovinos será tomado em conta no total dos animais com irregularidades susceptíveis de implicar efeitos jurídicos, como uma redução ou uma exclusão da ajuda em causa.

47 Ora, segundo jurisprudência constante, o princípio da igualdade de tratamento ou da não discriminação, consagrado no artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente



e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, excepto se esse tratamento for objectivamente justificado (v., designadamente, acórdãos de 17 de Julho de 1997, *National Farmers' Union e o.*, C-354/95, Colect., p. I-4559, n.º 61; de 11 de Novembro de 2010, *Grootes*, C-152/09, Colect., p. I-0000, n.º 66; e de 1 de Março de 2011, *Association belge des Consommateurs Test-Achats e o.*, C-236/09, Colect., p. I-0000, n.º 28).

48 No caso em apreço, impõe-se concluir que os agricultores que apresentaram um pedido de ajuda tendo em vista a obtenção de uma ajuda prevista no artigo 22.º do Regulamento n.º 1257/1999 e subordinada a uma condição de densidade do gado e os que apresentaram um pedido de ajuda «animais» estão numa situação comparável quanto aos efeitos jurídicos susceptíveis de decorrer de uma não identificação ou de um registo incorrecto num sistema de identificação e de registo dos bovinos, como o ENAR.

49 Com efeito, à semelhança destes últimos agricultores, os agricultores que apresentaram um pedido tendo em vista a obtenção de uma ajuda prevista no artigo 22.º do Regulamento n.º 1257/1999 e subordinada a uma condição de densidade do gado, e que não respeitam as regras de identificação e de registo dos bovinos, incorrem nas mesmas consequências jurídicas, uma vez que, como resulta do n.º 43 do presente acórdão, as autoridades nacionais podem, durante o controlo das condições de elegibilidade desta ajuda, nomeadamente da relativa à densidade do gado, basear-se unicamente nos dados de um sistema nacional de identificação e de registo individuais das espécies bovinas, como o ENAR, para recusar a referida ajuda.

50 Nestas condições, seria contrário ao princípio da igualdade de tratamento que fossem tratadas de modo diferente a situação dos agricultores que apresentaram um pedido para obtenção de uma ajuda prevista no artigo 22.º do Regulamento n.º 1257/1999 e subordinada a uma condição de densidade do gado e a situação dos agricultores que apresentaram um pedido de ajuda «animais», sendo que só os últimos tinham o direito de ser informados pelas autoridades nacionais que qualquer animal não identificado ou não registado correctamente no sistema de identificação e de registo de bovinos será tido em conta no total de animais que apresentam irregularidades susceptíveis de implicar efeitos jurídicos, como uma redução ou uma exclusão da ajuda em causa. Além disso, esta diferença de tratamento não pode ser objectivamente justificada.

51 **Em face das considerações precedentes, há que responder à quinta questão que os artigos 22.º do Regulamento n.º 1257/1999 e 68.º do Regulamento n.º 817/2004, interpretados à luz do artigo 16.º do Regulamento n.º 796/2004, impõem às autoridades nacionais, na medida em que estas verifiquem unicamente os dados de um sistema nacional de identificação e de registo de espécies bovinas, como o ENAR, para efeitos de controlar as condições de elegibilidade para uma ajuda agro-ambiental prevista no referido artigo 22.º e subordinada a uma condição de densidade do gado, um dever de informação relativo a essas condições de elegibilidade, que consiste em informar o agricultor interessado nessa ajuda que qualquer animal não identificado ou não registado correctamente nesse sistema nacional será tomado em conta no total dos animais que apresentam irregularidades susceptíveis de acarretar efeitos jurídicos, como uma redução ou uma exclusão da ajuda em causa.**

- Despacho do presidente da Sexta Secção do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2010, processo C-20/10, EU:C:2010:677 (*Vino Cosimo Damiano contra Poste Italiane SpA.*) - Artigo 104.º, n.º 3, do Regulamento de Processo - Política social - Diretiva 1999/70/CE - Artigos 3.º e 8.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo - Contratos de trabalho a termo no sector público - Primeiro ou único contrato - Dever de indicar as razões objectivas - Supressão - Regressão do nível geral de protecção dos trabalhadores - Princípio da não discriminação - Artigos 82.º e 86.º CE:

Texto parcial:

«Sur les troisième et quatrième questions

50. Par sa quatrième question, la juridiction de renvoi demande en substance si les principes d'égalité de traitement et de non-discrimination doivent être interprétés en ce sens qu'ils



s'opposent à une réglementation nationale telle que celle prévue à l'article 2, paragraphe 1 bis, du décret législatif n° 368/2001, dès lors que celle-ci établit une différence de traitement entre les travailleurs à durée déterminée employés par une entreprise, telle que Poste Italiane, ainsi qu'entre cette dernière et ses concurrents, en ce qui concerne l'obligation d'indiquer les raisons objectives du recours à un premier ou unique contrat à durée déterminée.

51. En vertu des articles 92, paragraphe 1, et 103, paragraphe 1, de son règlement de procédure, lorsque la Cour est manifestement incompétente pour connaître d'une demande de décision préjudicielle, la Cour, l'avocat général entendu, peut, sans poursuivre la procédure, statuer par voie d'ordonnance motivée.

52. Les principes d'égalité de traitement et de non-discrimination font partie de l'ordre juridique de l'Union. Ces principes ont été consacrés notamment aux articles 20 et 21 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Toutefois, les dispositions de cette charte s'adressent, en vertu de l'article 51, paragraphe 1, de celle-ci, aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. En vertu du paragraphe 2 de ce même article, ladite charte n'étend pas le champ d'application du droit de l'Union au-delà des compétences de l'Union, ni ne crée aucune compétence ni aucune tâche nouvelles pour l'Union et ne modifie pas les compétences et tâches définies par les traités (voir arrêt du 5 octobre 2010, *McB.*, C-400/10 PPU, non encore publié au Recueil, point 51).

53. Il convient donc de vérifier si une différence de traitement telle que celle décrite au point 50 de la présente ordonnance relève du droit de l'Union.

54. À cet égard, il convient de constater que, ainsi qu'il ressort des quatorzième et dix-septième considérants de la directive 1999/70, ainsi que du troisième alinéa du préambule, des points 7 à 10 des considérations générales et de la clause 1 de l'accord-cadre, ce dernier n'a pas pour objet d'harmoniser l'ensemble des règles nationales relatives aux contrats de travail à durée déterminée, mais vise uniquement, en fixant des principes généraux et des prescriptions minimales, à établir un cadre général pour assurer l'égalité de traitement pour les travailleurs à durée déterminée en les protégeant contre la discrimination et à prévenir les abus découlant de l'utilisation de relations de travail ou de contrats de travail à durée déterminée successifs (voir, en ce sens, arrêts du 13 septembre 2007, *Del Cerro Alonso*, C-307/05, Rec. p. I-7109, points 26 et 36, et du 15 avril 2008, *Impact*, C-268/06, Rec. p. I-2483, point 111).

55. Or, la clause 4 de l'accord-cadre, qui concerne spécifiquement l'application du principe de non-discrimination, se borne à prévoir, selon son libellé, que les travailleurs à durée déterminée ne doivent pas être traités, pour les conditions d'emploi, d'une manière moins favorable que les travailleurs à durée indéterminée comparables, à moins qu'un traitement différent ne soit justifié pour des raisons objectives.

56. Il s'ensuit que, dans le domaine des contrats de travail à durée déterminée, le principe de non-discrimination a été mis en œuvre et concrétisé par l'accord-cadre uniquement en ce qui concerne les différences de traitement entre les travailleurs à durée déterminée et les travailleurs à durée indéterminée comparables (voir, en ce sens, arrêts *Del Cerro Alonso*, précité, points 27 et 37, ainsi que du 22 avril 2010, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, C-486/08, non encore publié au Recueil, points 39 et 41).

57. En revanche, les éventuelles différences de traitement entre certaines catégories de travailleurs à durée déterminée, telle que celles dont ferait l'objet, selon la juridiction de renvoi, *M. Vino* dans l'affaire au principal, ne relèvent pas du principe de non-discrimination consacré par l'accord-cadre.

58. Quant à la clause 5 de l'accord-cadre, qui concerne la prévention de l'utilisation abusive de contrats ou relations de travail à durée déterminée successifs, si elle peut, le cas échéant, imposer aux États membres l'obligation d'adopter, conformément à son point 1, sous a), une mesure exigeant le recours à des raisons objectives (voir, en ce sens, arrêts du 4 juillet 2006, *Adeneler e.a.*, C-212/04, Rec. p. I-6057, points 64 à 67; du 7 septembre 2006, *Marrosu et Sardino*, C-53/04, Rec. p. I-7213, point 50, et *Vassallo*, C-180/04, Rec. p. I-7251, point 35; *Impact*, précité, points 69 et 70; *Angelidaki e.a.*, précité, points 79 à 82 et 94; ordonnances du 12 juin 2008, *Vassilakis e.a.*, C-364/07, point 80; *Koukou*, précitée, points 53 à 55, et du 1er octobre 2010, *Affatato*, C-3/10, points 43 et 44), une telle obligation porte uniquement, compte tenu de l'objet de cette clause, sur le renouvellement des contrats de travail à durée déterminée successifs et ne s'applique donc pas à la conclusion d'un premier ou unique contrat de travail à durée déterminée (voir arrêts



précités Mangold, points 40 à 43, et Angelidaki e.a., point 90, ainsi que, en ce sens, ordonnance du 23 novembre 2009, Lagoudakis, C-162/08 à C-164/08, point 11).

59. Il s'ensuit que, ainsi qu'il ressort du point 41 de la présente ordonnance, l'accord-cadre n'impose pas aux États membres d'adopter une mesure exigeant qu'un premier ou unique contrat de travail à durée déterminée, tel que celui conclu par M. Vino dans l'affaire au principal, soit justifié par des raisons objectives (voir arrêt Angelidaki e.a., précité, point 90).

60. Cette conclusion n'est susceptible d'être remise en cause ni par la clause 3, point 1, de l'accord-cadre, sur laquelle porte la troisième question, ni par la clause 8, point 3, de celui-ci, examinée aux points 27 à 48 de la présente ordonnance dans le cadre des première et deuxième questions.

61. En effet, d'une part, la clause 3, point 1, de l'accord-cadre, ainsi qu'il ressort clairement de son intitulé et de son libellé, se borne, comme la Cour l'a déjà constaté, à définir la notion de «travailleur à durée déterminée» (arrêts précités Adeneler e.a., point 56; Marrosu et Sardino, point 41; Angelidaki e.a., point 115, et Sorge, point 31) et à désigner, dans ce cadre, l'élément caractéristique d'un contrat à durée déterminée, à savoir la circonstance que la fin d'un tel contrat est déterminée par «des conditions objectives telles que l'atteinte d'une date précise, l'achèvement d'une tâche déterminée ou la survenance d'un événement donné» (arrêt du 18 décembre 2008, Ruben Andersen, C-306/07, Rec. p. I-10279, point 45).

62. En revanche, ainsi que la Commission européenne l'a fait valoir à juste titre, cette clause n'impose aucune obligation aux États membres en ce qui concerne les règles de droit interne applicables à la conclusion d'un premier ou unique contrat de travail à durée déterminée.

63. D'autre part, s'agissant de la clause 8, point 3, de l'accord-cadre, s'il est vrai que l'examen de l'existence d'une «régression» au sens de cette disposition doit s'effectuer, selon la jurisprudence, par rapport à l'ensemble des dispositions de droit interne d'un État membre relatives à la protection des travailleurs dans le domaine des contrats de travail à durée déterminée (voir arrêts précités Angelidaki e.a., point 120, et Sorge, point 34), il ne saurait en résulter que toute réglementation nationale relative aux contrats de travail à durée déterminée relèverait, de ce seul fait, de l'accord-cadre, dès lors que, ainsi qu'il ressort du point 54 de la présente ordonnance, celui-ci n'a pas pour objet d'harmoniser l'ensemble des règles nationales relatives à ces contrats de travail, mais vise uniquement à fixer des principes généraux et prescriptions minimales concernant certains aspects limités de ceux-ci.

64. En conséquence, eu égard aux informations fournies par la juridiction de renvoi, il apparaît que des situations, telles que celles faisant l'objet de la quatrième question préjudicielle, ne relèvent pas du droit de l'Union.

65. Dans ces conditions, il y a lieu de constater que la Cour est manifestement incompétente pour répondre à la quatrième question posée par le Tribunale di Trani.

66. Par ailleurs, eu égard aux points 61 et 62 de la présente ordonnance, il n'y a pas lieu de répondre à la troisième question.

Dispositivo

1) O artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de Março de 1999, que figura em anexo à Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de Junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo ao contrato de trabalho a termo, deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional como o artigo 2.º, n.º 1 bis, do decreto legislativo n.º 368/2001, relativo à implementação da Diretiva 1999/70/CE respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo aos contratos de trabalho a termo (decreto legislativo n.º 368, attuazione della direttiva 1999/70/CE relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso dall'UNICE, dal CEEP e dal CES), de 6 de Setembro de 2001, que, ao contrário do regime legal aplicável antes da entrada em vigor deste decreto, permite a uma empresa, como a Poste Italiane SpA, celebrar, respeitadas determinadas condições, um primeiro ou único contrato de trabalho a termo com um trabalhador, como C. Vino, sem ter de indicar as razões objectivas que justificam o recurso a esse tipo de contrato, uma vez que essa legislação não está associada à implementação desse acordo-quadro. É irrelevante, a este respeito, que o objectivo prosseguido pela referida legislação não seja digno de protecção pelo menos equivalente à protecção dos trabalhadores contratados a termo visada pelo referido acordo-quadro.



2) O Tribunal de Justiça da União Europeia é manifestamente incompetente para responder à quarta questão prejudicial submetida pelo Tribunale di Trani (Itália).

3) A quinta questão prejudicial submetida pelo Tribunale di Trani é manifestamente inadmissível.

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-52/08, EU:C:2011:337 (Comissão Europeia contra República Portuguesa) - Incumprimento de Estado - Notários - Diretiva 2005/36/CE:**

«Acórdão

1. Através da sua petição, a Comissão das Comunidades Europeias pede ao Tribunal de Justiça que declare que, não tendo adoptado as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à Diretiva 2005/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de setembro de 2005, relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO L 255, p. 22), a República Portuguesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força desta Diretiva.

Quadro jurídico

Direito da União

2 O considerando 9 da Diretiva 2005/36 enuncia que, «[n]o que se refere à liberdade de estabelecimento, sem deixar de manter os princípios e as garantias subjacentes aos diferentes sistemas de reconhecimento em vigor, as regras destes sistemas deveriam ser melhoradas à luz da experiência».

3 Em conformidade com o disposto no considerando 14 desta Diretiva, «[o] mecanismo de reconhecimento estabelecido [pela Diretiva 89/48/CEE do Conselho, de 21 de dezembro de 1988, relativa a um sistema geral de reconhecimento dos diplomas de ensino superior que sancionam formações profissionais com uma duração mínima de três anos (JO 1989, L 19, p. 16)] mantém-se inalterado».

4 O considerando 41 da Diretiva 2005/36 enuncia que esta «não prejudica a aplicação do n.º 4 do artigo 39.º [CE] e do artigo 45.º [CE], designadamente no que diz respeito aos notários».

5 O artigo 2.º, n.º 3, da Diretiva 2005/36 tem a seguinte redação:

«Sempre que num instrumento separado da legislação comunitária sejam estabelecidas outras regras específicas directamente relacionadas com o reconhecimento de qualificações profissionais para determinada profissão regulamentada, não se aplicarão as disposições correspondentes da presente Diretiva.»

6 A profissão de notário não foi objecto de nenhum instrumento separado de direito da União, do tipo visado no referido artigo 2.º, n.º 3.

7 A Diretiva 2005/36 revogou, nos termos do seu artigo 62.º, a Diretiva 89/48, com efeitos a partir de 20 de Outubro de 2007.

Legislação nacional

8 Os notários exercem as suas funções, na ordem jurídica portuguesa, no âmbito de uma profissão liberal. A organização desta profissão é regulada pelo Decreto-Lei n.º 26/2004, de 4 de fevereiro de 2004, que aprova o Estatuto do Notariado (Diário da República, I série-A, n.º 29, de 4 de fevereiro de 2004, a seguir «Estatuto do Notariado»).



9 O artigo 1.º, n.ºs 1 e 2, do Estatuto do Notariado dispõe:

«1. O notário é o jurista a cujos documentos escritos, elaborados no exercício da sua função, é conferida fé pública.

2. O notário é, simultaneamente, um oficial público que confere autenticidade aos documentos e assegura o seu arquivamento e um profissional liberal que actua de forma independente, imparcial e por livre escolha dos interessados.»

10 O artigo 4.º, n.º 1, do referido Estatuto enuncia que «[c]ompete, em geral, ao notário redigir o instrumento público conforme a vontade dos interessados, a qual deve indagar, interpretar e adequar ao ordenamento jurídico, esclarecendo-os do seu valor e alcance».

11 O artigo 4.º, n.º 2, do mesmo Estatuto precisa que compete ao notário, designadamente, lavrar testamentos e outros instrumentos públicos, exarar termos de autenticação ou de reconhecimento da autoria da letra ou das assinaturas, passar certificados, certificar traduções, passar certidões e extrair públicas formas, lavrar instrumentos de actas de reuniões e conservar documentos.

12 Nos termos do artigo 25.º do Estatuto do Notariado, o acesso à profissão de notário está sujeito aos seguintes requisitos cumulativos:

- não estar inibido do exercício de funções públicas ou interdito para o exercício de funções notariais;
- possuir licenciatura em Direito reconhecida pelas leis portuguesas;
- ter frequentado o estágio notarial; e
- ter obtido aprovação em concurso realizado pelo Conselho do Notariado.

13 O Decreto-Lei n.º 27/2004, de 4 de fevereiro de 2004 (Diário da República, I série-A, n.º 29, de 4 de fevereiro de 2004), criou a Ordem dos Notários. A atribuição do título de notário é, por seu lado, regulada pela Portaria n.º 398/2004 do Ministro da Justiça, de 21 de abril de 2004.

14 Nos termos do artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março de 2006 (Diário da República, I série-A, n.º 63, suplemento, de 29 de Março de 2006), os poderes de autenticação, de certificação e de reconhecimento de documentos também foram atribuídos aos conservadores e aos oficiais de registo, às câmaras de comércio e indústria, bem como aos advogados e aos solicitadores. As autenticações, as certificações e os reconhecimentos efectuados nestes termos conferem ao documento em causa a mesma força probatória que teria se tais atos tivessem sido realizados com intervenção notarial.

15 Como foi explicado pela República Portuguesa na audiência, o legislador português eliminou progressivamente a necessidade de autenticação notarial no que respeita à quase totalidade dos atos para os quais essa autenticação era anteriormente exigida.

Procedimento pré-contencioso

16 Foi apresentada à Comissão uma queixa relativa à não transposição da Diretiva 89/48, no que respeita à profissão de notário em Portugal. Depois de ter examinado esta queixa, a Comissão, por carta de 20 de dezembro de 2001, enviou à República Portuguesa uma notificação para cumprir, para que esta, no prazo de dois meses, apresentasse as suas observações a propósito da não transposição desta Diretiva.



17 Na sua resposta de 17 de Junho de 2002 à notificação para cumprir, a República Portuguesa informou a Comissão de que estava a proceder a uma reforma legislativa em matéria de acesso à profissão de notário.

18 A Comissão, em 18 de outubro de 2006, dirigiu a este Estado-membro um parecer fundamentado no qual concluiu que o referido Estado-membro não tinha cumprido as obrigações que lhe incumbiam por força da Diretiva 89/48. Esta instituição convidou a República Portuguesa a adotar as medidas necessárias para dar cumprimento ao parecer fundamentado no prazo de dois meses a contar da sua recepção.

19 Por carta de 24 de janeiro de 2007, a República Portuguesa apresentou os motivos pelos quais considerava que a posição defendida pela Comissão não era procedente.

20 Foi nestas condições que a Comissão decidiu intentar a presente ação.

Quanto à ação

Argumentos das partes

21 A Comissão alega, em primeiro lugar, que a actividade dos notários não está ligada ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. A este respeito, recorda que, na parte em que prevê uma excepção à liberdade de estabelecimento, esta disposição deve ser interpretada restritivamente (acórdão de 21 de junho de 1974, *Reyners*, C-2/74, Colect., p. 325, n.º 43).

22 O âmbito de aplicação da referida excepção deve, além disso, ser restringido às atividades que, em si próprias, constituem a participação directa e específica no exercício do poder público (acórdão *Reyners*, já referido, n.ºs 44 e 45). Segundo a Comissão, o conceito de poder público decorre de um poder de decisão que vai além do direito comum, que se traduz na capacidade de agir independentemente da vontade de outros sujeitos ou mesmo contra essa vontade. Em especial, a autoridade pública manifesta-se, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, através do exercício de poderes de coerção (acórdão de 29 de outubro de 1998, *Comissão/Espanha*, C-114/97, Colect., p. I-6717, n.º 37).

23 Ficam assim excluídas do âmbito de aplicação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE as atividades que constituem assistência ou colaboração no funcionamento da autoridade pública (v., neste sentido, acórdão de 13 de Julho de 1993, *Thijssen*, C-42/92, Colect., p. I-4047, n.º 22).

24 A Comissão e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte são de opinião de que as atividades que estão ligadas ao exercício da autoridade pública devem ser distinguidas das que são exercidas no interesse geral. Com efeito, são atribuídas a diversas profissões competências específicas no interesse geral, que não são suficientes para conferir à sua actividade a natureza de exercício da autoridade pública.

25 Uma vez que a legislação portuguesa não atribui poderes decisórios aos notários, a actividade destes não está ligada ao exercício da autoridade pública.

26 Em segundo lugar, a Comissão examina, à luz das exigências da Diretiva 2005/36, os requisitos a que está sujeito o acesso à profissão de notário em Portugal.

27 À semelhança do Reino Unido, esta instituição considera que o considerando 41 desta Diretiva não exclui a profissão de notário do âmbito de aplicação da referida Diretiva. Este considerando deve ser interpretado no sentido de que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE é aplicável à profissão de notário, uma vez que as atividades desempenhadas nesta profissão estão ligadas ao exercício da autoridade pública. Ora, uma vez que as atividades dos notários não estão, na ordem jurídica portuguesa, ligadas ao exercício da autoridade pública, é-lhes aplicável a Diretiva 2005/36.



28 A este respeito, a Comissão observa que o exercício da profissão de notário em Portugal está sujeito a cinco requisitos. Em primeiro lugar, os candidatos devem ser licenciados em Direito por uma Universidade portuguesa ou possuir habilitação académica equivalente face à lei portuguesa. Em segundo lugar, os candidatos devem ser aprovados num concurso de atribuição do título de notário. Em terceiro lugar, devem efectuar um estágio, no termo do qual o notário patrono elabora uma informação do estágio na qual se pronuncia sobre a aptidão do estagiário para o exercício da profissão. Em quarto lugar, depois de terem efectuado o referido estágio, os candidatos devem ser aprovados num segundo concurso que lhes permita exercer a profissão. Em quinto lugar, os candidatos tomam posse mediante juramento perante o Ministro da Justiça e o bastonário da Ordem dos Notários.

29 A Comissão considera que os primeiros três requisitos mencionados no número anterior não são compatíveis com as exigências da Diretiva 2005/36. Assim, o primeiro requisito contraria os artigos 13.º, n.º 1, e 14.º, n.º 3, desta Diretiva, uma vez que proíbe que os titulares de licenciaturas em Direito conferidas por Universidades de outros Estados-Membros ou de habilitações académicas que não são consideradas equivalentes exerçam a profissão de notário em Portugal. O segundo requisito contraria, nomeadamente, o artigo 14.º, n.º 3, da referida Diretiva, uma vez que o concurso que permite obter o título de notário incide num amplo espectro de matérias que constam do diploma ou da formação do candidato. No que respeita ao terceiro requisito, o estágio em causa constitui não apenas um estágio de adaptação mas, simultaneamente, uma prova de aptidão, quando o artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2005/36 proíbe que se exija cumulativamente a frequência de um estágio de adaptação, por um lado, e a aprovação numa prova de aptidão, por outro.

30 A República Portuguesa, apoiada pela República da Lituânia, pela República da Eslovénia e pela República Eslovaca, alega, em primeiro lugar, que as atividades do notário participam, em conformidade com a legislação da União e a jurisprudência do Tribunal de Justiça, no exercício de prerrogativas de autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

31 Com efeito, o Tribunal de Justiça já confirmou, no seu acórdão de 30 de Setembro de 2003, *Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española* (C-405/01, *Colect.*, p. I-10391, n.º 42), que as atividades do notário relativas à elaboração de testamentos constituem uma participação no exercício de prerrogativas de autoridade pública.

32 O Parlamento Europeu também concluiu pela aplicabilidade do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE à profissão de notário, na sua Resolução de 18 de Janeiro de 1994 sobre a situação e organização do notariado nos doze Estados-Membros da Comunidade (JO C 44, p. 36), e na sua Resolução de 23 de Março de 2006 sobre as profissões jurídicas e o interesse geral no funcionamento da ordem jurídica (JO C 292E, p. 105).

33 Do mesmo modo, as Diretivas 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno («Diretiva sobre o comércio electrónico») (JO L 178, p. 1), e 2006/123/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno (JO L 376, p. 36), excluem dos respectivos âmbitos de aplicação as atividades de notário.

34 Certos aspectos do Estatuto do Notariado, a saber, nomeadamente, o seu estatuto de oficial público, o regime de *numerus clausus* a que está sujeito e o juramento bem como as incompatibilidades previstas na lei, também comprovam a participação dos notários no exercício da autoridade pública.

35 No que respeita à pretensão não transposição da Diretiva 2005/36, a República Portuguesa, a República da Lituânia e a República da Eslovénia alegam, em segundo lugar, que o considerando 41 desta Diretiva enuncia expressamente que esta «não prejudica a aplicação do n.º 4 do artigo 39.º [CE] e do artigo 45.º [CE], designadamente no que diz respeito aos notários». Esta reserva



confirma que a profissão de notário está excluída do âmbito de aplicação da Diretiva 2005/36. No considerando 12 da Diretiva 89/48 figura uma reserva similar.

36 Referindo-se aos trabalhos preparatórios da Diretiva 2005/36, nomeadamente à Resolução legislativa do Parlamento Europeu sobre uma proposta de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO 2004, C 97E, p. 230), adoptada em primeira leitura, em 11 de fevereiro de 2004, a República Portuguesa conclui que o legislador da União retirou a profissão de notário do âmbito de aplicação da referida Diretiva.

37 A República Checa considera que, na medida em que o exercício da profissão de notário exige um conhecimento aprofundado do direito nacional do Estado-membro de acolhimento, a exigência de uma prova de aptidão que incida sobre questões relativas ao direito interno desse Estado-membro está em consonância com as condições que figuram no artigo 3.º, n.º 1, alínea h), da Diretiva 2005/36.

38 A República da Eslovénia alega que o Tribunal de Justiça deve, oficiosamente, julgar improcedente a presente ação, pelo facto de o processo pré-contencioso ter por objecto a pretensa não transposição da Diretiva 89/48, ao passo que, na presente ação, se acusa a República Portuguesa é acusada de não ter cumprido as obrigações que lhe incumbem por força do disposto na Diretiva 2005/36.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Quanto à admissibilidade da ação

39 Resulta da petição inicial da Comissão que a presente ação tem por objecto uma pretensa não transposição da Diretiva 2005/36. Contudo, há que notar que tanto a notificação para cumprir como o parecer fundamentado enviados pela Comissão se referem à Diretiva 89/48. Por conseguinte, há que analisar oficiosamente a questão da admissibilidade da presente ação.

40 Com efeito, nos termos da sua jurisprudência, o Tribunal de Justiça pode apreciar oficiosamente se estão preenchidas as condições estabelecidas no artigo 226.º CE para a propositura de uma ação por incumprimento (acórdãos de 31 de março de 1992, Comissão/Itália, C-362/90, Colect., p. I-2353, n.º 8, e de 9 de setembro de 2004, Comissão/Grécia, C-417/02, Colect., p. I-7973, n.º 16).

41 É jurisprudência constante que a existência de um incumprimento no âmbito de uma ação intentada ao abrigo do artigo 226.º CE deve ser apreciada à luz da legislação da União em vigor no termo do prazo que a Comissão concedeu ao Estado-membro em causa para dar cumprimento ao seu parecer fundamentado (v., nomeadamente, acórdãos de 10 de setembro de 1996, Comissão/Alemanha, C-61/94, Colect., p. I-3989, n.º 42, de 5 de outubro de 2006, Comissão/Bélgica, C-377/03, Colect., p. I-9733, n.º 33, e de 10 de setembro de 2009, Comissão/Grécia, C-416/07, Colect., p. I-7883, p. 27). Ora, há que constatar que a Diretiva 2005/36 revogou a Diretiva 89/48 a partir de 20 de outubro de 2007, ou seja, depois de ter expirado o prazo fixado no parecer fundamentado.

42 Contudo, como o Tribunal de Justiça já declarou, embora os pedidos contidos na petição inicial não possam, em princípio, ser ampliados para além dos incumprimentos alegados nas conclusões do parecer fundamentado e na notificação para cumprir, na verdade a Comissão pode procurar obter a declaração de um incumprimento das obrigações que têm origem na versão inicial de um ato da União, posteriormente alterado ou revogado, e que foram mantidas pelas disposições de um novo ato da União. Em contrapartida, o objecto do litígio não pode ser ampliado a obrigações resultantes de novas disposições que não tenham equivalência na versão inicial do ato em questão, sem incorrer na violação das formalidades essenciais da regularidade do processo destinado a declarar o incumprimento (v., a este respeito, acórdãos de 9 de novembro de 1999, Comissão/Itália, C-365/97, Colect., p. I-7773, n.º 36, de 12 de junho de 2003, Comissão/Itália, C-363/00, Colect., p. I-5767, n.º 22, e de 10 de setembro de 2009, Comissão/Grécia, já referido, n.º 28).



43 Por conseguinte, os pedidos contidos na petição inicial da Comissão que visam obter a declaração de que a República Portuguesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força da Diretiva 2005/36 são, em princípio, admissíveis, na condição de as obrigações decorrentes desta Diretiva serem análogas às que decorrem da Diretiva 89/48 (v., por analogia, acórdão de 10 de setembro de 2009, Comissão/Grécia, já referido, n.º 29).

44 Ora, como resulta do considerando 9 da Diretiva 2005/36, embora vise melhorar, reorganizar e racionalizar as disposições existentes através de uma uniformização dos princípios aplicáveis, esta Diretiva mantém, no que se refere à liberdade de estabelecimento, os princípios e as garantias subjacentes aos diferentes sistemas de reconhecimento em vigor, como o instaurado pela Diretiva 89/48.

45 Do mesmo modo, o considerando 14 da Diretiva 2005/36 enuncia que o mecanismo de reconhecimento estabelecido, nomeadamente, pela Diretiva 89/48 se mantém inalterado.

46 No presente caso, a acusação que a Comissão faz à República Portuguesa visa, no que se refere à profissão de notário, a falta de transposição, não de uma determinada disposição da Diretiva 2005/36 mas desta Diretiva na sua totalidade.

47 Nestas condições, há que constatar que a pretensa obrigação de transposição da Diretiva 2005/36 para a profissão de notário é análoga à que decorre da Diretiva 89/48, na medida em que, por um lado, os princípios e as garantias subjacentes ao mecanismo de reconhecimento criado por esta última Diretiva são mantidos na primeira e, por outro, este mecanismo de reconhecimento não foi alterado depois da adopção da Diretiva 2005/36.

48 Por conseguinte, o presente fundamento é admissível.

Quanto ao mérito

49 A Comissão acusa a República Portuguesa de não ter transposto a Diretiva 2005/36, no que respeita à profissão de notário. Por conseguinte, há que examinar se a referida Diretiva é aplicável a esta profissão.

50 A este respeito, há que tomar em consideração o contexto legislativo em que esta se inscreve.

51 Importa assim salientar que o legislador previu expressamente, no considerando 12 da Diretiva 89/48, que antecedeu a Diretiva 2005/36, que o sistema geral de reconhecimento de diplomas do ensino superior, criado pela primeira destas Diretivas, «em nada prejudica a aplicação do [artigo 45.º CE]». A reserva assim emitida traduz a vontade do legislador de deixar as atividades abrangidas pelo artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE fora do âmbito de aplicação da Diretiva 89/48.

52 Ora, no momento em que a Diretiva 89/48 foi adoptada, o Tribunal de Justiça ainda não tinha tido a oportunidade de se pronunciar sobre a questão de saber se as atividades notariais são ou não abrangidas pelo artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

53 Nos anos que se seguiram à adopção da Diretiva 89/48, o Parlamento afirmou, nas suas Resoluções de 1994 e de 2006, mencionadas no n.º 32 do presente acórdão, por um lado, que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE se devia aplicar integralmente à profissão de notário enquanto tal, ao passo que, por outro, manifestou a vontade de eliminar o requisito da nacionalidade para o acesso a esta profissão.

54 Além disso, no momento da adopção da Diretiva 2005/36, que substituiu a Diretiva 89/48, o legislador da União teve o cuidado de precisar, no considerando 41 da primeira destas Diretivas, que esta não prejudica a aplicação do artigo 45.º CE, «designadamente no que diz respeito aos notários». Ora, ao emitir esta reserva, o legislador da União não tomou posição sobre a aplicabilidade do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE, e, por conseguinte, da Diretiva 2005/36, às atividades notariais.



55 Este facto é, nomeadamente, comprovado pelos trabalhos preparatórios desta última Diretiva. Com efeito, o Parlamento tinha proposto, na sua resolução legislativa mencionada no n.º 36 do presente acórdão, que fosse expressamente indicado no texto da Diretiva 2005/36 que esta não se aplica aos notários. Se esta posição não foi incluída na Proposta alterada de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais [COM(2004) 317 final], nem na Posição Comum (CE) n.º 10/2005, de 21 de Dezembro de 2004, adoptada pelo Conselho, deliberando nos termos do procedimento previsto no artigo 251.º do Tratado que institui a Comunidade Europeia, tendo em vista a adopção de uma Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO 2005, C 58E, p. 1), não foi por a Diretiva em causa se dever aplicar à profissão de notário, mas, nomeadamente, por «[o] artigo 45.º[, primeiro parágrafo,] do Tratado [...] prev[er] uma derrogação ao princípio da liberdade de estabelecimento e da livre prestação de serviços para as atividades que impliquem uma participação directa e específica no exercício da autoridade pública».

56 A este respeito, atendendo a todas as circunstâncias específicas que caracterizaram o processo legislativo e a situação de incerteza que dele resultou, como decorre do contexto legislativo acima recordado, não é possível constatar que existia, no termo do prazo concedido no parecer fundamentado, uma obrigação suficientemente clara de os Estados-Membros transporem a Diretiva 2005/36 no que respeita à profissão de notário.

57 Por conseguinte, há que julgar a ação improcedente.

Quanto às despesas

58 Por força do disposto no artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a República Portuguesa pedido a condenação da Comissão e tendo esta sido vencida, há que condená-la nas despesas.

59 Nos termos do artigo 69.º, n.º 4, primeiro parágrafo, deste mesmo regulamento, os Estados-Membros que intervenham no litígio suportam as suas próprias despesas. Por conseguinte, a República Checa, a República da Lituânia, a República da Eslovénia, a República Eslovaca e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte suportarão as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Grande Secção) decide:

1) A ação é julgada improcedente.

2) A Comissão Europeia é condenada nas despesas.

3) A República Checa, a República da Lituânia, a República da Eslovénia, a República Eslovaca e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte suportam as suas próprias despesas.

Assinaturas»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de Maio de 2011, processo C-53/08, EU:C:2011:338 (Comissão Europeia contra República da Áustria) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Atividades ligadas ao exercício da autoridade pública - Diretivas 89/48/CEE e 2005/36/CE:**

Acórdão

1. Através da sua petição, a Comissão das Comunidades Europeias pede ao Tribunal de Justiça que declare que, ao impor um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário e ao não ter transposto, relativamente a esta profissão, a Diretiva 89/48/CEE do Conselho, de 21 de dezembro de 1988, relativa a um sistema geral de reconhecimento dos diplomas de ensino superior que sancionam formações profissionais com uma duração mínima de três anos (JO 1989,



L 19, p. 16), alterada pela Diretiva 2001/19/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de maio de 2001 (JO L 206, p. 1, a seguir «Diretiva 89/48»), e/ou a Diretiva 2005/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de Setembro de 2005, relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO L 255, p. 22), a República da Áustria não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força destas diretivas e dos artigos 43.º CE e 45.º CE.

Quadro jurídico

Direito da União

2 O considerando 12 da Diretiva 89/48 enunciava que «o sistema geral de reconhecimento de diplomas do ensino superior em nada prejudica a aplicação do artigo [45.º CE]».

3 O artigo 2.º da Diretiva 89/48 tinha a seguinte redação:

«A presente Diretiva aplica-se aos nacionais de um Estado-membro que desejem exercer, como independentes ou assalariados, uma profissão regulamentada num Estado-membro de acolhimento.

A presente Diretiva não se aplica às profissões que sejam objecto de uma Diretiva específica que institua o reconhecimento mútuo de diplomas entre os Estado-Membros.»

4 A profissão de notário não foi objecto de regulamentação do tipo da visada no referido artigo 2.º, segundo parágrafo.

5 A Diretiva 89/48 previa um prazo de transposição que expirava, em conformidade com o seu artigo 12.º, em 4 de Janeiro de 1991.

6 A Diretiva 2005/36 revogou, nos termos do seu artigo 62.º, a Diretiva 89/48, com efeitos a partir de 20 de Outubro de 2007.

7 O considerando 9 da Diretiva 2005/36 tem a seguinte redação:

«No que se refere à liberdade de estabelecimento, sem deixar de manter os princípios e as garantias subjacentes aos diferentes sistemas de reconhecimento em vigor, as regras destes sistemas deveriam ser melhoradas à luz da experiência. Além disso, as Diretivas pertinentes foram alteradas por diversas vezes, sendo necessária uma reorganização, bem como uma racionalização do que nelas se encontra disposto através da uniformização dos princípios aplicáveis. Para tal, é necessário substituir [a Diretiva 89/48/CEE]».

8 O considerando 14 desta Diretiva enuncia:

«O mecanismo de reconhecimento estabelecido [pela Diretiva 89/48] mantém-se inalterado. [...]»

9 Nos termos do considerando 41 da Diretiva 2005/36, esta «não prejudica a aplicação do n.º 4 do artigo 39.º [CE] e do artigo 45.º [CE], designadamente no que diz respeito aos notários».

Legislação nacional

Organização geral da profissão de notário

10 A atividade de notário, na ordem jurídica austríaca, é exercida no âmbito de uma profissão liberal. A organização da profissão de notário é regulada pelo Código do Notariado (Notariatsordnung) de 25 de julho de 1871 (RGI. 75/1871), na versão resultante do BGBl. I, 164/2005 (a seguir «NO»).



11 Em conformidade com o disposto no § 1, n.º 1, do NO, os notários são «designados pelo Estado e estão investidos de fé pública para lavrarem e emitirem [...] atos autênticos que tenham por objecto declarações, atos jurídicos e factos que sejam susceptíveis de dar origem a direitos [e] para guardarem atos que lhes são entregues pelas partes».

12 Nos termos do § 8 do NO, os notários exercem a sua competência em todo o território da República da Áustria.

13 O número de notários, a sua colocação e a sua residência são determinados por decreto do Ministro da Justiça, conforme resulta do § 9 do NO.

14 Os honorários dos notários são fixados em conformidade com o disposto na Lei federal relativa aos honorários dos notários [Bundesgesetz über den Notariatstarif (Notariatstarifgesetz)] de 8 de Novembro de 1973 (BGBl. 576/1973), na sua versão alterada, e na Lei federal relativa aos honorários dos notários enquanto mandatários dos tribunais [Bundesgesetz über die Gebühren der Notare als Beauftragte des Gerichtes (Gerichtskommissionstarifgesetz)] de 3 de março de 1971 (BGBl. 108/1971), na sua versão alterada.

15 A função de notário só pode ser exercida, nos termos do § 6, n.º 1, alínea a), do NO, por um nacional austríaco.

Atividades notariais

16 As atividades atribuídas aos notários na ordem jurídica austríaca podem ser agrupadas em três categorias.

17 Em primeiro lugar, o notário é competente, em conformidade com o disposto no § 1, n.º 1, do NO, para autenticar atos ou convenções. A intervenção do notário pode ser obrigatória ou facultativa, em função do ato que seja chamado a autenticar. Quando intervém, o notário verifica se estão reunidos todos os requisitos legalmente exigidos para a realização do ato assim como a capacidade jurídica e a capacidade para agir das partes em causa.

18 O ato notarial goza de força probatória, em conformidade com o disposto no § 292, n.º 1, do Código de Processo Civil [Gesetz über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Zivilprozessordnung)] de 1 de Agosto de 1895 (RGBl. 113/1895), conforme alterado (a seguir «ZPO»), que figura no capítulo III, intitulado «Provas documentais», da primeira secção da segunda parte deste código. Esta disposição prevê que os atos autênticos, a saber, nomeadamente, os exarados por pessoa investida de fé pública no âmbito da sua competência e de acordo com as formalidades exigidas, gozam de fé plena relativamente ao que é certificado por essa pessoa. Nos termos do n.º 2 da referida disposição, é admissível a prova de que tanto os eventos ou os factos certificados como a autenticação são incorrectos.

19 O § 272 do ZPO consagra o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz.

20 Segundo o § 3 do NO, um ato notarial goza de força executória se estiverem reunidos determinados requisitos, tais como, nomeadamente, o devedor ficar sujeito à execução coerciva, sem ser necessário que tenha previamente corrido um procedimento judicial.

21 Nos termos do § 1 do Código Relativo às Execuções [Gesetz über das Exekutions- und Sicherungsverfahren (Exekutionsordnung)] de 27 de Maio de 1896 (RGBl. 79/1896), conforme alterado, os atos notariais mencionados no § 3 do NO são títulos executivos, na aceção e para efeitos deste código.

22 Decorre das disposições do Código Relativo às Execuções, conforme alterado, que o notário não exerce funções no âmbito da execução coerciva.



23 Em segundo lugar, o notário é competente, em conformidade com o § 5 do NO, para redigir atos autenticados e para representar as partes no âmbito de certos processos taxativamente enumerados nesta disposição.

24 Em terceiro lugar, o notário, enquanto «Gerichtskommissär», exerce, no âmbito de certos processos não contenciosos, as atividades enumeradas no § 1, n.º 1, da Lei federal relativa aos «comissários judiciais» [Bundesgesetz über die Tätigkeit der Notare als Beauftragte des Gerichtes im Verfahren außer Streitsachen (Gerichtskommissärsgesetz)] de 11 de Novembro de 1970 (BGBl. 343/1970), na sua versão resultante do BGBl. I, 112/2003 (a seguir «GKG»)].

25 Estas atividades compreendem algumas funções em matéria de direito das sucessões, para efeitos da resolução das sucessões, como, nomeadamente, a constatação do óbito, a elaboração do inventário, a habilitação dos herdeiros e a colação, a conservação da herança, bem como a adopção de medidas conservatórias necessárias para este efeito.

26 A Lei federal relativa aos processos jurisdicionais não contenciosos [Bundesgesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen (Außerstreitgesetz) (BGBl. I, 111/2003)], alterada (a seguir «AußStrG»), prevê regras detalhadas a este respeito. Assim, decorre do § 144, n.º 3, desta lei que o notário tem de apresentar imediatamente o processo em tribunal, se este o solicitar ou se for necessária uma decisão judicial.

27 Por outro lado, resulta dos §§ 160 e 161 da AußStrG que, em caso de declarações contraditórias relativas à colação e quando não tenha havido acordo a este respeito, o notário deve submeter a questão ao tribunal, que, depois de analisar os pedidos das partes e as provas apresentadas, fixa os direitos dos herdeiros.

28 Nos termos do § 166, n.º 2, da AußStrG, as impugnações relativas à pertença de um bem ao espólio são decididas pelo tribunal.

29 Em conformidade com os §§ 177 e 178 da AußStrG, o tribunal profere, mediante despacho, a sentença da partilha.

30 A GKG atribui outras funções ao notário, fora do âmbito do direito das sucessões, que compreendem, nomeadamente, a avaliação e a venda de bens móveis e imóveis, a elaboração de inventários e a partilha amigável de patrimónios.

31 Estão excluídas da competência do notário, nos termos do § 1, n.º 2, da GKG, em especial, a adopção de decisões judiciais, a elaboração de actas de acordos judiciais e a faculdade de impor medidas coercivas na aceção do § 79 da AußStrG.

32 Em conformidade com o § 7 da GKG, o notário deve desempenhar as funções descritas nos n.ºs 24 a 30 do presente acórdão, nos prazos fixados pelo tribunal. Caso os referidos prazos não sejam respeitados, é-lhe retirada a comissão, sendo nomeado outro notário.

33 Como resulta do § 7a da GKG, o notário exerce as funções acima mencionadas, sob a supervisão do tribunal. A este respeito, o tribunal pode, nomeadamente, realizar as investigações necessárias, pedir ao notário relatórios relativos à sua actividade e encarregá-lo de certas comissões. Além disso, nos termos do n.º 2 desta disposição, as impugnações relativas às medidas adoptadas pelo notário ou à sua conduta devem ser apresentadas ao tribunal.

Procedimento pré-contencioso

34 Foi apresentada à Comissão uma queixa relativa ao requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário na Áustria. Depois de ter examinado esta queixa, a Comissão, por carta de 8 de novembro de 2000, enviou à República da Áustria uma notificação para cumprir, para que esta, no prazo de dois meses, lhe apresentasse as suas observações a propósito, nomeadamente, por um lado, da conformidade do referido requisito de nacionalidade com o artigo



45.º, primeiro parágrafo, CE e, por outro, da não transposição da Diretiva 89/48, no que respeita à profissão de notário.

35 Por carta de 23 de janeiro de 2001, a República da Áustria respondeu à referida notificação para cumprir.

36 Em 16 de Julho de 2002, a Comissão enviou a este Estado-membro uma notificação para cumprir complementar, na qual o acusava de não ter cumprido as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE e da Diretiva 89/48.

37 O referido Estado-membro respondeu a esta notificação para cumprir complementar, por carta de 12 de setembro de 2002.

38 Não tendo ficado convencida com os argumentos invocados pela República da Áustria, a Comissão, em 18 de Outubro de 2006, enviou a este Estado-membro um parecer fundamentado, no qual concluiu que este não tinha cumprido as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE e da Diretiva 89/48. Esta instituição convidou o referido Estado-membro a adoptar as medidas necessárias para dar cumprimento ao parecer fundamentado no prazo de dois meses a contar da sua recepção.

39 Por carta de 19 de dezembro de 2006, a República da Áustria apresentou os motivos pelos quais considerava que a posição defendida pela Comissão não era procedente.

40 Foi nestas condições que a Comissão decidiu intentar a presente ação.

Quanto à ação

Quanto ao primeiro fundamento

Argumentos das partes

41 Através do seu primeiro fundamento, a Comissão pede ao Tribunal de Justiça que declare que, ao reservar o acesso à profissão de notário unicamente aos seus próprios nacionais, a República da Áustria não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE.

42 Esta instituição sublinha, a título preliminar, que o acesso à profissão de notário não está sujeito a nenhum requisito de nacionalidade em certos Estado-Membros e que este requisito foi eliminado por outros Estados-Membros, como o Reino de Espanha, a República Italiana e a República Portuguesa.

43 Em primeiro lugar, a Comissão recorda que o artigo 43.º CE constitui uma das disposições fundamentais do direito da União que visa garantir o direito ao tratamento nacional a todos os nacionais de um Estado-membro que se estabeleçam noutro Estado-Membro, mesmo que a título secundário, para aí exercerem uma actividade não assalariada, e proíbe qualquer discriminação em razão da nacionalidade.

44 Esta instituição e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte alegam que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE deve ser objecto de uma interpretação autónoma e uniforme (acórdão de 15 de março de 1988, Comissão/Grécia, 147/86, Colect., p. 1637, n.º 8). Na parte em que prevê uma excepção à liberdade de estabelecimento para as atividades ligadas ao exercício da autoridade pública, este artigo deve, além disso, ser interpretado de forma estrita (acórdão de 21 de junho de 1974, Reyners, 2/74, Colect., p. 325, n.º 43).

45 A excepção prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE deve assim ser restringida às atividades que, em si próprias, constituem a participação directa e específica no exercício do poder público (acórdão Reyners, já referido, n.ºs 44 e 45). Segundo a Comissão, o conceito de poder



público decorre do exercício de um poder decisão que extravase do direito comum, que se traduz na capacidade de agir independentemente da vontade de outros sujeitos ou mesmo contra essa vontade. Em especial, a autoridade pública manifesta-se, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, através do exercício de poderes para impor obrigações (acórdão de 29 de outubro de 1998, Comissão/Espanha, C-114/97, Colect., p. I-6717, n.º 37).

46 A Comissão e o Reino Unido são de opinião de que as atividades que estão ligadas ao exercício da autoridade pública devem ser distinguidas das que são exercidas no interesse geral. Com efeito, são atribuídas a diversas profissões competências específicas no interesse geral, que não são suficientes para conferir à sua actividade a natureza de exercício da autoridade pública.

47 Além disso, a Comissão e o Reino Unido recordam que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE visa, em princípio, atividades determinadas, e não uma profissão na sua totalidade, a menos que as atividades em causa não sejam destacáveis do conjunto das que são exercidas no âmbito da referida profissão.

48 A Comissão procede, em segundo lugar, ao exame das diferentes atividades exercidas pelo notário na ordem jurídica austríaca.

49 No que respeita, em primeiro lugar, à autenticação dos atos e das convenções, a Comissão alega que o notário se limita a testemunhar a vontade das partes, depois de as ter aconselhado, e a conferir efeitos jurídicos a essa vontade. No exercício desta actividade, o notário não dispõe de poder decisório relativamente às partes.

50 É certo que esta autenticação atribuída aos notários lhes impõe um nível de exigência elevado de competência e de integridade profissionais, sem no entanto estar directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública. O facto de, na ordem jurídica austríaca, se considerar que esta actividade pertence ao domínio do direito preventivo e de esta ser atribuída pelo Estado aos notários, para reduzir o volume de trabalho dos tribunais, não significa que a referida actividade seja equiparada a uma missão de autoridade.

51 Além disso, várias outras funções, que eram anteriormente consideradas como missões de autoridade, passaram a ser objecto de privatização e de externalização.

52 No que se refere às especificidades do regime da prova respeitante aos atos notariais, uma força probatória comparável à destes últimos é também conferida a outros atos que não estão abrangidos pelo exercício da autoridade pública, como os autos levantados pelos guardas-rurais, pelos guardas-florestais, pelos guardas-florestais auxiliares e pelos guarda-rios ajuramentados.

53 Quanto à força executória dos atos autênticos, a Comissão considera que a aposição da fórmula executória antecede a execução propriamente dita, sem dela fazer parte. Deste modo, esta força executória não confere aos notários o poder para impor obrigações, uma vez que estes não são órgãos de execução coerciva. Por outro lado, as eventuais impugnações são decididas não pelo notário mas pelo juiz.

54 No que se refere, em segundo lugar, às atividades do notário que actua na qualidade de «Gerichtskommissär», a Comissão entende que não se pode considerar que estas estão ligadas ao exercício da autoridade pública, porque o notário, no âmbito das suas atividades, não tem poder decisório ou coercivo, ou seja, poder para impor uma decisão a uma parte contra a vontade desta. Seja como for, as referidas atividades são preparatórias e auxiliares relativamente às que são exercidas pelos órgãos jurisdicionais. Além disso, quando adopta medidas conservatórias para garantir a sucessão, o «Gerichtskommissär» não dispõe de nenhuma margem real de apreciação.

55 Em terceiro lugar, a Comissão considera, à semelhança do Reino Unido, que as regras do direito da União que contêm referências à actividade notarial não prejudicam a aplicação dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE a esta actividade.



56 Com efeito, tanto o artigo 1.º, n.º 5, alínea d), da Diretiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno («Diretiva sobre o comércio electrónico») (JO L 178, p. 1), como o considerando 41 da Diretiva 2005/36 só excluem dos respectivos âmbitos de aplicação as atividades notariais na parte em que tenham uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública. Trata-se, assim, de uma simples reserva que não tem nenhuma incidência na interpretação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Quanto ao artigo 2.º, n.º 2, alínea l), da Diretiva 2006/123/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno (JO L 376, p. 36), que exclui as atividades notariais do âmbito de aplicação desta Diretiva, a Comissão sublinha que o facto de o legislador ter optado por excluir uma determinada actividade do âmbito de aplicação da referida Diretiva não significa que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE seja aplicável a essa actividade.

57 No que respeita ao Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 2001, L 12, p. 1), e ao Regulamento (CE) n.º 805/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2004, que cria o título executivo europeu para créditos não contestados (JO L 143, p. 15), a Comissão considera que estes regulamentos se limitam a prever a obrigação de os Estados-Membros reconhecerem e conferirem força executória a atos recebidos e executórios noutro Estado-Membro.

58 Além disso, o Regulamento (CE) n.º 2157/2001 do Conselho, de 8 de outubro de 2001, relativo ao estatuto da sociedade europeia (SE) (JO L 294, p. 1), o Regulamento (CE) n.º 1435/2003 do Conselho, de 22 de julho de 2003, relativo ao Estatuto da Sociedade Cooperativa Europeia (SCE) (JO L 207, p. 1), e a Diretiva 2005/56/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de outubro de 2005, relativa às fusões transfronteiriças das sociedades de responsabilidade limitada (JO L 310, p. 1), não são pertinentes para a resolução do presente litígio, uma vez que se limitam a atribuir aos notários, bem como a outras autoridades competentes designadas pelos Estados-Membros, a função de certificar a realização de certos atos e formalidades prévios à transferência da sede, à constituição e à fusão de sociedades.

59 Por seu turno, a Resolução do Parlamento Europeu de 23 de março de 2006 sobre as profissões jurídicas e o interesse geral no funcionamento da ordem jurídica (JO C 292E, p. 105, a seguir «Resolução de 2006») constitui um ato puramente político, cujo conteúdo é ambíguo porque, por um lado, no n.º 17 desta resolução, o Parlamento Europeu afirmou que o artigo 45.º CE se deve aplicar à profissão de notário, quando, por outro, no seu n.º 2, confirmou a posição formulada na sua Resolução de 18 de janeiro de 1994 sobre a situação e organização do notariado nos doze Estados-Membros da Comunidade (JO C 44, p. 36, a seguir «Resolução de 1994»), na qual manifestava o desejo de que o requisito da nacionalidade para o acesso à profissão de notário, previsto na regulamentação de vários Estados-Membros, fosse eliminado.

60 A Comissão e o Reino Unido acrescentam que o processo que deu origem ao acórdão de 30 de setembro de 2003, Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (C-405/01, Colect., p. I-10391), ao qual vários Estados-Membros se referem nas suas observações escritas, dizia respeito ao exercício, por parte dos capitães e dos imediatos de navios mercantes, de um vasto conjunto de funções de manutenção da segurança, de poderes de polícia, bem como de competência em matéria notarial e de registo civil. Deste modo, o Tribunal de Justiça não teve a ocasião de examinar em pormenor as diferentes atividades exercidas pelos notários, à luz do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Por conseguinte, este acórdão não é suficiente para se concluir pela aplicação desta disposição aos notários.

61 Por outro lado, contrariamente ao que afirma a República da Áustria, a jurisprudência do Tribunal de Justiça distingue os notários das autoridades públicas, quando reconhece que um ato autêntico pode ser elaborado por uma autoridade pública ou por qualquer outra autoridade para isso habilitada pelo Estado (acórdão de 17 de Junho de 1999, Unibank, C-260/97, Colect., p. I-3715, n.ºs 15 e 21).



62 A República da Áustria, apoiada pela República Checa, pela República Federal da Alemanha, pela República Francesa, pela República da Letónia, pela República da Lituânia, pela República da Hungria, pela República da Polónia, pela República da Eslovénia e pela República Eslovaca, considera que as atividades dos notários estão ligadas ao exercício da autoridade pública e, por conseguinte, são abrangidas pela exceção prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

63 A República da Áustria alega, em primeiro lugar, que o artigo 45.º CE assegura o direito dos Estados-Membros de definirem de forma soberana as regras às quais querem submeter o acesso às profissões que estão ligadas de forma duradoura ou ocasional ao exercício da autoridade pública. Segundo este Estado-Membro, a Comissão baseia a sua interpretação do artigo 45.º CE numa jurisprudência do Tribunal de Justiça que não é pertinente no presente caso. Em contrapartida, no seu acórdão Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, já referido, o Tribunal de Justiça declarou que as funções em matéria notarial atribuídas aos capitães dos navios espanhóis estão ligadas ao exercício da autoridade pública.

64 A República da Áustria, a República Federal da Alemanha, a República da Polónia, a República da Eslovénia e a República Eslovaca consideram, por outro lado, que o exercício da autoridade pública não pode estar limitado apenas às atividades que comportam o exercício de poderes de coerção nem àquelas que são exercidas pelos órgãos jurisdicionais. Outras atividades podem também fazer parte do conceito de exercício da autoridade pública, quando se caracterizem, nomeadamente, pelo exercício de poderes especiais.

65 Em segundo lugar, o estatuto específico dos notários na ordem jurídica austríaca prova, segundo a República da Áustria, através, nomeadamente, do seu processo de nomeação e do regime de inamovibilidade, de incompatibilidades e de independência que lhes é aplicado, que os notários fazem parte da autoridade pública. Este Estado-membro alega igualmente que a profissão de notário tem carácter unitário e que as diferentes atividades exercidas por esta profissão não são destacáveis desta.

66 Em terceiro lugar, as atividades de autenticação exercidas pelo notário têm por objectivo, segundo a República da Áustria, resolver ou excluir de forma definitiva as reivindicações de natureza civil e conceder um título executivo. A impugnação dos atos notariais só pode ser feita através da via jurisdicional e com base em fundamentos estritamente limitados.

67 Os referidos atos notariais têm, além disso, uma força probatória acrescida que vincula os tribunais quanto ao seu poder de apreciação. Estão também dotados de força executória. Tanto o processo de execução como o processo prévio à elaboração de um título executivo estão no cerne do exercício estatal da autoridade pública. Daqui resulta que a actividade dos notários que consiste na elaboração de atos autênticos está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública.

68 No que se refere, em quarto lugar, às atividades que o notário exerce na qualidade de «Gerichtskommissär», a República da Áustria alega que este conduz processos quase-jurisdicionais em matéria de direito das sucessões, no âmbito dos quais pode ser levado, independentemente da vontade das partes, ou mesmo contra essa vontade, a adoptar certas medidas conservatórias para salvaguardar a herança, como, nomeadamente, a proibição de acesso a habitações ou a espaços comerciais, a aposição de selos nestes, o congelamento ou o descongelamento de contas bancárias, a guarda e a restituição de bens patrimoniais, bem como certas medidas de organização do processo.

69 Este Estado-membro sublinha também que o Estado se responsabiliza quando o notário actua na qualidade de «Gerichtskommissär». Além disso, considera-se que o notário é um funcionário para efeitos da aplicação do Código Penal.

70 Em quinto lugar, os atos do direito da União mencionados nos n.ºs 56 a 58 do presente acórdão põem os atos notariais ao mesmo nível das decisões judiciais. Além disso, o Parlamento



confirmou, nas suas Resoluções de 1994 e de 2006, que a profissão de notário está ligada ao exercício da autoridade pública.

71 Do mesmo modo, resulta do acórdão Unibank, já referido, que a elaboração de atos autênticos por um funcionário público, como o notário, constitui uma actividade que está ligada directa e especificamente ao exercício da autoridade pública.

Apreciação do Tribunal de Justiça

– Considerações preliminares

72 Através do seu primeiro fundamento, a Comissão acusa a República da Áustria de criar obstáculos ao estabelecimento, com vista ao exercício da profissão de notário, dos nacionais dos outros Estados-Membros no seu território, reservando o acesso a esta profissão aos seus próprios nacionais, em violação do artigo 43.º CE.

73 Este fundamento tem assim por objecto apenas o requisito de nacionalidade, exigido pela legislação austríaca em causa, para o acesso a esta profissão, à luz do artigo 43.º CE.

74 Por conseguinte, há que precisar que o referido fundamento não tem por objecto o estatuto e a organização do notariado na ordem jurídica austríaca nem os requisitos de acesso, para além do que se refere à nacionalidade, à profissão de notário neste Estado-Membro.

75 De resto, importa sublinhar, como a Comissão indicou na audiência, que o primeiro fundamento também não se refere à aplicação das disposições do Tratado CE relativas à livre prestação de serviços. Do mesmo modo, o dito fundamento também não se refere à aplicação das disposições do Tratado relativas à livre circulação dos trabalhadores.

– Quanto ao mérito

76 Há que recordar, em primeiro lugar, que o artigo 43.º CE constitui uma das disposições fundamentais do direito da União (v., neste sentido, nomeadamente, acórdão *Reyners*, já referido, n.º 43).

77 O conceito de estabelecimento, na acepção desta disposição, é um conceito muito amplo, que implica a possibilidade de um nacional da União participar, de modo estável e contínuo, na vida económica de um Estado-membro diferente do seu Estado-membro de origem, e de dela tirar proveito, favorecendo assim a interpenetração económica e social no interior da União Europeia no domínio das atividades não assalariadas (v., nomeadamente, acórdão de 22 de dezembro de 2008, Comissão/Áustria, C-161/07, Colect., p. I-10671, n.º 24).

78 A liberdade de estabelecimento reconhecida aos nacionais de um Estado-membro no território de outro Estado-membro comporta, nomeadamente, o acesso às atividades não assalariadas e o seu exercício nas mesmas condições que as definidas pela legislação do Estado-membro de estabelecimento para os seus próprios nacionais (v., nomeadamente, acórdão de 28 de janeiro de 1986, Comissão/França, 270/83, Colect., p. 273, n.º 13, e, neste sentido, acórdão Comissão/Áustria, já referido, n.º 27). Por outras palavras, o artigo 43.º CE proíbe que cada Estado-membro preveja na sua legislação, para as pessoas que exercem a liberdade de nele se estabelecer, requisitos para o exercício das suas atividades diferentes dos definidos para os seus próprios nacionais (acórdão Comissão/Áustria, já referido, n.º 28).

79 O artigo 43.º CE visa, assim, garantir o direito ao tratamento nacional a todos os nacionais de um Estado-membro que se estabeleçam noutro Estado-membro para aí exercerem uma actividade não assalariada e proíbe qualquer discriminação em razão da nacionalidade, resultante das legislações nacionais, enquanto restrição à liberdade de estabelecimento (acórdão Comissão/França, já referido, n.º 14).



80 Ora, no presente caso, a legislação nacional controvertida reserva o acesso à profissão de notário aos cidadãos austríacos, consagrando assim uma diferença de tratamento em razão da nacionalidade, proibida, em princípio, pelo artigo 43.º CE.

81 A República da Áustria alega, no entanto, que as atividades notariais não são abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 43.º CE, porque estão ligadas ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Assim, num primeiro momento, há que examinar o alcance do conceito de exercício da autoridade pública na acepção desta última disposição e, num segundo momento, verificar se as atividades confiadas aos notários na ordem jurídica austríaca são abrangidas por este conceito.

82 Relativamente ao conceito de «exercício da autoridade pública» na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE, importa sublinhar que a apreciação deste deve tomar em consideração, segundo jurisprudência constante, o carácter, próprio ao direito da União, dos limites impostos por esta disposição às exceções permitidas ao princípio da liberdade de estabelecimento, para evitar que o efeito útil do Tratado em matéria de liberdade de estabelecimento seja neutralizado por disposições unilaterais adoptadas pelos Estados-Membros (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, *Reyners*, n.º 50, e *Comissão/Grécia*, n.º 8; e acórdão de 22 de outubro de 2009, *Comissão/Portugal*, C-438/08, *Colect.*, p. I-10219, n.º 35).

83 É também jurisprudência constante que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE constitui uma derrogação à regra fundamental da liberdade de estabelecimento. Como tal, esta derrogação deve ser objecto de uma interpretação que limite o seu alcance ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses que esta disposição permite aos Estados-Membros proteger (acórdãos, já referidos, *Comissão/Grécia*, n.º 7, e *Comissão/Espanha*, n.º 34; acórdão de 30 de março de 2006, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, C-451/03, *Colect.*, p. I-2941, n.º 45; acórdãos de 29 de novembro de 2007, *Comissão/Áustria*, C-393/05, *Colect.*, p. I-10195, n.º 35, e *Comissão/Alemanha*, C-404/05, *Colect.*, p. I-10239, n.ºs 37 e 46; e acórdão *Comissão/Portugal*, já referido, n.º 34).

84 Além disso, o Tribunal de Justiça já sublinhou repetidamente que a derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE se deve restringir apenas às atividades que, consideradas em si mesmas, apresentem uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública (acórdão, já referido, *Reyners*, n.º 45; acórdão de 13 de julho de 1993, *Thijssen*, C-42/92, *Colect.*, p. I-4047, n.º 8; e acórdãos, já referidos, *Comissão/Espanha*, n.º 35, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, n.º 46, *Comissão/Alemanha*, n.º 38, e *Comissão/Portugal*, n.º 36).

85 A este respeito, o Tribunal de Justiça teve ocasião de considerar que estão excluídas da derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE certas atividades que são auxiliares ou preparatórias relativamente ao exercício da autoridade pública (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, *Thijssen*, n.º 22; *Comissão/Espanha*, n.º 38; *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, n.º 47; *Comissão/Alemanha*, n.º 38; e *Comissão/Portugal*, n.º 36), ou certas atividades cujo exercício, embora comporte contatos, ainda que regulares e orgânicos, com autoridades administrativas ou judiciárias, ou uma contribuição, mesmo que obrigatória, para o seu funcionamento, deixe intatos os poderes de apreciação e de decisão das referidas autoridades (v., neste sentido, acórdão *Reyners*, já referido, n.ºs 51 e 53), ou ainda certas atividades que não comportam o exercício de poderes decisórios (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, *Thijssen*, n.ºs 21 e 22; de 29 de Novembro de 2007, *Comissão/Áustria*, n.ºs 36 e 42; *Comissão/Alemanha*, n.ºs 38 e 44; e *Comissão/Portugal*, n.ºs 36 e 41), de poderes para impor obrigações (v., neste sentido, nomeadamente, acórdão *Comissão/Espanha*, já referido, n.º 37) ou de poderes de coerção (v., neste sentido, acórdão de 30 de setembro de 2003, *Anker e o.*, C-47/02, *Colect.*, p. I-10447, n.º 61, e acórdão *Comissão/Portugal*, já referido, n.º 44).

86 Há que verificar, à luz das considerações precedentes, se as atividades confiadas aos notários na ordem jurídica austríaca têm uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública.



87 Para este efeito, há que tomar em consideração a natureza das atividades exercidas pelos membros da profissão em causa (v., neste sentido, acórdão Thijssen, já referido, n.º 9).

88 Em primeiro lugar, para lavrar, com as formalidades exigidas, atos autênticos, o notário deve verificar, nomeadamente, se estão reunidos todos os requisitos legalmente exigidos para a realização do ato. Além disso, o ato autêntico goza de força probatória e de força executória.

89 A este respeito, há que sublinhar que são objecto de autenticação, por força da legislação austríaca, os atos ou as convenções a que as partes livremente aderiram. Com efeito, são estas que decidem, dentro dos limites impostos por lei, do alcance dos respectivos direitos e obrigações e escolhem livremente as estipulações a que se querem submeter quando apresentam para autenticação ao notário um ato ou uma convenção. A intervenção deste pressupõe, assim, a existência prévia de um consentimento ou de um acordo de vontade entre as partes.

90 Além disso, o notário não pode alterar unilateralmente a convenção que é chamado a autenticar, sem ter previamente obtido o consentimento das partes.

91 Assim, a actividade de autenticação confiada aos notários não está, em si mesma, directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

92 O facto de certos atos ou certas convenções deverem obrigatoriamente ser objecto de autenticação, sob pena de nulidade, não é susceptível de pôr em causa esta conclusão. Com efeito, é frequente que a validade dos atos mais diversos seja submetida, nas ordens jurídicas nacionais e segundo as modalidades previstas, a requisitos formais ou ainda a procedimentos obrigatórios de validação.

93 A obrigação de os notários verificarem, antes de procederem à autenticação de um ato ou de uma convenção, que estão reunidos todos os requisitos legalmente exigidos para a realização desse ato ou dessa convenção e, se tal não suceder, de recusarem proceder a essa autenticação também não é susceptível de pôr em causa a conclusão acima exposta.

94 É certo que, como sublinha a República da Áustria, o notário exerce essa verificação, prosseguindo um objectivo de interesse geral, isto é, garantir a legalidade e a segurança jurídica dos atos celebrados entre particulares. No entanto, a mera prossecução desse objectivo não pode justificar que as prerrogativas necessárias para esse fim estejam reservadas apenas aos notários nacionais do Estado-membro em causa.

95 O facto de agir prosseguindo um objectivo de interesse geral não basta, por si só, para que se considere que uma determinada actividade está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública. Com efeito, é ponto assente que as atividades exercidas no âmbito de diversas profissões regulamentadas implicam frequentemente, nas ordens jurídicas nacionais, para as pessoas que as exercem, a obrigação de prosseguirem esse objectivo, sem que essas atividades façam parte, no entanto, do exercício dessa autoridade.

96 Contudo, o facto de as atividades notariais prosseguirem objectivos de interesse geral, que visam, nomeadamente, garantir a legalidade e a segurança jurídica dos atos celebrados entre particulares, constitui uma razão imperiosa de interesse geral que permite justificar eventuais restrições ao artigo 43.º CE, decorrentes das especificidades próprias da actividade notarial, como sejam o enquadramento de que os notários são objecto através dos processos de recrutamento que lhes são aplicáveis, a limitação do seu número e das suas competências territoriais ou ainda o seu regime de remuneração, de independência, de incompatibilidades e de inamovibilidade, desde que essas restrições permitam alcançar os referidos objectivos e sejam necessárias para esse efeito.

97 Também é verdade que o notário deve recusar autenticar um ato ou uma convenção que não preencha os requisitos legalmente exigidos, fazendo-o independentemente da vontade das



partes. No entanto, na sequência dessa recusa, estas são livres de corrigir a ilegalidade constatada, de alterar as estipulações do ato ou da convenção em causa, ou ainda de renunciar a esse ato ou a essa convenção.

98 Relativamente à força probatória e à força executória de que o ato notarial beneficia, não se pode contestar que estas conferem aos referidos atos efeitos jurídicos importantes. No entanto, o facto de uma determinada actividade comportar a elaboração de atos dotados de tais efeitos não basta para que se considere que essa actividade está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

99 Com efeito, no que respeita, em especial, à força probatória de que goza um ato notarial, há que precisar que esta decorre do regime probatório consagrado por lei na ordem jurídica em causa. Assim, o § 292 do ZPO, que estabelece a força probatória do ato autêntico, faz parte do capítulo III, intitulado «Provas documentais», da primeira secção da segunda parte deste código. A força probatória conferida por lei a um determinado ato não tem, portanto, incidência directa na questão de saber se a actividade ao abrigo da qual esse ato é lavrado, considerada em si mesma, tem uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública, como exigido pela jurisprudência (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Thijssen, n.º 8, e Comissão/Espanha, n.º 35).

100 Além disso, como decorre, em especial, do § 292, n.º 2, do ZPO, é admissível a prova de que tanto os eventos ou os factos comprovados como a autenticação são incorrectos.

101 Não se pode assim alegar que o ato notarial, devido à sua força probatória, vincula incondicionalmente o juiz, no exercício do seu poder de apreciação, uma vez que está assente que este toma a sua decisão de acordo com a sua convicção pessoal, tomando em consideração todos os factos e provas recolhidos durante o processo judicial. O princípio da livre apreciação das provas pelo juiz está, por outro lado, consagrado no § 272 do ZPO.

102 No que respeita à força executória do ato autêntico, há que indicar, como alega a República da Áustria, que permite que a obrigação contida neste ato seja executada sem a intervenção prévia do juiz.

103 No entanto, a força executória do ato autêntico não se traduz, para o notário, em poderes que têm uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública. Com efeito, como decorre do § 3 do NO, a força executória do ato notarial depende, nomeadamente, de o devedor aceitar sujeitar-se a uma eventual execução coerciva desse ato, sem necessidade de desencadear um procedimento prévio. Daqui resulta que o ato notarial não goza de força executória sem o acordo do devedor. Deste modo, embora a aposição, pelo notário, da fórmula executória no ato autêntico confira a este força executória, esta assenta na vontade de as partes de celebrarem um ato ou uma convenção, depois de o notário verificar a respectiva conformidade com a lei, e de lhes conferirem a referida força executória.

104 No que se refere, em segundo lugar, à competência do notário para redigir atos autenticados e para representar partes em casos bem definidos, basta recordar que a consultoria e a assistência jurídicas asseguradas pelo notário, mesmo quando sejam obrigatórias ou quando sejam objecto de uma exclusividade prevista na lei, não podem ser consideradas como atividades que estão ligadas ao exercício da autoridade pública (v., neste sentido, acórdão Reyners, já referido, n.º 52).

105 No que respeita, em terceiro lugar, às atividades atribuídas ao notário nos termos da GKG, há que salientar que o notário é principalmente incumbido de certas funções em matéria de direito das sucessões, como, nomeadamente, a constatação do óbito, a elaboração do inventário, a habilitação dos herdeiros, a conservação da herança e a adopção de medidas conservatórias necessárias para este efeito.



106 A este respeito, há que constatar, por um lado, que o notário desempenha estas funções sob a supervisão do juiz, podendo este último, a todo o momento, pedir-lhe que elabore um relatório sobre o estado de execução das referidas funções, ou mesmo realizar uma investigação a este respeito, como decorre do § 7a, n.º 1, da GKG. Nos termos do § 7 desta lei, o juiz pode também retirar ao notário a comissão de que foi investido, se este não executar as missões dentro dos prazos que lhe foram concedidos. Por outro lado, caso o juiz o solicite, o notário deve apresentar-lhe o processo sem demora, em conformidade com o § 144, n.º 3, da AußStrG.

107 Por outro lado, o notário é obrigado a remeter ao juiz, para que este se pronuncie, todas as impugnações relativas aos diversos aspectos do Regulamento das Sucessões, conforme resulta, nomeadamente, do § 7a, n.º 2, da GKG e dos §§ 160, 161 e 166, n.º 2, da AußStrG. É também ao juiz que cabe proceder à partilha da herança entre os herdeiros, em conformidade com os §§ 177 e 178 da AußStrG, e encerrar o processo.

108 Resulta assim que as funções confiadas ao notário em matéria de direito das sucessões são exercidas sob a supervisão do juiz, ao qual o notário deve remeter as eventuais impugnações e que, por outro lado, decide em última instância. Por conseguinte, não se pode considerar que estas funções estão ligadas, enquanto tais, directa e especificamente ao exercício da autoridade pública (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Thijssen, n.º 21; de 29 de novembro de 2007, Comissão/Áustria, n.ºs 41 e 42; Comissão/Alemanha, n.ºs 43 e 44; e Comissão/Portugal, n.ºs 37 e 41).

109 Esta conclusão não é posta em causa pelo facto de o notário poder adoptar certas medidas conservatórias ou de organização no âmbito da execução das funções que lhe são atribuídas em matéria de direito das sucessões. Com efeito, esta competência reveste natureza acessória relativamente à principal missão do notário, a saber, a resolução da sucessão em causa, para cuja realização estas medidas são chamadas a contribuir. Ora, como resulta do número anterior do presente acórdão, não se pode considerar que esta função esteja directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública.

110 Sucede o mesmo com as outras funções atribuídas ao notário ao abrigo da GKG, como, nomeadamente, a avaliação e a venda de bens móveis e imóveis, a elaboração de inventários e a resolução da partilha amigável de patrimónios, sendo estas funções igualmente exercidas sob a supervisão do juiz, como decorre dos §§ 7 e 7a da GKG.

111 Em quarto lugar, no que se refere ao estatuto específico dos notários na ordem jurídica austríaca, basta recordar, como resulta dos n.ºs 84 e 87 do presente acórdão, que é à luz da natureza das atividades em causa, consideradas em si mesmas, e não à luz desse estatuto enquanto tal, que há que verificar se essas atividades são abrangidas pela derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

112 Impõem-se, no entanto, duas precisões a este respeito. Primeiro, é ponto assente que, exceptuados os casos em que o notário é designado por lei, as partes são livres de escolher o notário. Embora seja verdade que os honorários dos notários são fixados por lei, não deixa de ser verdade que a qualidade dos serviços fornecidos pode variar de um notário para outro, em função, nomeadamente, das aptidões profissionais das pessoas em causa. Daqui resulta que, nos limites das respectivas competências territoriais, os notários exercem a sua profissão, como salientou o advogado-geral no n.º 18 das suas conclusões, em condições de concorrência, o que não constitui uma característica do exercício da autoridade pública.

113 Segundo, a República da Áustria não pode opor às considerações precedentes o facto de o Estado se responsabilizar quando o notário actua na qualidade de «Gerichtskommissär». Com efeito, exceptuando esta situação específica, o notário é o único responsável pelos atos praticados no âmbito da sua atividade profissional.

114 Em quinto lugar, o argumento que a República da Áustria retira de certos atos da União também não é convincente. Com efeito, relativamente aos atos mencionados no n.º 56 do



presente acórdão, há que precisar que o facto de o legislador ter optado por excluir as atividades notariais do âmbito de aplicação de um determinado ato não significa que estas sejam necessariamente abrangidas pela derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Quanto, em especial, à Diretiva 2005/36, resulta da própria redação do considerando 41 desta Diretiva, segundo o qual esta «não prejudica a aplicação do [...] artigo 45.º [CE], designadamente no que diz respeito aos notários», que o legislador da União não tomou precisamente posição sobre a aplicabilidade do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE à profissão de notário.

115 No que respeita aos regulamentos mencionados no n.º 57 do presente acórdão, há que salientar que têm por objecto o reconhecimento e a execução de atos autênticos recebidos e executórios num Estado-membro e não afectam, por conseguinte, a interpretação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Esta constatação também não é posta em causa pelos atos da União mencionados no n.º 58 do referido acórdão, uma vez que se limitam, como alega correctamente a Comissão, a confiar aos notários, bem como a outras autoridades competentes designadas pelo Estado, a função de certificar a realização de certos atos e formalidades prévios à transferência da sede, à constituição e à fusão de sociedades.

116 Quanto às Resoluções de 1994 e de 2006, mencionadas no n.º 59 do presente acórdão, há que sublinhar que não produzem efeitos jurídicos, uma vez que não constituem, por natureza, atos vinculativos. De resto, embora indiquem que a profissão de notário é abrangida pelo artigo 45.º CE, o Parlamento, na primeira destas resoluções, manifestou expressamente o desejo de que fossem adotadas medidas para eliminar o requisito da nacionalidade para o acesso à profissão de notário, tendo esta posição sido de novo implicitamente confirmada na Resolução de 2006.

117 No que respeita, em sexto lugar, ao argumento que a República da Áustria retira do acórdão Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, já referido, há que precisar que o processo que deu origem a esse acórdão tinha por objecto a interpretação do artigo 39.º, n.º 4, CE, e não do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Além disso, resulta do n.º 42 do referido acórdão que, quando declarou que as funções confiadas aos capitães e aos imediatos de navios constituem uma actividade ligada ao exercício de prerrogativas de poder público, o Tribunal de Justiça tinha em vista todas as funções exercidas por estes. O Tribunal de Justiça não examinou assim a única atribuição em matéria notarial confiada aos capitães e aos imediatos de navios, ou seja, a recepção, o depósito e a entrega de testamentos, separadamente das suas outras competências, como, por exemplo, os poderes de coerção ou de sanção de que estão investidos.

118 Quanto ao acórdão Unibank, já referido, ao qual a República da Áustria também se refere, há que constatar que o processo que deu origem a esse acórdão não tinha de modo nenhum por objecto a interpretação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Além disso, o Tribunal de Justiça declarou, no n.º 15 do referido acórdão, que, para que um ato seja qualificado de «autêntico» na aceção do artigo 50.º da Convenção de 27 de setembro de 1968 relativa à Competência jurisdicional e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 1989, L 285, p. 24), é necessária a intervenção de uma autoridade pública ou de qualquer outra autoridade habilitada pelo Estado de origem.

119 Nestas condições, há que concluir que as atividades notariais, conforme definidas no estado actual da ordem jurídica austríaca, não estão ligadas ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

120 Por conseguinte, há que declarar que o requisito de nacionalidade exigido pela legislação austríaca para o acesso à profissão de notário constitui uma discriminação baseada na nacionalidade, proibida pelo artigo 43.º CE.

121 Atendendo a todas as considerações precedentes, há que julgar o primeiro fundamento procedente.



Quando ao segundo fundamento

Argumentos das partes

122 A Comissão acusa a República da Áustria de não ter transposto, no que respeita à profissão de notário, a Diretiva 89/48, em relação ao período até 20 de outubro de 2007, e a Diretiva 2005/36, a partir dessa data.

123 A Comissão, à semelhança do Reino Unido, considera que a profissão de notário é uma profissão regulamentada na acepção do artigo 1.º, alínea c), da Diretiva 89/48 e que, por conseguinte, é abrangida pelo seu âmbito de aplicação. O considerando 41 da Diretiva 2005/36 não tem por efeito excluir esta profissão do âmbito de aplicação desta Diretiva, a menos que a referida profissão seja abrangida pelo artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE, o que, no presente caso, é contestado pela Comissão. Além disso, se o legislador da União tivesse pretendido excluir os notários do âmbito de aplicação da referida Diretiva, tê-lo ia feito expressamente.

124 A Comissão recorda que as Diretivas 89/48 e 2005/36 permitem que os Estados-Membros prevejam um teste de aptidão ou um estágio de adaptação que sejam susceptíveis de assegurar o elevado nível de qualificação exigido aos notários. Além disso, a aplicação destas Diretivas não tem por efeito impedir o recrutamento de notários através de concurso, mas apenas permitir o acesso a esse concurso aos nacionais dos outros Estados-Membros. Tal aplicação também não tem incidência no processo de nomeação dos notários.

125 A República da Áustria, a República da Hungria, a República da Polónia, a República da Eslovénia e a República Eslovaca alegam que as referidas Diretivas não se aplicam aos notários pelo facto de as atividades exercidas por estes estarem abrangidas pela excepção prevista no artigo 45.º CE.

126 A República da Eslovénia considera que o Tribunal de Justiça deve oficiosamente julgar inadmissível o segundo fundamento da Comissão na medida em que, por um lado, este fundamento ficou desprovido de objecto depois de a Diretiva 89/48 ser revogada e, por outro, o objecto do litígio foi alargado relativamente àquele que tinha sido determinado durante o procedimento pré-contencioso.

Apreciação do Tribunal de Justiça

– Quanto à admissibilidade

127 Resulta da argumentação jurídica invocada pela Comissão que o presente fundamento visa uma alegada não transposição da Diretiva 89/48 e/ou da Diretiva 2005/36, no que respeita à profissão de notário. No entanto, há que referir que tanto as cartas de notificação para cumprir como o parecer fundamentado da Comissão têm por objecto a primeira destas Diretivas. Por conseguinte, há que examinar oficiosamente a questão da admissibilidade do segundo fundamento.

128 Com efeito, nos termos da sua jurisprudência, o Tribunal de Justiça pode examinar oficiosamente se estão preenchidos os requisitos previstos no artigo 226.º CE para a propositura de uma ação por incumprimento (acórdãos de 31 de março de 1992, Comissão/Itália, C-362/90, Colect., p. I-2353, n.º 8, e de 9 de setembro de 2004, Comissão/Grécia, C-417/02, Colect., p. I-7973, n.º 16).

129 É jurisprudência constante que a existência de um incumprimento, no âmbito de uma ação intentada ao abrigo do artigo 226.º CE, deve ser apreciada à luz da legislação da União em vigor no termo do prazo que a Comissão concedeu ao Estado-membro em causa para dar cumprimento ao seu parecer fundamentado (v., nomeadamente, acórdãos de 9 de novembro de 1999, Comissão/Itália, C-365/97, Colect., p. I-7773, n.º 32; de 5 de outubro de 2006, Comissão/Bélgica,



C-275/04, Colect., p. I-9883, n.º 34; e de 19 de março de 2009, Comissão/Alemanha, C-270/07, Colect., p. I-1983, n.º 49).

130 No presente caso, o referido prazo terminou em 18 de Dezembro de 2006. Ora, nessa data, a Diretiva 89/48 ainda estava em vigor, uma vez que a Diretiva 2005/36 só a revogou a partir de 20 de outubro de 2007. Por conseguinte, na medida em que assenta numa pretensa não transposição da Diretiva 89/48, o presente fundamento não está desprovido de objeto (v., por analogia, acórdão de 11 de junho de 2009, Comissão/França, C-327/08, n.º 23).

131 Relativamente à admissibilidade do dito fundamento na medida em que se refere à pretensa não transposição da Diretiva 2005/36, há que recordar que, como o Tribunal de Justiça já declarou, embora os pedidos contidos na petição inicial não possam, em princípio, ser ampliados para além dos incumprimentos alegados nas conclusões do parecer fundamentado e na notificação para cumprir, na verdade, a Comissão pode procurar obter a declaração de um incumprimento das obrigações que têm origem na versão inicial de um ato da União, posteriormente alterado ou revogado, e que foram mantidas pelas disposições de um novo ato da União. Em contrapartida, o objecto do litígio não pode ser ampliado a obrigações resultantes de novas disposições que não tenham equivalência na versão inicial do ato em questão, sob pena de constituir uma violação das formalidades essenciais da regularidade do processo destinado a declarar o incumprimento (v., a este respeito, acórdão de 9 de novembro de 1999, Comissão/Itália, já referido, n.º 36; e acórdãos de 12 de junho de 2003, Comissão/Itália, C-363/00, Colect., p. I-5767, n.º 22, e de 10 de setembro de 2009, Comissão/Grécia, C-416/07, Colect., p. I-7883, n.º 28).

132 Por conseguinte, os pedidos contidos na petição inicial da Comissão, que visam obter a declaração de que a República da Áustria não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força da Diretiva 2005/36, são, em princípio, admissíveis, na condição de essas obrigações serem análogas às que decorrem da Diretiva 89/48 (v., por analogia, acórdão de 10 de setembro de 2009, Comissão/Grécia, já referido, n.º 29).

133 Ora, como resulta do considerando 9 da Diretiva 2005/36, embora vise melhorar, reorganizar e racionalizar as disposições existentes, através de uma uniformização dos princípios aplicáveis, esta Diretiva mantém, no que se refere à liberdade de estabelecimento, os princípios e as garantias subjacentes aos diferentes sistemas de reconhecimento em vigor, como o instaurado pela Diretiva 89/48.

134 Do mesmo modo, o considerando 14 da Diretiva 2005/36 enuncia que o mecanismo de reconhecimento estabelecido, nomeadamente, pela Diretiva 89/48 se mantém inalterado.

135 No presente caso, a acusação que a Comissão faz à República da Áustria visa, no que se refere à profissão de notário, a falta de transposição, não de uma determinada disposição da Diretiva 2005/36 mas desta Diretiva na sua totalidade.

136 Nestas condições, há que constatar que a pretensa obrigação de transposição da Diretiva 2005/36 para a profissão de notário é análoga à que decorre da Diretiva 89/48, na medida em que, por um lado, os princípios e as garantias subjacentes ao sistema de reconhecimento criado por esta última Diretiva são mantidos na Diretiva 2005/36 e, por outro, o mecanismo de reconhecimento instituído pela Diretiva 89/48 não foi alterado depois da adoção da Diretiva 2005/36.

137 Por conseguinte, o presente fundamento é admissível.

– Quanto ao mérito

138 A Comissão acusa a República da Áustria de não ter transposto as Diretivas 89/48 e 2005/36, no que respeita à profissão de notário. Por conseguinte, há que examinar se as referidas Diretivas são aplicáveis a esta profissão.



139 A este respeito, há que tomar em consideração o contexto legislativo em que estas se inscrevem.

140 Importa assim salientar que o legislador previu expressamente, no considerando 12 da Diretiva 89/48, que o sistema geral de reconhecimento de diplomas do ensino superior, criado por esta, «em nada prejudica a aplicação do artigo [45.º CE]». A reserva assim emitida traduz a vontade do legislador de deixar as atividades abrangidas pelo artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE fora do âmbito de aplicação desta Diretiva.

141 Ora, no momento em que a referida Diretiva foi adoptada, o Tribunal de Justiça ainda não **tinha** tido a oportunidade de se pronunciar sobre a questão de saber se as atividades notariais são ou não abrangidas pelo artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

142 Nos anos que se seguiram à adopção da mesma Diretiva, o Parlamento, nas suas Resoluções de 1994 e de 2006, mencionadas nos n.ºs 59 e 116 do presente acórdão, afirmou, por um lado, que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE se devia aplicar integralmente à profissão de notário enquanto tal, ao passo que, por outro, manifestou o desejo de que o requisito da nacionalidade para o acesso a esta profissão fosse eliminado.

143 Além disso, no momento da adopção da Diretiva 2005/36, que substituiu a Diretiva 89/48, o legislador da União teve o cuidado de precisar, no considerando 41 da primeira destas Diretivas, que esta não prejudica a aplicação do artigo 45.º CE, «designadamente no que diz respeito aos notários». Como se referiu no n.º 114 do presente acórdão, ao emitir esta reserva, o legislador da União não tomou posição sobre a aplicabilidade do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE, e, por conseguinte, da Diretiva 2005/36, às atividades notariais.

144 Este facto é, nomeadamente, comprovado pelos trabalhos preparatórios desta última Diretiva. Com efeito, o Parlamento tinha proposto, na sua Resolução legislativa sobre uma proposta de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO 2004, C 97E, p. 230), adoptada em primeira leitura, em 11 de fevereiro de 2004, que fosse expressamente indicado no texto da Diretiva 2005/36 que esta não se aplica aos notários. Se esta posição não foi incluída na Proposta alterada de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais [COM(2004) 317 final], nem na Posição Comum (CE) n.º 10/2005, de 21 de dezembro de 2004, adoptada pelo Conselho, deliberando nos termos do procedimento previsto no artigo 251.º do Tratado que institui a Comunidade Europeia, tendo em vista a adopção de uma Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO 2005, C 58E, p. 1), não foi por a Diretiva em causa se dever aplicar à profissão de notário, mas, nomeadamente, por «[o] artigo 45.º[, primeiro parágrafo,] do Tratado [...] prev[er] uma derrogação ao princípio da liberdade de estabelecimento e da livre prestação de serviços para as atividades que impliquem uma participação directa e específica no exercício da autoridade pública».

145 A este respeito, atendendo a todas as circunstâncias específicas que caracterizaram o processo legislativo e a situação de incerteza que dele resultou, como decorre do contexto legislativo acima recordado, não é possível constatar que existia, no termo do prazo concedido no parecer fundamentado, uma obrigação suficientemente clara de os Estados-Membros transporem as Diretivas 89/48 e 2005/36, no que respeita à profissão de notário.

146 Por conseguinte, há que julgar improcedente o segundo fundamento.

147 Atendendo a todas as considerações precedentes, há que declarar que, ao impor um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, a República da Áustria não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE e julgar a ação improcedente quanto ao restante.



Quanto às despesas

148 Nos termos do artigo 69.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, se cada parte obtiver vencimento parcial, o Tribunal pode determinar que as despesas sejam repartidas entre as partes ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas. Na medida em que a ação da Comissão só foi julgada parcialmente procedente, cada parte suportará as suas próprias despesas.

149 Nos termos do disposto no artigo 69.º, n.º 4, primeiro parágrafo, deste mesmo regulamento, os Estados-Membros que intervenham no processo devem suportar as suas próprias despesas. Por conseguinte, a República Checa, a República Federal da Alemanha, a República Francesa, a República da Letónia, a República da Lituânia, a República da Hungria, a República da Polónia, a República da Eslovénia, a República Eslovaca e o Reino Unido suportarão as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Grande Secção) decide:

1) Ao impor um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, a República da Áustria não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE.

2) A ação é julgada improcedente quanto ao restante.

3) A Comissão Europeia, a República da Áustria, a República Checa, a República Federal da Alemanha, a República Francesa, a República da Letónia, a República da Lituânia, a República da Hungria, a República da Polónia, a República da Eslovénia, a República Eslovaca e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte suportam as suas próprias despesas.

Assinaturas»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-47/08, EU:C:2011:334 (Comissão Europeia contra Reino da Bélgica) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Atividades ligadas ao exercício da autoridade pública - Diretiva 89/48/CEE.**

«Acórdão

1. Através da sua petição, a Comissão das Comunidades Europeias pede ao Tribunal de Justiça que declare que, ao impor um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário e ao não ter transposto, relativamente a esta profissão, a Diretiva 89/48/CEE do Conselho, de 21 de dezembro de 1988, relativa a um sistema geral de reconhecimento dos diplomas de ensino superior que sancionam formações profissionais com uma duração mínima de três anos (JO 1989, L 19, p. 16), alterada pela Diretiva 2001/19/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de maio de 2001 (JO L 206, p. 1, a seguir «Diretiva 89/48»), o Reino da Bélgica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 43.º CE e 45.º CE e da Diretiva 89/48.

Quadro jurídico

Direito da União

2 O considerando 12 da Diretiva 89/48 enunciava que «o sistema geral de reconhecimento de diplomas do ensino superior em nada prejudica a aplicação do artigo [45.º CE]».

3 O artigo 2.º da Diretiva 89/48 tinha a seguinte redação:

«A presente Diretiva aplica-se aos nacionais de um Estado-membro que desejem exercer, como independentes ou assalariados, uma profissão regulamentada num Estado-membro de acolhimento.



A presente Diretiva não se aplica às profissões que sejam objecto de uma Diretiva específica que institua o reconhecimento mútuo de diplomas entre os Estado-Membros.»

4 A profissão de notário não foi objecto de regulamentação do tipo da visada no referido artigo 2.º, segundo parágrafo.

5 A Diretiva 89/48 previa um prazo de transposição que expirava, em conformidade com o seu artigo 12.º, em 4 de janeiro de 1991.

6 A Diretiva 2005/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de Setembro de 2005, relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO L 255, p. 22), revogou, nos termos do seu artigo 62.º, a Diretiva 89/48, com efeitos a partir de 20 de Outubro de 2007.

7 O considerando 41 da Diretiva 2005/36 enuncia que esta «não prejudica a aplicação do n.º 4 do artigo 39.º [CE] e do artigo 45.º [CE], designadamente no que diz respeito aos notários».

Legislação nacional

Organização geral da profissão de notário

8 Na ordem jurídica belga, os notários exercem as suas funções no âmbito de uma profissão liberal. A organização da profissão de notário é regulada pela Lei de 25 de Ventoso do ano XI que contém a organização do notariado (loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat), alterada pela Lei de 4 de maio de 1999 (loi du 4 mai 1999) (a seguir «Lei de Ventoso»).

9 Nos termos do artigo 1.º, primeiro parágrafo, desta lei, os notários são «os funcionários públicos competentes para receber todos os atos e contratos aos quais as partes devem ou querem conferir o carácter de autenticidade reconhecido aos atos da autoridade pública e para assegurar a respectiva data, o respectivo arquivamento e extrair públicas formas».

10 O artigo 5.º, n.º 1, da referida lei prevê que «[o]s notários exercem as suas funções em toda a área da circunscrição judicial da sua residência». Nos termos do artigo 9.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Lei de Ventoso, exceptuados os casos em que a designação do notário é feita judicialmente, as partes são livres de escolher o notário. O número de notários, a localização e a sua residência são determinados pelo Rei em conformidade com o artigo 31.º da mesma lei.

11 Nos termos do artigo 50.º da Lei de Ventoso, o notário pode exercer a sua profissão sozinho ou associado a um ou vários notários titulares, cuja residência se situe na mesma circunscrição judicial, ou numa sociedade profissional de notários.

12 Os honorários dos notários são fixados por lei, em conformidade com as disposições do Decreto Real de 16 de Dezembro de 1950 que fixa os honorários dos notários (arrêté royal du 16 décembre 1950 portant tarif des honoraires des notaires).

13 Em conformidade com o artigo 35.º, n.º 3, da Lei de Ventoso, para poder ser nomeado candidato-notaire (candidato-notário) na Bélgica, o interessado tem, nomeadamente, de ser belga.

Atividades notariais

14 No que se refere às diferentes atividades do notário na ordem jurídica belga, é ponto assente que a sua principal missão consiste em lavrar atos autênticos. A intervenção do notário pode, assim, ser obrigatória ou facultativa, em função do ato que seja chamado a autenticar. Quando intervém, o notário verifica se estão reunidos todos os requisitos legalmente exigidos para a realização do ato em causa assim como a capacidade jurídica e a capacidade para agir das partes em causa.



15 O ato autêntico está definido no artigo 1317.º do Código Civil (code civil), constante do capítulo VI, intitulado «Da prova das obrigações e da prova do pagamento», do título III do livro III deste código. Constitui um ato autêntico, nos termos deste artigo, «aquele que é recebido por oficiais públicos que têm direito a exarar documentos no lugar onde o ato foi redigido, com as formalidades exigidas».

16 Por força do artigo 19.º da Lei de Ventoso, o ato notarial faz fé em juízo e é executório em todo o Reino da Bélgica.

17 O artigo 1319.º do Código Civil precisa que «[o] ato autêntico faz fé da convenção dele constante, celebrada entre as partes outorgantes e os respectivos herdeiros ou sucessores».

18 O artigo 1322.º do mesmo código prevê que «[o] ato autenticado, reconhecido por aquele a quem é oposto, ou legalmente reconhecido como tal, goza, entre aqueles que o subscreveram e entre os respectivos herdeiros e sucessores, da mesma fé que o ato autêntico».

19 Em conformidade com o artigo 516.º do Código Judiciário (code judiciaire), só os huissiers de justice (oficiais de diligências) são competentes, salvo disposição legal em contrário, para dar execução às decisões judiciais e aos atos ou títulos executivos. Os artigos 1395.º e 1396.º deste código prevêem que todos os pedidos relativos, nomeadamente, aos processos de execução são apresentados ao juge des saisies. Este vela pelo cumprimento das disposições em matéria de processos de execução. Pode, mesmo oficiosamente, solicitar que os oficiais públicos ou os officiers ministériels instrumentants ou commis lhe entreguem um relatório sobre o estado do processo.

20 Para além das atividades de autenticação, a ordem jurídica belga confia aos notários, nomeadamente, as seguintes funções.

21 Em conformidade com os artigos 1148.º a 1173.º do Código Judiciário, o notário exerce certas atividades em matéria de aposição de selos e de abertura de documentos cerrados. As aposições de selos e as aberturas de documentos cerrados são autorizadas pelo juge de paix. Em caso de absoluta necessidade, o juge de paix pode ordenar a abertura imediata dos documentos cerrados e nomear um notário para representar as pessoas não presentes e um notário para elaborar o inventário e velar pela conservação dos objectos.

22 Nos termos dos artigos 1175.º a 1184.º do referido código, o notário é responsável pela elaboração do inventário de uma sucessão, de uma comunhão ou de uma divisão de bens indivisos. A elaboração desse inventário depende normalmente da autorização do juge de paix, sendo o inventário lavrado, em seguida, por ato notarial. Caso surjam dificuldades, o notário remete o processo ao referido juiz.

23 O papel do notário no âmbito de certas vendas de bens imóveis é regulado pelos artigos 1186.º a 1190.º do Código Judiciário. Para proceder a essas vendas, os interessados devem, nos casos previstos na lei, apresentar previamente um pedido de autorização ao juge de paix. Se este deferir esse pedido, designa um notário para proceder à venda.

24 Certas atividades em matéria de partilha judicial são igualmente atribuídas ao notário, em conformidade com os artigos 1207.º a 1224.º do referido código. Cabe, previamente, ao tribunal competente ordenar a partilha judicial e remeter as partes, sendo caso disso e de acordo com as modalidades por si determinadas, para um ou dois notários nomeados oficiosamente, se as partes não chegarem a acordo sobre a escolha de um notário. Depois de os bens móveis e de os bens imóveis terem sido avaliados ou vendidos, o notário elabora uma relação de bens com vista à partilha. O tribunal decide os eventuais litígios, homologa em seguida essa relação de bens ou remete-a ao notário designado, para que este elabore uma relação de bens complementar ou uma relação de bens que seja conforme com as orientações dadas pelo juiz.



25 O notário exerce igualmente, em conformidade com os artigos 1560.º e seguintes do Código Judiciário, certas atividades em matéria de penhoras de bens imóveis. Segundo estas disposições, o título executivo é inicialmente posto em execução através de um huissier de justice (oficial de diligências), que emite uma injunção de pagamento contra o devedor. Em seguida, este tem um prazo para cumprir. Finalmente, no termo deste prazo, caso o devedor não tenha, entretanto, cumprido, os bens imóveis em causa são objecto de penhora através de ato do huissier, que é seguida da transcrição deste ato no serviço das hipotecas. Com base na petição inicial apresentada pelo credor, o juge des saisies nomeia um notário que fica encarregado de proceder à adjudicação ou à venda directa dos bens em causa, se esta tiver sido autorizada pelo juiz, e às operações de reclamação de créditos. Em caso de adjudicação, o notário nomeado elabora o caderno de encargos que indica o dia da venda e contém o valor atribuído aos bens a favor dos credores. Havendo impugnação do caderno de encargos, o notário redige a respectiva acta, suspende todas as operações e remete a questão ao juiz. Os artigos 1395.º e 1396.º do referido código, mencionados no n.º 19 do presente acórdão, aplicam-se à penhora de bens imóveis.

26 O notário é igualmente responsável, em conformidade com as regras previstas nos artigos 1639.º a 1654.º do Código Judiciário, pelo procedimento de graduação de créditos subsequente a uma venda em hasta pública. Assim, o notário nomeado redige a acta de distribuição do produto da venda ou, se a tal houver lugar, da ordem dos privilégios e das hipotecas. Não havendo impugnação, o notário põe termo ao procedimento, encerrando a acta, e entrega aos credores as listas de graduação dos credores revestidas da fórmula executória. As eventuais impugnações são apresentadas ao juiz.

27 Além disso, certas transacções devem ser celebradas através de ato notarial, sob pena de nulidade. Trata-se, nomeadamente, das doações entre vivos, dos testamentos, das convenções antenupciais e das convenções relativas ao regime de bens aplicável à coabitação legal.

28 O notário intervém também em matéria de direito das sociedades e de direito das associações. Assim, a título de exemplo, as decisões de dissolução de certas sociedades tomadas pelas respectivas assembleias gerais devem ser lavradas através de ato autêntico, nos termos do artigo 181.º, n.º 4, do Código das Sociedades (code des sociétés). Sucede o mesmo, nos termos dos artigos 27.º e 46.º da lei relativa às associações sem fins lucrativos, com as associações internacionais sem fins lucrativos e com as fundações (loi sur les associations sans but lucratif), relativamente aos atos de constituição dessas associações e fundações. As associações e as fundações, à semelhança das sociedades, adquirem personalidade jurídica no seguimento do depósito do ato de constituição na Secretaria do Tribunal de Comércio (tribunal de commerce) (artigos 2.º, n.º 4, e 68.º do Código das Sociedades, bem como artigos 3.º, 26.º novies, n.º 1, 29.º, n.º 1, e 31.º, n.º 1, da referida lei). Além disso, em conformidade com os artigos 882.º a 884.º do Código das Sociedades, cabe ao notário verificar a legalidade de uma fusão ou de uma cisão de sociedades, ou de uma transferência de sociedade.

Procedimento pré-contencioso

29 Foi apresentada à Comissão uma queixa relativa ao requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário na Bélgica. Depois de ter examinado esta queixa, a Comissão, por carta de 8 de novembro de 2000, enviou ao Reino da Bélgica uma notificação para cumprir, para que este, no prazo de dois meses, lhe apresentasse as suas observações a propósito, por um lado, da conformidade do referido requisito de nacionalidade com o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE e, por outro, da não transposição da Diretiva 89/48, no que respeita à profissão de notário.

30 Por carta de 1 de fevereiro de 2001, o Reino da Bélgica respondeu à referida notificação para cumprir.

31 Em 15 de Julho de 2002, a Comissão enviou a este Estado-membro uma notificação para cumprir complementar, na qual o acusava de não ter cumprido as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE e da Diretiva 89/48.



32 O referido Estado-membro respondeu a esta notificação para cumprir complementar, por carta de 10 de outubro de 2002.

33 Não tendo ficado convencida com os argumentos invocados pelo Reino da Bélgica, a Comissão, em 18 de Outubro de 2006, enviou a este Estado-membro um parecer fundamentado, no qual concluiu que este não tinha cumprido as obrigações que lhe incumbiam por força dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE e da Diretiva 89/48. Esta instituição convidou o referido Estado-membro a adoptar as medidas necessárias para dar cumprimento ao parecer fundamentado no prazo de dois meses a contar da sua recepção.

34 Por carta de 13 de dezembro de 2006, o Reino da Bélgica apresentou os motivos pelos quais considerava que a posição defendida pela Comissão não era procedente.

35 Foi nestas condições que a Comissão decidiu intentar a presente acção.

Quanto à acção

Quanto ao primeiro fundamento

Argumentos das partes

36 Através do seu primeiro fundamento, a Comissão pede ao Tribunal de Justiça que declare que, ao reservar o acesso à profissão de notário unicamente aos seus próprios nacionais, o Reino da Bélgica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE.

37 Esta instituição sublinha, a título preliminar, que o acesso à profissão de notário não está sujeito a nenhum requisito de nacionalidade em certos Estado-Membros e que este requisito foi eliminado por outros Estados-Membros, como o Reino de Espanha, a República Italiana e a República Portuguesa.

38 Em primeiro lugar, a Comissão recorda que o artigo 43.º CE constitui uma das disposições fundamentais do direito da União que visa garantir o direito ao tratamento nacional a todos os nacionais de um Estado-membro que se estabeleçam noutro Estado-Membro, mesmo que a título secundário, para aí exercerem uma actividade não assalariada, e proíbe qualquer discriminação em razão da nacionalidade.

39 Esta instituição e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte alegam que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE deve ser objecto de uma interpretação autónoma e uniforme (acórdão de 15 de Março de 1988, Comissão/Grécia, 147/86, Colect., p. 1637, n.º 8). Na parte em que prevê uma excepção à liberdade de estabelecimento para as atividades ligadas ao exercício da autoridade pública, este artigo deve, além disso, ser interpretado de forma estrita (acórdão de 21 de junho de 1974, Reyners, 2/74, Colect., p. 325, n.º 43).

40 A excepção prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE deve assim ser restringida às atividades que, em si próprias, constituem a participação directa e específica no exercício do poder público (acórdão Reyners, já referido, n.ºs 44 e 45). Segundo a Comissão, o conceito de poder público decorre de um poder de decisão que extravase do direito comum, que se traduz na capacidade de agir independentemente da vontade de outros sujeitos ou mesmo contra essa vontade. Em especial, a autoridade pública manifesta-se, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, através do exercício de poderes para impor obrigações (acórdão de 29 de outubro de 1998, Comissão/Espanha, C-114/97, Colect., p. I-6717, n.º 37).

41 A Comissão e o Reino Unido são de opinião de que as atividades que estão ligadas ao exercício da autoridade pública devem ser distinguidas das que são exercidas no interesse geral. Com efeito, são atribuídas a diversas profissões competências específicas no interesse geral, que não são suficientes para conferir à sua actividade a natureza de exercício da autoridade pública.



42 Também ficam excluídas do âmbito de aplicação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE as atividades que constituem assistência ou colaboração no funcionamento da autoridade pública (v., neste sentido, acórdão de 13 de julho de 1993, Thijssen, C-42/92, Colect., p. I-4047, n.º 22).

43 Além disso, a Comissão e o Reino Unido recordam que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE visa, em princípio, atividades determinadas, e não uma profissão na sua totalidade, a menos que as atividades em causa não sejam destacáveis do conjunto das que são exercidas no âmbito da referida profissão.

44 A Comissão procede, em segundo lugar, ao exame das diferentes atividades exercidas pelo notário na ordem jurídica belga.

45 No que respeita, primeiro, à autenticação dos atos e das convenções, a Comissão alega que o notário se limita a testemunhar a vontade das partes, depois de as ter aconselhado, e a conferir efeitos jurídicos a essa vontade. No exercício desta actividade, o notário não dispõe de poder decisório relativamente às partes. Assim, a autenticação efectuada pelo notário mais não é do que a confirmação de um acordo prévio entre as partes. O facto de certos atos deverem obrigatoriamente ser autenticados não é relevante, uma vez que vários procedimentos têm carácter obrigatório, sem, no entanto, constituírem a manifestação do exercício da autoridade pública.

46 Sucede o mesmo com as especificidades do regime da prova respeitante aos atos notariais, sendo também conferida força probatória comparável a outros atos que não estão abrangidos pelo exercício da autoridade pública, como os autos levantados pelos guardas-florestais ajuramentados. O facto de o notário se responsabilizar no momento em que são lavrados os atos notariais também não é pertinente. Com efeito, é o que acontece com a maioria dos profissionais independentes, como os advogados, os arquitectos ou os médicos.

47 Quanto à força executória dos atos autênticos, a Comissão considera que a aposição da fórmula executória antecede a execução propriamente dita, sem dela fazer parte. Deste modo, esta força executória não confere aos notários o poder para impor obrigações. Por outro lado, as eventuais impugnações são decididas não pelo notário mas pelo juiz.

48 Segundo, no que respeita às missões do notário no âmbito da penhora de bens imóveis, este limita-se a executar as decisões tomadas pelo juiz das saísies. Sucede o mesmo com a venda em hasta pública de bens imóveis fora do âmbito de uma penhora.

49 Terceiro, o papel do notário no momento da elaboração do inventário de uma sucessão, de uma comunhão ou de uma divisão de bens indivisíveis está limitado à redação do referido inventário, sob a fiscalização do juiz. O seu papel na partilha judicial é também enquadrado pelas decisões do juiz.

50 Quarto, no que respeita às funções do notário relativas ao cumprimento de certos atos, como, nomeadamente, as doações, as convenções antenupciais, as convenções relativas ao regime de bens aplicável à coabitação legal e os testamentos, a Comissão considera que o notário se limita a avaliar que a vontade das partes respeita a lei.

51 Quinto, sucede o mesmo com as funções notariais em matéria de direito das sociedades e das associações.

52 Por outro lado, o estatuto específico do notário no direito belga, a sua nomeação pelo Rei e a fiscalização exercida sobre as suas atividades pelos serviços do Estado não são directamente relevantes para efeitos da apreciação da natureza das atividades em causa.

53 Em terceiro lugar, a Comissão considera, à semelhança do Reino Unido, que as regras do direito da União que contêm referências à actividade notarial não prejudicam a aplicação dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE a esta actividade.



54 Com efeito, tanto o artigo 1.º, n.º 5, alínea d), da Diretiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno («Diretiva sobre o comércio electrónico») (JO L 178, p. 1), como o considerando 41 da Diretiva 2005/36 só excluem dos respectivos âmbitos de aplicação as atividades notariais na parte em que estejam directa e especificamente ligadas ao exercício da autoridade pública. Trata-se, assim, de uma simples reserva que não tem nenhuma incidência na interpretação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Quanto ao artigo 2.º, n.º 2, alínea l), da Diretiva 2006/123/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno (JO L 376, p. 36), que exclui as atividades notariais do âmbito de aplicação desta Diretiva, a Comissão sublinha que o facto de o legislador ter optado por excluir uma determinada actividade do âmbito de aplicação da referida Diretiva não significa que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE seja aplicável a essa actividade.

55 No que respeita ao Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 2001, L 12, p. 1), ao Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental e que revoga o Regulamento (CE) n.º 1347/2000 (JO L 338, p. 1), e ao Regulamento (CE) n.º 805/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2004, que cria o título executivo europeu para créditos não contestados (JO L 143, p. 15), a Comissão considera que se limitam a prever a obrigação de os Estados-Membros reconhecerem e conferirem força executória a atos recebidos e executórios noutro Estado-Membro.

56 Por seu turno, a Resolução do Parlamento Europeu de 23 de março de 2006 sobre as profissões jurídicas e o interesse geral no funcionamento da ordem jurídica (JO C 292E, p. 105, a seguir «Resolução de 2006») constitui um ato puramente político, cujo conteúdo é ambíguo porque, por um lado, no n.º 17 desta resolução, o Parlamento Europeu afirmou que o artigo 45.º CE se deve aplicar à profissão de notário, quando, por outro, no seu n.º 2, confirmou a posição formulada na sua Resolução de 18 de janeiro de 1994 sobre a situação e organização do notariado nos doze Estados-Membros da Comunidade (JO C 44, p. 36, a seguir «Resolução de 1994»), na qual manifestava o desejo de que o requisito da nacionalidade para o acesso à profissão de notário, previsto na regulamentação de vários Estados-Membros, fosse eliminado.

57 A Comissão e o Reino Unido acrescentam que o processo que deu origem ao acórdão de 30 de setembro de 2003, Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (C-405/01, Colect., p. I-10391), ao qual vários Estados-Membros se referem nas observações escritas, dizia respeito ao exercício, por parte dos capitães e dos imediatos de navios mercantes, de um vasto conjunto de funções de manutenção da segurança, de poderes de polícia, bem como de competências em matéria notarial e de registo civil. Deste modo, o Tribunal de Justiça não teve a ocasião de examinar em pormenor as diferentes atividades exercidas pelos notários, à luz do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Por conseguinte, este acórdão não é suficiente para concluir pela aplicação desta disposição aos notários.

58 O Reino da Bélgica, apoiado pela República Checa, pela República Francesa, pela República da Lituânia, pela República da Hungria e pela República Eslovaca, alega, em primeiro lugar, que a interpretação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE invocada pela Comissão é demasiado estrita. Segundo o primeiro destes Estados-Membros, a actividade dos notários, na ordem jurídica belga, está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública, devido, por um lado, aos efeitos jurídicos que extravasam do direito comum, conferidos aos atos notariais, e, por outro, à natureza das atividades dos notários estreitamente relacionadas com o exercício do poder judiciário, bem como às atividades exercidas por estes últimos em matéria não contenciosa.

59 O Reino da Bélgica acrescenta que o estatuto dos notários na ordem jurídica belga é equivalente ao dos oficiais que exercem o poder público, sendo o processo de nomeação e o regime de inamovibilidade que lhes são aplicáveis equivalentes aos dos magistrados.



60 No que respeita às diversas atividades exercidas pelos notários, o referido Estado-membro sublinha, em segundo lugar, que estas incluem a elaboração de atos autênticos, o que constitui uma manifestação concreta da autoridade pública. Ao contrário do que a Comissão sustenta, não basta o acordo entre as partes, para que o ato notarial seja celebrado. Com efeito, o notário deve recusar lavrar o ato autêntico se não estiverem reunidos os requisitos legalmente exigidos.

61 Além disso, no momento da autenticação, o notário desempenha um papel de cobrador de impostos, recebendo o pagamento dos eventuais emolumentos registais e emolumentos devidos pela hipoteca e dando a respectiva quitação.

62 Os atos autênticos celebrados pelo notário gozam, além disso, de força probatória absoluta e de força executória.

63 Deste modo, na ordem jurídica belga, as menções autênticas do ato notarial, ou seja, os factos que o próprio notário constatou, que declara ter visto, ouvido e que foram efectuados, gozam de força probatória absoluta entre as partes, excepto se forem contestados através do processo de falsidade e se essa contestação proceder. Em contrapartida, os atos autenticados não têm força probatória, excepto se forem reconhecidos pelas partes.

64 Os atos notariais são igualmente dotados de força executória, sem que seja necessário obter uma decisão judicial prévia. Com efeito, a elaboração do ato notarial dá origem a um título executivo, que permite que o huissier de justice proceda directamente à execução com base no referido ato notarial. Havendo oposição à execução, o devedor apresenta-a ao juge des saisies.

65 Em terceiro lugar, o Reino da Bélgica alega que a ordem jurídica belga atribui aos notários certas funções no âmbito da administração da justiça, tanto contenciosa como não contenciosa.

66 No que se refere, primeiro, às diferentes funções atribuídas aos notários no âmbito da administração da justiça contenciosa, entre as quais figuram a penhora de bens imóveis, certas vendas públicas, a elaboração do inventário de uma sucessão, de uma comunhão ou de uma divisão de bens indivisos, a partilha judicial, o procedimento de graduação de créditos e a abertura de documentos cerrados, estas estão, segundo o Reino da Bélgica, estreitamente relacionadas com o exercício do poder judiciário.

67 O notário exerce assim missões autónomas e distintas das do juiz. Em certos casos, o notário é competente para adoptar medidas unilaterais, sem que seja necessário o acordo das partes. É o que sucede quando procede à venda de um bem imóvel no âmbito de uma penhora, ou ainda quando elabora a relação de bens no âmbito de uma partilha judicial. No que se refere, em especial, à penhora, depois de ser nomeado pelo tribunal competente, o notário é o único responsável pelo processo, sendo a adjudicação definitiva e irrecorrível. Deste modo, só pode ser submetido ao juge des saisies um pedido por meio do qual seja impugnada a legalidade da penhora ou um pedido de nulidade da adjudicação.

68 Segundo, no que se refere às missões atribuídas ao notário no âmbito da justiça não contenciosa, nomeadamente no domínio dos testamentos, do regime de bens aplicável ao casamento ou à coabitação legal, estas visam, segundo o Reino da Bélgica, prevenir posteriores impugnações judiciais. Deste modo, são atribuídas aos notários e aos juízes duas partes distintas da administração da justiça, actuando os primeiros no âmbito da justiça não contenciosa e os segundos no âmbito da justiça contenciosa. As atividades notariais não constituem, portanto, atividades auxiliares ou preparatórias das atividades exercidas pelo juiz.

69 Por outro lado, o Tribunal de Justiça confirmou, no seu acórdão *Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española*, já referido, que as atividades do notário respeitantes à execução dos testamentos estão ligadas ao exercício de prerrogativas de poder público.

70 Terceiro, em matéria de direito das sociedades, o notário actua como representante da autoridade pública, assegurando, no interesse geral, a conformidade das transacções com a lei.



71 O Reino da Bélgica e a República da Lituânia alegam, em quarto lugar, que o legislador da União confirmou que a actividade dos notários está ligada ao exercício da autoridade pública. A este respeito, referem-se aos atos da União mencionados no n.º 54 do presente acórdão, que excluem as atividades exercidas pelos notários do seu âmbito de aplicação respectivo, devido à ligação destes últimos com o exercício da autoridade pública, ou reconhecem que os atos autênticos são elaborados por uma autoridade pública ou por qualquer outra autoridade habilitada pelo Estado para este efeito. Por outro lado, decorre dos atos mencionados no n.º 55 do presente acórdão que os atos notariais são equiparados às decisões judiciais no que respeita à sua força executória.

72 Por último, estes Estados-Membros acrescentam que o Parlamento, nas suas Resoluções de 1994 e de 2006, afirmou que a profissão de notário está ligada ao exercício da autoridade pública.

Apreciação do Tribunal de Justiça

– Considerações preliminares

73 Através do seu primeiro fundamento, a Comissão acusa o Reino da Bélgica de criar obstáculos ao estabelecimento, com vista ao exercício da profissão de notário, dos nacionais dos outros Estados-Membros no seu território, reservando o acesso a esta profissão aos seus próprios nacionais, em violação do artigo 43.º CE.

74 Este fundamento tem assim por objecto apenas o requisito de nacionalidade, exigido pela legislação belga em causa, para o acesso a esta profissão, à luz do artigo 43.º CE.

75 Por conseguinte, há que precisar que o referido fundamento não tem por objecto o estatuto e a organização do notariado na ordem jurídica belga nem os requisitos de acesso, para além do que se refere à nacionalidade, à profissão de notário neste Estado-Membro.

76 De resto, importa sublinhar, como a Comissão indicou na audiência, que o primeiro fundamento também não se refere à aplicação das disposições do Tratado CE relativas à livre prestação de serviços. Do mesmo modo, o referido fundamento não se refere à aplicação das disposições do Tratado relativas à livre circulação dos trabalhadores.

– Quanto ao mérito

77 Há que recordar, em primeiro lugar, que o artigo 43.º CE constitui uma das disposições fundamentais do direito da União (v., neste sentido, nomeadamente, acórdão *Reyners*, já referido, n.º 43).

78 O conceito de estabelecimento, na acepção desta disposição, é um conceito muito amplo, que implica a possibilidade de um nacional da União participar, de modo estável e contínuo, na vida económica de um Estado-membro diferente do seu Estado-membro de origem, e de dela tirar proveito, favorecendo assim a interpenetração económica e social no interior da União Europeia no domínio das atividades não assalariadas (v., nomeadamente, acórdão de 22 de Dezembro de 2008, Comissão/Áustria, C-161/07, *Colect.*, p. I-10671, n.º 24).

79 A liberdade de estabelecimento reconhecida aos nacionais de um Estado-membro no território de outro Estado-membro comporta, nomeadamente, o acesso às atividades não assalariadas e o seu exercício nas mesmas condições que as definidas pela legislação do Estado-membro de estabelecimento para os seus próprios nacionais (v., nomeadamente, acórdão de 28 de janeiro de 1986, Comissão/França, 270/83, *Colect.*, p. 273, n.º 13, e, neste sentido, acórdão Comissão/Áustria, já referido, n.º 27). Por outras palavras, o artigo 43.º CE proíbe que cada Estado-membro preveja na sua legislação, para as pessoas que exercem a liberdade de nele se estabelecer, requisitos para o exercício das suas atividades diferentes dos definidos para os seus próprios nacionais (acórdão Comissão/Áustria, já referido, n.º 28).



80 O artigo 43.º CE visa, assim, garantir o direito ao tratamento nacional a todos os nacionais de um Estado-membro que se estabeleçam noutro Estado-membro para aí exercerem uma actividade não assalariada e proíbe qualquer discriminação em razão da nacionalidade, resultante das legislações nacionais, enquanto restrição à liberdade de estabelecimento (acórdão Comissão/França, já referido, n.º 14).

81 Ora, no presente caso, a legislação nacional controvertida reserva o acesso à profissão de notário aos cidadãos belgas, consagrando assim uma diferença de tratamento em razão da nacionalidade, proibida, em princípio, pelo artigo 43.º CE.

82 O Reino da Bélgica alega, no entanto, que as atividades notariais não são abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 43.º CE, porque estão ligadas ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Assim, num primeiro momento, há que examinar o alcance do conceito de exercício da autoridade pública na acepção desta última disposição e, num segundo momento, verificar se as atividades confiadas aos notários na ordem jurídica belga são abrangidas por este conceito.

83 Relativamente ao conceito de «exercício da autoridade pública» na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE, importa sublinhar que a apreciação deste deve tomar em consideração, segundo jurisprudência constante, o carácter, próprio ao direito da União, dos limites impostos por esta disposição às excepções permitidas ao princípio da liberdade de estabelecimento, para evitar que o efeito útil do Tratado em matéria de liberdade de estabelecimento seja neutralizado por disposições unilaterais adoptadas pelos Estados-Membros (**v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Reyners, n.º 50, e Comissão/Grécia, n.º 8; e acórdão de 22 de Outubro de 2009, Comissão/Portugal, C-438/08, Colect., p. I-10219, n.º 35**).

84 É também jurisprudência constante que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE constitui uma derrogação à regra fundamental da liberdade de estabelecimento. Como tal, esta derrogação deve ser objecto de uma interpretação que limite o seu alcance ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses que esta disposição permite aos Estados-Membros proteger (**acórdãos, já referidos, Comissão/Grécia, n.º 7, e Comissão/Espanha, n.º 34; acórdão de 30 de Março de 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, C-451/03, Colect., p. I-2941, n.º 45; acórdãos de 29 de Novembro de 2007, Comissão/Áustria, C-393/05, Colect., p. I-10195, n.º 35, e Comissão/Alemanha, C-404/05, Colect., p. I-10239, n.ºs 37 e 46; e acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.º 34**).

85 Além disso, o Tribunal de Justiça já sublinhou repetidamente que a derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE se deve restringir apenas às atividades que, consideradas em si mesmas, apresentem uma ligação directa e específica com o exercício da autoridade pública (**acórdãos, já referidos, Reyners, n.º 45; Thijssen, n.º 8; Comissão/Espanha, n.º 35; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, n.º 46; Comissão/Alemanha, n.º 38; e Comissão/Portugal, n.º 36**).

86 A este respeito, o Tribunal de Justiça já teve ocasião de considerar que estão excluídas da derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE certas atividades que são auxiliares ou preparatórias relativamente ao exercício da autoridade pública (**v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Thijssen, n.º 22; Comissão/Espanha, n.º 38; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, n.º 47; Comissão/Alemanha, n.º 38; e Comissão/Portugal, n.º 36**), ou certas atividades cujo exercício, embora comporte contactos, ainda que regulares e orgânicos, com autoridades administrativas ou judiciais, ou uma contribuição, mesmo que obrigatória, para o seu funcionamento, deixe intatos os poderes de apreciação e de decisão das referidas autoridades (**v., neste sentido, acórdão Reyners, já referido, n.ºs 51 e 53**), ou ainda certas atividades que não comportam o exercício de poderes decisórios (**v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Thijssen, n.ºs 21 e 22; de 29 de Novembro de 2007, Comissão/Áustria, n.ºs 36 e 42; Comissão/Alemanha, n.ºs 38 e 44; e Comissão/Portugal, n.ºs 36 e 41**), de poderes para impor obrigações (**v., neste sentido, nomeadamente, acórdão Comissão/Espanha, já referido, n.º 37**) ou de poderes de coerção (**v., neste sentido, acórdão de 30 de Setembro de 2003, Anker e o., C-47/02, Colect., p. I-10447, n.º 61, e acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.º 44**).



87 Há que verificar, à luz das considerações precedentes, se as atividades confiadas aos notários na ordem jurídica belga estão directa e especificamente ligadas ao exercício da autoridade pública.

88 Para este efeito, há que tomar em consideração a natureza das atividades exercidas pelos membros da profissão em causa (v., neste sentido, acórdão Thijssen, já referido, n.º 9).

89 O Reino da Bélgica e a Comissão estão de acordo sobre o facto de que a actividade principal dos notários na ordem jurídica belga consiste em lavrar, com as formalidades exigidas, atos autênticos. Para tal, o notário deve verificar, nomeadamente, se estão reunidos todos os requisitos legalmente exigidos para a realização do ato. Além disso, o ato autêntico goza de força probatória e de força executória.

90 A este respeito, há que sublinhar que são objecto de autenticação, por força da legislação belga, os atos ou as convenções a que as partes livremente aderiram. Com efeito, são estas que decidem, dentro dos limites impostos por lei, do alcance dos respectivos direitos e obrigações e escolhem livremente as estipulações a que se querem submeter quando apresentam para autenticação ao notário um ato ou uma convenção. A intervenção deste pressupõe, assim, a existência prévia de um consentimento ou de um acordo de vontade entre as partes.

91 Além disso, o notário não pode alterar unilateralmente a convenção que é chamado a autenticar, sem ter previamente obtido o consentimento das partes.

92 Assim, a actividade de autenticação confiada aos notários não está, em si mesma, directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

93 O facto de certos atos ou certas convenções deverem obrigatoriamente ser objecto de autenticação, sob pena de nulidade, não é susceptível de pôr em causa esta conclusão. Com efeito, é frequente que a validade dos atos mais diversos seja submetida, nas ordens jurídicas nacionais e segundo as modalidades previstas, a requisitos formais ou ainda a procedimentos obrigatórios de validação. Esta circunstância não é, assim, suficiente para sustentar a tese defendida pelo Reino da Bélgica.

94 A obrigação de os notários verificarem, antes de procederem à autenticação de um ato ou de uma convenção, que estão reunidos todos os requisitos legalmente exigidos para a realização desse ato ou dessa convenção e, se tal não suceder, de recusarem proceder a essa autenticação também não é susceptível de pôr em causa a conclusão acima exposta.

95 É certo que, como sublinha o Reino da Bélgica, o notário exerce essa verificação, prosseguindo um objectivo de interesse geral, isto é, garantir a legalidade e a segurança jurídica dos atos celebrados entre particulares. No entanto, a mera prossecução desse objectivo não pode justificar que as prerrogativas necessárias para esse fim sejam reservadas apenas aos notários nacionais do Estado-membro em causa.

96 O facto de agir prosseguindo um objectivo de interesse geral não basta, por si só, para que se considere que uma determinada actividade está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública. Com efeito, é ponto assente que as atividades exercidas no âmbito de diversas profissões regulamentadas implicam frequentemente, nas ordens jurídicas nacionais, para as pessoas que as exercem, a obrigação de prosseguirem esse objectivo, sem que essas atividades façam parte, no entanto, do exercício dessa autoridade.

97 Contudo, o facto de as atividades notariais prosseguirem objectivos de interesse geral, que visam, nomeadamente, garantir a legalidade e a segurança jurídica dos atos celebrados entre particulares, constitui uma razão imperiosa de interesse geral que permite justificar eventuais restrições ao artigo 43.º CE, decorrentes das especificidades próprias da actividade notarial, como sejam o enquadramento de que os notários são objecto através dos processos de



recrutamento que lhes são aplicáveis, a limitação do seu número e das suas competências territoriais ou ainda o seu regime de remuneração, de independência, de incompatibilidades e de inamovibilidade, desde que essas restrições permitam alcançar os referidos objectivos e sejam necessárias para esse efeito.

98 Também é verdade que o notário deve recusar autenticar um ato ou uma convenção que não preencha os requisitos legalmente exigidos, fazendo-o independentemente da vontade das partes. No entanto, na sequência dessa recusa, estas são livres de corrigir a ilegalidade constatada, de alterar as estipulações do ato ou da convenção em causa, ou ainda de renunciar a esse ato ou a essa convenção.

99 Relativamente à força probatória e à força executória de que o ato notarial beneficia, não se pode contestar que estas conferem aos referidos atos efeitos jurídicos importantes. No entanto, o facto de uma determinada actividade comportar a elaboração de atos dotados de tais efeitos não basta para que se considere que essa actividade está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

100 Com efeito, no que respeita, em especial, à força probatória de que goza um ato notarial, há que precisar que esta decorre do regime probatório consagrado por lei na ordem jurídica em causa. Assim, o artigo 1319.º do Código Civil, que estabelece a força probatória do ato autêntico, faz parte do capítulo VI do referido código, intitulado «Da prova das obrigações e da prova do pagamento». A força probatória conferida por lei a um determinado ato não tem, portanto, incidência directa na questão de saber se a actividade ao abrigo da qual esse ato é lavrado, considerada em si mesma, tem uma ligação directa e específica com o exercício da autoridade pública, como exigido pela jurisprudência (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Thijssen, n.º 8, e Comissão/Espanha, n.º 35).

101 Além disso, como o Reino da Bélgica admitiu, o ato autenticado, reconhecido por aquele a quem é oposto, ou legalmente reconhecido como tal, goza, em conformidade com o artigo 1322.º do Código Civil, entre aqueles que o subscreveram e entre os respectivos herdeiros e sucessores, «da mesma fé que o ato autêntico».

102 No que respeita à força executória do ato autêntico, há que indicar, como alega o Reino da Bélgica, que permite que a obrigação contida nesse ato seja executada sem a intervenção prévia do juiz.

103 No entanto, a força executória do ato autêntico não se traduz, para o notário, em poderes que estão directa e especificamente ligados ao exercício da autoridade pública. Com efeito, embora a aposição, pelo notário, da fórmula executória no ato autêntico confira a este força executória, esta assenta na vontade das partes de celebrarem um ato ou uma convenção, depois de o notário verificar a respectiva conformidade com a lei, e de lhes conferirem a referida força executória.

104 Há que verificar igualmente se as outras atividades atribuídas ao notário na ordem jurídica belga e às quais o Reino da Bélgica se refere estão directa e especificamente ligadas ao exercício da autoridade pública.

105 No que se refere, em primeiro lugar, às funções confiadas ao notário no âmbito das penhoras de bens imóveis, há que salientar que este está encarregado, principalmente, de organizar a adjudicação ou a venda directa, se esta última tiver sido autorizada pelo juiz e nas condições fixadas por este. O notário tem igualmente de organizar a visita ao bem imóvel, redigir o caderno de encargos, que indica o dia da venda e contém o valor atribuído aos bens a favor dos credores.

106 Há assim que constatar, por um lado, que o notário não é competente para proceder ele mesmo à penhora. Por outro, é o juiz das saísies que nomeia o notário e o encarrega de proceder à adjudicação ou à venda directa e às operações de graduação de créditos. Cabe-lhe velar pelo cumprimento das disposições em matéria de processos de execução. Pode, mesmo



oficiosamente, como resulta do artigo 1396.º do Código Judiciário, solicitar que os oficiais públicos ou os *officiers ministériels instrumentants* ou *commis lre* entreguem um relatório sobre o estado do processo. Em caso de impugnação, a decisão cabe ao *juge des saisies*, tendo o notário de redigir a *acta* dessas impugnações, de suspender todas as operações e de remeter a questão ao juiz.

107 Resulta assim que as funções confiadas aos notários no âmbito das penhoras de bens imóveis são exercidas sob a fiscalização do *juge des saisies*, ao qual o notário deve remeter as eventuais impugnações e que, por outro lado, decide em última instância. Por conseguinte, não se pode considerar que estas funções estão, enquanto tais, directa e especificamente ligadas ao exercício da autoridade pública (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Thijssen, n.º 21; de 29 de Novembro de 2007, Comissão/Áustria, n.ºs 41 e 42; Comissão/Alemanha, n.ºs 43 e 44; e Comissão/Portugal, n.ºs 37 e 41).

108 Em segundo lugar, impõe-se a mesma conclusão no que respeita às funções confiadas aos notários, em conformidade com os artigos 1186.º a 1190.º do Código Judiciário, no âmbito de certas vendas de bens imóveis. Com efeito, resulta destas disposições que cabe ao juiz a decisão de autorizar ou não essas vendas.

109 Em terceiro lugar, no que se refere às atividades dos notários em matéria de inventário de uma sucessão, de uma comunhão ou de uma divisão de bens indivisos e em matéria de aposição de selos e de abertura de documentos cerrados, há que sublinhar que estas atividades estão sujeitas à autorização do *juge de paix*. Em caso de dificuldades, o notário reenvia a questão para o referido juiz, nos termos do artigo 1184.º do Código Judiciário.

110 Em quarto lugar, no que respeita às atividades dos notários em matéria de partilha judicial, há que sublinhar, por um lado, que cabe ao juiz ordenar a partilha e remeter as partes, se for caso disso de acordo com as modalidades que determinar, para um notário que tem por missão, nomeadamente, proceder ao inventário, à formação da massa da herança e à composição dos quinhões. Por outro lado, cabe ao juiz decidir qualquer litígio que possa ocorrer, homologar a relação de bens elaborada pelo notário ou remetê-la a este, para que elabore uma relação de bens complementar ou uma relação de bens que seja conforme com as orientações dadas pelo juiz. Por conseguinte, estas atividades não atribuem ao notário o exercício da autoridade pública.

111 É igualmente o caso, em quinto lugar, do procedimento de graduação de créditos subsequente a uma venda em hasta pública. No âmbito deste procedimento, o notário redige a *acta* de distribuição do produto da venda ou, se a tal houver lugar, da ordem dos privilégios e das hipotecas. As eventuais contestações são apresentadas ao juiz.

112 Há ainda que precisar, no que se refere às atividades notariais mencionadas nos n.ºs 105 a 111 do presente acórdão, que, como foi recordado no n.º 86 deste acórdão, as prestações profissionais que comportem uma contribuição, mesmo que obrigatória, para o funcionamento dos órgãos jurisdicionais não estão, contudo, ligadas ao exercício da autoridade pública (acórdão Reyners, já referido, n.º 51).

113 No que respeita, em sexto lugar, aos atos, como as doações entre vivos, os testamentos, as convenções antenupciais e a convenção relativa ao regime de bens aplicável à coabitação legal, que devem ser celebrados através de ato notarial, sob pena de nulidade, remete-se para as considerações que figuram nos n.ºs 90 a 103 do presente acórdão.

114 Impõem-se as mesmas considerações no que se refere, em sétimo lugar, aos atos de constituição das sociedades, das associações e das fundações, devendo estes ser lavrados, sob pena de nulidade, por ato autêntico. Por outro lado, há que acrescentar que as pessoas colectivas acima referidas só adquirem personalidade jurídica no seguimento do depósito do ato de constituição na Secretaria do Tribunal de Comércio.



115 No que se refere, em oitavo lugar, às funções de cobrança do imposto, de que está encarregado o notário quando recebe o pagamento dos emolumentos registais ou devidos pelas hipotecas, estas não podem ser consideradas em si mesmas como estando directa e especificamente ligadas ao exercício da autoridade pública. A este respeito, há que precisar que esta cobrança é realizada pelo notário, por conta do devedor, é seguida de uma entrega dos respectivos montantes ao serviço competente do Estado, não sendo, deste modo, fundamentalmente diferente da respeitante ao imposto sobre o valor acrescentado.

116 No que se refere ao estatuto específico dos notários na ordem jurídica belga, basta recordar, como resulta dos n.ºs 85 e 88 do presente acórdão, que é à luz da natureza das atividades em causa, consideradas em si mesmas, e não à luz desse estatuto enquanto tal, que há que verificar se essas atividades são abrangidas pela derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

117 Impõem-se, no entanto, duas precisões a este respeito. Primeiro, é ponto assente que, exceptuados os casos em que a designação de um notário é feita pela via judicial, as partes são livres de escolher o notário, em conformidade com o artigo 9.º da Lei de Ventoso. Embora seja verdade que os honorários dos notários são fixados por lei, não deixa de ser verdade que a qualidade dos serviços fornecidos pode variar de um notário para outro, em função, nomeadamente, das aptidões profissionais das pessoas em causa. Daqui resulta que, nos limites das respectivas competências territoriais, os notários exercem a sua profissão, como salientou o advogado-geral no n.º 18 das suas conclusões, em condições de concorrência, o que não é uma característica do exercício da autoridade pública.

118 Segundo, há que salientar, como alega a Comissão, sem ser contradita neste ponto pelo Reino da Bélgica, que os notários são directa e pessoalmente responsáveis, perante os seus clientes, pelos danos resultantes dos erros cometidos no exercício das suas atividades.

119 De resto, o argumento que o Reino da Bélgica retira de certos atos da União também não é convincente. Relativamente aos atos mencionados no n.º 54 do presente acórdão, há que precisar que o facto de o legislador ter optado por excluir as atividades notariais do âmbito de aplicação de um determinado ato não significa que estas sejam necessariamente abrangidas pela derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Quanto, em especial, à Diretiva 2005/36, resulta da própria redação do considerando 41 desta Diretiva, segundo o qual esta «não prejudica a aplicação do [...] artigo 45.º [CE], designadamente no que diz respeito aos notários», que o legislador da União não tomou precisamente posição sobre a aplicabilidade do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE à profissão de notário.

120 A argumentação baseada nos regulamentos mencionados no n.º 55 do presente acórdão também não é relevante. Com efeito, estes regulamentos têm por objecto o reconhecimento e a execução de atos autênticos recebidos e executórios num Estado-membro e não afectam, por conseguinte, a interpretação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Além disso, resulta da jurisprudência, aplicável por analogia ao Regulamento n.º 44/2001, que, para que um ato seja qualificado de autêntico na aceção do dito regulamento, é necessária a intervenção de uma autoridade pública ou de qualquer outra autoridade habilitada pelo Estado (v., neste sentido, acórdão de 17 de junho de 1999, Unibank, C-260/97, Colect., p. I-3715, n.ºs 15 e 21).

121 Quanto às Resoluções de 1994 e de 2006, mencionadas no n.º 56 do presente acórdão, há que sublinhar que não produzem efeitos jurídicos, uma vez que não constituem, por natureza, atos vinculativos. De resto, embora indiquem que a profissão de notário é abrangida pelo artigo 45.º CE, o Parlamento, na primeira destas resoluções, manifestou expressamente o desejo de que fossem adoptadas medidas para que o requisito da nacionalidade para o acesso à profissão de notário fosse eliminado, tendo esta posição sido de novo implicitamente confirmada na Resolução de 2006.

122 No que respeita ao argumento que o Reino da Bélgica retira do acórdão Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, já referido, há que precisar que o processo que deu origem a



este acórdão tinha por objecto a interpretação do artigo 39.º, n.º 4, CE, e não do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Além disso, resulta do n.º 42 do referido acórdão que, quando declarou que as funções confiadas aos capitães e aos imediatos de navios constituem uma actividade ligada ao exercício de prerrogativas de poder público, o Tribunal de Justiça tinha em vista todas as funções exercidas por estes. O Tribunal de Justiça não examinou assim a única atribuição em matéria notarial confiada aos capitães e aos imediatos de navios, ou seja, a recepção, o depósito e a entrega de testamentos, separadamente das suas outras competências, como, por exemplo, os poderes de coerção ou de sanção de que estão investidos.

123 Nestas condições, há que concluir que as atividades notariais, conforme definidas no estado actual da ordem jurídica belga, não estão ligadas ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

124 Por conseguinte, há que declarar que o requisito de nacionalidade exigido pela legislação belga para o acesso à profissão de notário constitui uma discriminação baseada na nacionalidade, proibida pelo artigo 43.º CE.

125 Atendendo a todas as considerações precedentes, há que julgar o primeiro fundamento procedente.

Quanto ao segundo fundamento

Argumentos das partes

126 A Comissão acusa o Reino da Bélgica de não ter transposto a Diretiva 89/48, no que respeita à profissão de notário. Segundo a Comissão, esta profissão não pode ficar excluída do âmbito de aplicação da referida Diretiva, uma vez que a actividade de notário não está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública.

127 Esta instituição recorda que a Diretiva 89/48 permite que os Estados-Membros prevejam um teste de aptidão ou um estágio de adaptação que sejam susceptíveis de assegurar o elevado nível de qualificação exigido aos notários. Além disso, a aplicação desta Diretiva não tem por efeito impedir o recrutamento de notários através de concurso, mas apenas permitir o acesso a esse concurso aos nacionais dos outros Estados-Membros. Tal aplicação também não tem incidência no processo de nomeação dos notários.

128 Além disso, o Reino Unido considera que a referência à profissão de notário no considerando 41 da Diretiva 2005/36 não exclui esta profissão, considerada no seu todo, do âmbito de aplicação desta Diretiva.

129 Sem suscitar formalmente uma excepção de inadmissibilidade, o Reino da Bélgica observa que o segundo fundamento se baseia numa pretensa não transposição, não da Diretiva 2005/36 mas da Diretiva 89/48. Ora, a Diretiva 2005/36 revogou esta última com efeitos a partir de 20 de outubro de 2007.

130 Quanto ao mérito, o referido Estado-Membro, a República da Lituânia, a República da Hungria e a República Eslovaca alegam que a Diretiva 2005/36, no seu considerando 41, enuncia expressamente que esta «não prejudica a aplicação do n.º 4 do artigo 39.º [CE] e do artigo 45.º [CE], designadamente no que diz respeito aos notários». Esta reserva confirma que a profissão de notário está abrangida pelo artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE, pelo que a Diretiva 2005/36 não se aplica a esta profissão. Além disso, a República da Lituânia recorda que uma reserva menos específica, mas semelhante, consta do considerando 12 da Diretiva 89/48.



Apreciação do Tribunal de Justiça

– Quanto à admissibilidade

131 É jurisprudência constante que a existência de um incumprimento, no âmbito de uma acção intentada ao abrigo do artigo 226.º CE, deve ser apreciada à luz da legislação da União em vigor no termo do prazo que a Comissão concedeu ao Estado-membro em causa para dar cumprimento ao seu parecer fundamentado (v., nomeadamente, acórdãos de 9 de Novembro de 1999, Comissão/Itália, C-365/97, Colect., p. I-7773, n.º 32; de 5 de Outubro de 2006, Comissão/Bélgica, C-275/04, Colect., p. I-9883, n.º 34; e de 19 de Março de 2009, Comissão/Alemanha, C-270/07, Colect., p. I-1983, n.º 49).

132 No presente caso, o referido prazo terminou em 18 de Dezembro de 2006. Ora, nessa data, a Diretiva 89/48 ainda estava em vigor, uma vez que a Diretiva 2005/36 só a revogou a partir de 20 de outubro de 2007. Por conseguinte, uma acção assente na não transposição da Diretiva 89/48 não está desprovida de objecto (v., por analogia, acórdão de 11 de junho de 2009, Comissão/França, C-327/08, n.º 23).

133 A objecção formulada pelo Reino da Bélgica deve, por conseguinte, ser afastada.

– Quanto ao mérito

134 A Comissão acusa o Reino da Bélgica de não ter transposto a Diretiva 89/48, no que respeita à profissão de notário. Por conseguinte, há que examinar se a referida Diretiva é aplicável a esta profissão.

135 A este respeito, há que tomar em consideração o contexto legislativo em que esta se inscreve.

136 Importa assim salientar que o legislador previu expressamente, no considerando 12 da Diretiva 89/48, que o sistema geral de reconhecimento de diplomas do ensino superior, criado por esta, «em nada prejudica a aplicação do [artigo 45.º CE]». A reserva assim emitida traduz a vontade do legislador de deixar as atividades abrangidas pelo artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE fora do âmbito de aplicação desta Diretiva.

137 Ora, no momento em que a Diretiva 89/48 foi adoptada, o Tribunal de Justiça ainda não tinha tido a oportunidade de se pronunciar sobre a questão de saber se as atividades notariais são ou não abrangidas pelo artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

138 Por outro lado, nos anos que se seguiram à adopção da Diretiva 89/48, o Parlamento, nas suas Resoluções de 1994 e de 2006, mencionadas nos n.ºs 56 e 121 do presente acórdão, afirmou, por um lado, que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE se devia aplicar integralmente à profissão de notário enquanto tal, ao passo que, por outro, manifestou o desejo de que o requisito da nacionalidade para o acesso a esta profissão fosse eliminado.

139 Além disso, no momento da adopção da Diretiva 2005/36, que substituiu a Diretiva 89/48, o legislador da União teve o cuidado de precisar, no considerando 41 da primeira destas Diretivas, que esta não prejudica a aplicação do artigo 45.º CE, «designadamente no que diz respeito aos notários». Como se referiu no n.º 119 do presente acórdão, ao emitir esta reserva, o legislador da União não tomou posição sobre a aplicabilidade do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE, e, por conseguinte, da Diretiva 2005/36, às atividades notariais.

140 Este facto é, nomeadamente, comprovado pelos trabalhos preparatórios desta última Diretiva. Com efeito, o Parlamento tinha proposto, na sua Resolução legislativa sobre uma proposta de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO 2004, C 97E, p. 230), adoptada em primeira leitura, em 11 de Fevereiro de 2004, que fosse expressamente indicado no texto da Diretiva 2005/36 que esta não se aplica aos



notários. Se esta posição não foi incluída na Proposta alterada de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais [COM(2004) 317 final], nem na Posição Comum (CE) n.º 10/2005, de 21 de dezembro de 2004, adoptada pelo Conselho, deliberando nos termos do procedimento previsto no artigo 251.º do Tratado que institui a Comunidade Europeia, tendo em vista a adopção de uma Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO 2005, C 58E, p. 1), não foi por a Diretiva em causa se dever aplicar à profissão de notário, mas, nomeadamente, por «[o] artigo 45.º[, primeiro parágrafo,] do Tratado [...] prev[er] uma derrogação ao princípio da liberdade de estabelecimento e da livre prestação de serviços para as atividades que impliquem uma participação directa e específica no exercício da autoridade pública».

141 A este respeito, atendendo a todas as circunstâncias particulares que caracterizaram o processo legislativo e a situação de incerteza que dele resultou, como decorre do contexto legislativo acima recordado, não é possível constatar que existia, no termo do prazo concedido no parecer fundamentado, uma obrigação suficientemente clara de os Estados-Membros transporem a Diretiva 89/48, no que respeita à profissão de notário.

142 Por conseguinte, há que julgar improcedente o segundo fundamento.

143 Atendendo a todas as considerações precedentes, há que declarar que, ao impor um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, o Reino da Bélgica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE e julgar a acção improcedente quanto ao restante.

Quanto às despesas

144 Nos termos do artigo 69.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, se cada parte obtiver vencimento parcial, o Tribunal pode determinar que as despesas sejam repartidas entre as partes ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas. Na medida em que a acção da Comissão só foi julgada parcialmente procedente, cada parte suportará as suas próprias despesas.

145 Nos termos do artigo 69.º, n.º 4, primeiro parágrafo, deste mesmo regulamento, os Estados-Membros que intervenham no processo devem suportar as suas próprias despesas. Por conseguinte, a República Checa, a República Francesa, a República da Letónia, a República da Lituânia, a República da Hungria, a República Eslovaca e o Reino Unido suportarão as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Grande Secção) decide:

1) Ao impor um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, o Reino da Bélgica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE.

2) A acção é julgada improcedente quanto ao restante.

3) A Comissão Europeia, o Reino da Bélgica, a República Checa, a República Francesa, a República da Letónia, a República da Lituânia, a República da Hungria, a República Eslovaca e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte suportam as suas próprias despesas.

Assinaturas»



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-50/08, EU:C:2011:335 (Comissão Europeia contra República Francesa) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Actividades ligadas ao exercício da autoridade pública:**

Acórdão

1. Através da sua petição, a Comissão das Comunidades Europeias pede ao Tribunal de Justiça que declare que, ao impor um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, a República Francesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 43.º CE e 45.º CE.

Quadro jurídico

Organização geral da profissão de notário em França

2 Na ordem jurídica francesa, os notários exercem as suas funções no âmbito de uma profissão liberal. O estatuto desta profissão é regulado pelo Despacho nº 45-2590, de 2 de novembro de 1945, relativo ao Estatuto do Notariado (ordonnance nº 45-2590, du 2 novembre 1945, relative au statut du notariat; JORF de 3 de novembro de 1945, p. 7160), conforme alterado pela Lei nº 2004-130, de 11 de fevereiro de 2004 (loi nº 2004-130 du 11 février 2004; JORF de 12 de Fevereiro de 2004, p. 2847).

3 Nos termos do artigo 1.º deste despacho, os notários são «oficiais públicos competentes para receber todos os atos e contratos aos quais as partes devem ou querem conferir o carácter de autenticidade reconhecido aos atos da autoridade pública e para assegurar a respectiva data, o respectivo arquivamento e extrair públicas formas».

4 Nos termos do artigo 1.º bis do referido despacho, o notário pode exercer a sua profissão a título individual, quer no âmbito de uma sociedade civil profissional ou de uma sociedade de exercício liberal, quer na qualidade de assalariado de uma pessoa singular ou colectiva que seja titular de um cartório.

5 Segundo o artigo 6.º-1, primeiro parágrafo, do mesmo despacho, a responsabilidade civil profissional dos notários é garantida através de um contrato de seguro subscrito pelo Conseil supérieur du notariat (Conselho Superior do Notariado).

6 A competência territorial dos notários, o seu número e a localização dos seus cartórios são determinados em conformidade com as disposições do Decreto nº 71-942, de 26 de Novembro de 1971, relativo às criações, às transferências e às supressões de cartórios, à competência para a elaboração de atos e à residência dos notários, ao depósito e à transmissão das minutas e aos registos profissionais dos notários (décret nº 71-942, du 26 novembre 1971, relatif aux créations, transferts et suppressions d'office de notaire, à la compétence d'instrumentation et à la résidence des notaires, à la garde et à la transmission des minutes et registres professionnels des notaires; JORF de 3 de dezembro de 1971, p. 11796), alterado pelo Decreto nº 2005-311, de 25 de março de 2005 (décret nº 2005-311, du 25 mars 2005; JORF de 3 de abril de 2005, p. 6062).

7 Nos termos do artigo 1.º do Decreto nº 78-262, de 8 de março de 1978, que fixa os honorários dos notários (décret nº 78-262, du 8 mars 1978, portant fixation du tarif des notaires; JORF de 10 de Março de 1978, p. 995), alterado pelo Decreto nº 2006-558, de 16 de maio de 2006 (décret nº 2006-558, du 16 mai 2006; JORF de 18 de maio de 2006, p. 7327), os montantes devidos a estes últimos a título das suas prestações são determinados em conformidade com o disposto neste decreto. O artigo 4.º do referido decreto prevê que os notários são remunerados, pelos serviços prestados no exercício das actividades não previstas no título II do mesmo decreto e que sejam compatíveis com a função notarial, através de honorários fixados de comum acordo com as partes, ou, se for caso disso, pelo juiz encarregado de fixar o montante.



8 O artigo 4.º do Regulamento Nacional dos Notários (règlement national des notaires) elaborado pelo Conseil supérieur du notariat ao abrigo do artigo 26.º do Decreto n.º 71-942 e aprovado por despacho do garde des Sceaux, Ministro da Justiça, de 24 de dezembro de 1979 (JORF de 3 de janeiro de 1980, N.C., p. 45), prevê que qualquer pessoa colectiva ou singular de direito privado ou de direito público é livre de escolher o seu notário. Esta mesma disposição precisa que a clientela de um notário é constituída pelas «pessoas que, voluntariamente, requeiram os seus conselhos, os seus pareceres, os seus serviços, ou que lhe confiem a elaboração das suas convenções».

9 No que respeita aos requisitos de acesso às funções de notário, o artigo 3.º do Decreto n.º 73-609, de 5 de Julho de 1973, relativo à formação profissional no notariado e aos requisitos de acesso às funções de notário (décret n° 73-609, du 5 juillet 1973, relatif à la formation professionnelle dans le notariat et aux conditions d'accès aux fonctions de notaire; JORF de 7 de julho de 1973, p. 7341), conforme alterado pelo Decreto n.º 2006-1299, de 24 de outubro de 2006, relativo aos notários assalariados (décret n° 2006-1299, du 24 octobre 2006, relatif aux notaires salariés; JORF de 25 de outubro de 2006, p. 15781), dispõe que ninguém pode ser notário se não for, nomeadamente, francês.

Atividades notariais em França

10 No que respeita às diferentes actividades do notário na ordem jurídica francesa, é ponto assente que a sua principal função consiste em lavrar atos autênticos. A intervenção do notário pode, assim, ser obrigatória ou facultativa, em função do ato que seja chamado a autenticar. Quando intervém, o notário verifica se estão reunidos todos os requisitos legalmente exigidos para a realização do ato assim como a capacidade jurídica e a capacidade para agir das partes em causa.

11 O ato autêntico está definido no artigo 1317.º do Código Civil (code civil), que consta do capítulo VI, intitulado «Da prova das obrigações e da prova do pagamento», do título III do livro III deste código. Constitui um ato autêntico, nos termos deste artigo, «aquele que é recebido por oficiais públicos que têm direito a exarar documentos no lugar onde o ato foi redigido, com as formalidades exigidas».

12 Por força do artigo 19.º da Lei de 25 de Ventoso do ano XI que contém a organização do notariado (loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat), os atos notariais «farão fé em juízo e serão executórios em toda a República».

13 Precisa-se, no artigo 1319.º do Código Civil, que «[o] ato autêntico faz fé da convenção dele constante, celebrada entre as partes outorgantes e os respectivos herdeiros ou sucessores».

14 O artigo 1322.º do mesmo código prevê que «[o] ato autenticado, reconhecido por aquele a quem é oposto, ou legalmente reconhecido como tal, goza, entre aqueles que o subscreveram e entre os respectivos herdeiros e sucessores, da mesma fé que o ato autêntico».

15 Em conformidade com o artigo 1.º do Despacho n.º 45-2592, de 2 de Novembro de 1945, relativo ao estatuto dos huissiers (ordonnance n° 45-2592, du 2 novembre 1945, relative au statut des huissiers; JORF de 3 de Novembro de 1945, p. 7163), conforme alterado pela Lei n.º 73-546, de 25 de Junho de 1973, relativa à regulamentação e ao estatuto dos notários e de certos officiers ministériels (loi n° 73-546, du 25 juin 1973, relative à la discipline et au statut des notaires et de certains officiers ministériels; JORF de 26 de Junho de 1973, p. 6731), só os huissiers de justice têm competência para, nomeadamente, fazerem executar as decisões judiciais, bem como os atos ou títulos que revistam fórmula executiva. O artigo 18.º da Lei n.º 91-650, de 9 de julho de 1991, que introduziu alterações aos processos civis de execução (loi n° 91-650, du 9 juillet 1991, portant réforme des procédures civiles d'exécution; JORF de 14 de julho de 1991, p. 9228), dispõe que só os huissiers de justice encarregados da execução podem proceder à execução e aos arrestos.



16 Nos termos do artigo L. 213-6 do Código da Organização Judiciária (code de l'organisation judiciaire), o juge de l'exécution (juiz da execução) conhece, de forma exclusiva, das dificuldades relativas aos títulos executivos e das impugnações suscitadas por ocasião da execução, ainda que tenham por objecto uma questão de mérito, excepto nos casos em que estas não sejam da competência dos órgãos jurisdicionais da ordem judiciária. Nas mesmas condições, o juge de l'exécution autoriza as medidas de conservação das garantias e conhece das impugnações relativas à sua implementação.

Procedimento pré-contencioso

17 Foi apresentada à Comissão uma queixa relativa ao requisito da nacionalidade para o acesso à profissão de notário em França. Depois de ter examinado esta queixa, a Comissão, por carta de 8 de novembro de 2000, enviou à República Francesa uma notificação para cumprir, para que esta, no prazo de dois meses, lhe apresentasse as suas observações a propósito da conformidade do referido requisito da nacionalidade com o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

18 Por carta de 13 de março de 2001, a República Francesa respondeu à referida notificação para cumprir.

19 Em 12 de Julho de 2002, a Comissão enviou a este Estado-membro uma notificação para cumprir complementar, na qual o acusava de não ter cumprido as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE.

20 O referido Estado-membro respondeu a esta notificação para cumprir complementar, por carta de 11 de outubro de 2002.

21 Não tendo ficado convencida com os argumentos invocados pela República Francesa, a Comissão, em 18 de outubro de 2006, enviou a este Estado-membro um parecer fundamentado, no qual concluiu que este não tinha cumprido as obrigações que lhe incumbiam por força dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE. Esta instituição convidou o referido Estado-membro a adoptar as medidas necessárias para dar cumprimento ao parecer fundamentado no prazo de dois meses a contar da sua recepção.

22 Por carta de 12 de dezembro de 2006, a República Francesa apresentou os motivos pelos quais considerava que a posição defendida pela Comissão não era procedente.

23 Foi nestas condições que a Comissão decidiu intentar a presente acção.

Quanto à acção

Quanto à admissibilidade da intervenção do Reino Unido

24 A República Francesa considera que o articulado de intervenção do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte é inadmissível porque não contém, em violação das disposições do artigo 40.º, quarto parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia e do artigo 93.º, n.º 5, segundo parágrafo, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, conclusões que sustentem as conclusões da Comissão. A título subsidiário, a República Francesa invoca a inadmissibilidade parcial da referida intervenção, pelo facto de as conclusões do Reino Unido ultrapassarem as que foram apresentadas pela Comissão, na medida em que este Estado-membro conclui, por um lado, pela aplicabilidade da Diretiva 2005/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de Setembro de 2005, relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais (JO L 255, p. 22), à profissão de notário e, por outro, pela natureza destacável da profissão de notário das actividades notariais não abrangidas pelo artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

25 A este respeito, convém recordar que, segundo o artigo 40.º, quarto parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça, as conclusões do pedido de intervenção se devem limitar a sustentar as conclusões de uma das partes.



26 Do mesmo modo, o artigo 93.º, n.º 5, segundo parágrafo, do Regulamento de Processo dispõe, nomeadamente, que as alegações devem conter uma exposição em que o interveniente declare as razões pelas quais entende que os pedidos de uma das partes deveriam ser deferidos ou indeferidos, no todo ou em parte, e os fundamentos e argumentos invocados pelo interveniente.

27 A conclusão a que chega o Reino Unido no seu articulado de intervenção está formulada do seguinte modo:

«[A] profissão de notário é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva [2005/36]. Certas actividades exercidas pelos notários só podem ser excluídas do âmbito de aplicação [desta] Diretiva se o Tribunal de Justiça concluir que estas actividades estão abrangidas pela excepção mencionada no considerando 41 da [referida] diretiva, nos termos dos artigos 39.º, n.º 4, CE e/ou 45.º CE.»

28 Importa salientar que, na sua acção, a Comissão não conclui pedindo que o Tribunal de Justiça declare que a República Francesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força da Diretiva 2005/36. Por conseguinte, visto o Reino Unido ter concluído pela aplicabilidade desta diretiva à profissão de notário, a sua intervenção é inadmissível.

29 Quanto ao demais, ainda que, literalmente, o objecto da intervenção do referido Estado-membro **assim** descrito pareça diferente daquele que pode validamente constar de um articulado de intervenção, resulta de uma leitura global do articulado de intervenção em causa e do contexto em que este último se insere que os argumentos que o Reino Unido apresentou tendem a demonstrar, à semelhança das considerações desenvolvidas pela Comissão na sua petição inicial, que a profissão de notário não está ligada ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

30 No que se refere, em especial, à objecção formulada pela República Francesa contra o argumento, apresentado pelo Reino Unido, segundo o qual a aplicação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE não pode ser alargada a todas as actividades dos notários, ao contrário do que a Comissão considerou na sua petição inicial, há que salientar que o dito Estado-membro não pode ser acusado de ter acrescentado novas conclusões às que foram apresentadas pela Comissão. Com efeito, o referido argumento constitui apenas uma remissão para o n.º 47 do acórdão de 21 de junho de 1974, *Reyners* (2/74, Colect., p. 325), não tendo o Reino Unido tomado posição sobre a aplicabilidade desta jurisprudência às actividades concretas exercidas pelos notários em França.

31 Há assim que considerar que o articulado de intervenção do Reino Unido só é inadmissível na parte em que conclui pela aplicabilidade da Diretiva 2005/36 à profissão de notário.

Quanto ao mérito

Argumentos das partes

32 A Comissão sublinha, a título preliminar, que o acesso à profissão de notário não está sujeito a nenhum requisito de nacionalidade em certos Estado-Membros e que este requisito foi eliminado por outros Estados-Membros, como o Reino de Espanha, a República Italiana e a República Portuguesa.

33 Em primeiro lugar, esta instituição recorda que o artigo 43.º CE constitui uma das disposições fundamentais do direito da União que visa garantir o direito ao tratamento nacional a todos os nacionais de um Estado-membro que se estabeleçam noutro Estado-Membro, mesmo que a título secundário, para aí exercerem uma actividade não assalariada, e proíbe qualquer discriminação em razão da nacionalidade.

34 A referida instituição e o Reino Unido alegam que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE deve ser objecto de uma interpretação autónoma e uniforme (acórdão de 15 de março de 1988, *Comissão/Grécia*, 147/86, Colect., p. 1637, n.º 8). Na parte em que prevê uma excepção à liberdade



de estabelecimento para as actividades ligadas ao exercício da autoridade pública, este artigo deve, além disso, ser interpretado de forma estrita (acórdão *Reyners*, já referido, n.º 43).

35 A excepção prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE deve assim ser restringida às actividades que, em si próprias, constituem a participação directa e específica no exercício do poder público (acórdão *Reyners*, já referido, n.ºs 44 e 45). Segundo a Comissão, o conceito de poder público decorre de um poder de decisão que extravase do direito comum, que se traduz na capacidade de agir independentemente da vontade de outros sujeitos ou mesmo contra essa vontade. Em especial, a autoridade pública manifesta-se, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, através do exercício de poderes para impor obrigações (acórdão de 29 de outubro de 1998, Comissão/Espanha, C-114/97, Colect., p. I-6717, n.º 37).

36 A Comissão e o Reino Unido são de opinião de que as actividades que estão ligadas ao exercício da autoridade pública devem ser distinguidas das que são exercidas no interesse geral. Com efeito, são atribuídas a diversas profissões competências específicas no interesse geral, que não são suficientes para conferir à sua actividade a natureza de exercício da autoridade pública.

37 Também ficam excluídas do âmbito de aplicação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE as actividades que constituem assistência ou colaboração no funcionamento da autoridade pública (v., neste sentido, acórdão de 13 de Julho de 1993, *Thijssen*, C-42/92, Colect., p. I-4047, n.º 22).

38 Além disso, a Comissão e o Reino Unido recordam que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE visa, em princípio, actividades determinadas, e não uma profissão na sua totalidade, a menos que as actividades em causa não sejam destacáveis do conjunto das que são exercidas no âmbito da referida profissão.

39 A Comissão procede, em segundo lugar, ao exame das diferentes actividades exercidas pelo notário na ordem jurídica francesa.

40 No que respeita, primeiro, à autenticação dos atos e das convenções, a Comissão alega que o notário se limita a testemunhar a vontade das partes, depois de as ter aconselhado, e a conferir efeitos jurídicos a essa vontade. No exercício desta actividade, o notário não dispõe de poder de decisão relativamente às partes. Assim, a autenticação efectuada pelo notário mais não é do que a confirmação de um acordo prévio entre as partes. O facto de certos atos deverem obrigatoriamente ser autenticados não é relevante, uma vez que vários procedimentos têm carácter obrigatório, sem, no entanto, constituírem a manifestação do exercício da autoridade pública.

41 O facto de o notário se responsabilizar no momento em que são lavrados atos notariais aproxima-o da maioria dos profissionais independentes, como os advogados, os arquitectos ou os médicos, que também são responsabilizados no âmbito das actividades que exercem.

42 Quanto à força executória dos atos autênticos, a Comissão considera que a aposição da fórmula executória antecede a execução propriamente dita, sem dela fazer parte. Deste modo, esta força executória não confere aos notários o poder para impor obrigações. Por outro lado, as eventuais impugnações são decididas não pelo notário mas pelo juiz.

43 Segundo, o papel do notário em matéria de cobrança de impostos também não constitui uma actividade ligada ao exercício da autoridade pública, uma vez que as pessoas privadas são frequentemente levadas a exercer esse tipo de responsabilidade no domínio fiscal. Assim, as empresas privadas actuam por conta de terceiros, quando procedem à retenção na fonte dos impostos (*précompte professionnel*) dos seus empregados. O mesmo sucede com os estabelecimentos de crédito, quando retêm na fonte o montante dos impostos devidos sobre os bens de natureza mobiliária (*précompte mobilier*) dos seus clientes que auferem rendimentos provenientes de bens de natureza mobiliária.

44 Terceiro, o estatuto específico do notário no direito francês não é directamente pertinente para efeitos da apreciação da natureza das actividades em causa.



45 Em terceiro lugar, a Comissão considera, à semelhança do Reino Unido, que as regras do direito da União que contêm referências à actividade notarial não prejudicam a aplicação dos artigos 43.º CE e 45.º, primeiro parágrafo, CE a esta actividade.

46 Com efeito, tanto o artigo 1.º, n.º 5, alínea d), da Diretiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno («Diretiva sobre o comércio electrónico») (JO L 178, p. 1), como o considerando 41 da Diretiva 2005/36 só excluem dos respectivos âmbitos de aplicação as actividades notariais na parte em que tenham uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública. Trata-se, assim, de uma simples reserva que não tem nenhuma incidência na interpretação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Quanto ao artigo 2.º, n.º 2, alínea l), da Diretiva 2006/123/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno (JO L 376, p. 36), que exclui as actividades notariais do âmbito de aplicação desta Diretiva, a Comissão sublinha que o facto de o legislador ter optado por excluir uma determinada actividade do âmbito de aplicação da referida Diretiva não significa que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE seja aplicável a essa actividade.

47 No que respeita ao Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 2001, L 12, p. 1), ao Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental e que revoga o Regulamento (CE) n.º 1347/2000 (JO L 338, p. 1), e ao Regulamento (CE) n.º 805/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2004, que cria o título executivo europeu para créditos não contestados (JO L 143, p. 15), a Comissão considera que se limitam a prever a obrigação de os Estados-Membros reconhecerem e conferirem força executória a atos recebidos e executórios noutro Estado-Membro.

48 Além disso, o Regulamento (CE) n.º 2157/2001 do Conselho, de 8 de outubro de 2001, relativo ao estatuto da sociedade europeia (SE) (JO L 294, p. 1), e a Diretiva 2005/56/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de outubro de 2005, relativa às fusões transfronteiriças das sociedades de responsabilidade limitada (JO L 310, p. 1), não são pertinentes para a resolução do presente litígio, uma vez que se limitam a atribuir aos notários, bem como a outras autoridades competentes designadas pelo Estado, a função de certificar a realização de certos atos e formalidades prévios à transferência de sede, à constituição e à fusão de sociedades.

49 Por seu turno, a Resolução do Parlamento Europeu de 23 de março de 2006 sobre as profissões jurídicas e o interesse geral no funcionamento da ordem jurídica (JO C 292E, p. 105, a seguir «Resolução de 2006») constitui um ato puramente político, cujo conteúdo é ambíguo porque, por um lado, no n.º 17 desta resolução, o Parlamento Europeu afirmou que o artigo 45.º CE se deve aplicar à profissão de notário, quando, por outro, no seu n.º 2, confirmou a posição formulada na sua Resolução de 18 de janeiro de 1994 sobre a situação e organização do notariado nos doze Estados-Membros da Comunidade (JO C 44, p. 36, a seguir «Resolução de 1994»), na qual manifestava o desejo de que o requisito da nacionalidade para o acesso à profissão de notário, previsto na regulamentação de vários Estados-Membros, fosse eliminado.

50 A Comissão e o Reino Unido acrescentam que o processo que deu origem ao acórdão de 30 de Setembro de 2003, Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (C-405/01, Colect., p. I-10391), ao qual vários Estados-Membros se referem nas suas observações escritas, dizia respeito ao exercício, por parte dos capitães e dos imediatos de navios mercantes, de um vasto conjunto de funções de manutenção da segurança, de poderes de polícia, bem como de competências em matéria notarial e de registo civil. Deste modo, o Tribunal de Justiça não teve a ocasião de examinar em pormenor as diferentes actividades exercidas pelos notários, à luz do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Por conseguinte, este acórdão não é suficiente para se concluir pela aplicação desta disposição aos notários.



51 Por outro lado, contrariamente ao que afirma a República Francesa, a jurisprudência do Tribunal de Justiça distingue os notários das autoridades públicas, quando reconhece que um ato autêntico pode ser elaborado por uma autoridade pública ou qualquer outra autoridade para isso habilitada (acórdão de 17 de Junho de 1999, Unibank, C-260/97, Colect., p. I-3715, n.ºs 15 e 21).

52 A República Francesa, apoiada pela República da Bulgária, pela República Checa, pela República da Letónia, pela República da Lituânia, pela República da Hungria, pela Roménia e pela República Eslovaca, alega, em primeiro lugar, que a Comissão viola a jurisprudência do Tribunal de Justiça. Com efeito, esta jurisprudência não limita a aplicação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE unicamente às actividades que implicam um poder para impor obrigações, uma vez que esse poder constitui apenas uma das componentes do exercício da autoridade pública.

53 A este respeito, o Tribunal de Justiça reconheceu, no seu acórdão Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, já referido, que as funções notariais constituem actividades que estão ligadas ao exercício de prerrogativas de poder público.

54 A participação dos notários em actividades ligadas ao exercício da autoridade pública é, em segundo lugar, demonstrada através das funções que lhes são atribuídas em matéria de cobrança de impostos. Estas funções não se limitam apenas à posse de fundos públicos, mas incluem igualmente a fixação da base para o apuramento do imposto sobre o rendimento em matéria de mais-valias respeitantes a bens imobiliários e a cobrança dos emolumentos registais e do imposto sobre o rendimento em matéria de sucessões, assumindo os notários a responsabilidade pelo pagamento destes emolumentos registais. Ao realizarem estas tarefas, os notários liquidam o imposto por conta de terceiros, a saber, os seus clientes.

55 Em terceiro lugar, a República Francesa sublinha, à semelhança da República da Letónia, da República da Lituânia, da República da Hungria, da Roménia e da República Eslovaca, que as actividades exercidas pelos notários incluem a elaboração de atos autênticos que revestem força probatória e força executória, o que constitui uma manifestação concreta da autoridade pública. Para certos atos, como as doações e as sucessões testamentárias a favor dos herdeiros legitimários, as convenções antenupciais, as constituições de hipotecas, as «ventes en état futur d'achèvement» (vendas de bens imóveis com imediata transferência da propriedade do solo com projecto de construção futura) e os arrendamentos rurais transmissíveis, a intervenção do notário constitui um requisito da sua validade.

56 No exercício da sua actividade, compete ao notário explicar às partes o alcance do seu ato, certificar-se de que o consentimento destas é dado de livre vontade e colocar as questões úteis para obter os elementos indispensáveis ao cumprimento das disposições legais. O notário está também obrigado a proceder, consoante o caso, a todas as verificações adequadas a garantir a validade jurídica do ato. Por outro lado, o notário deve recusar receber todos os atos que sejam contrários à ordem pública ou ilegais.

57 Além disso, o ato notarial tem a força probatória mais elevada na hierarquia dos meios de prova no direito francês. A referida força probatória decorre da data do ato, das assinaturas que são apostas no ato e dos factos que o notário afirma que foram por si realizados ou que ocorreram na sua presença. A autenticidade destes elementos só pode ser questionada através do processo de falsidade, previsto nos artigos 303.º a 316.º do Código de Processo Civil (code de procédure civile).

58 Por outro lado, resulta do acórdão Unibank, já referido, que a intervenção de uma autoridade pública ou de qualquer outra autoridade habilitada pelo Estado é necessária para conferir a um determinado ato a qualidade de ato autêntico.

59 Os atos notariais são igualmente dotados de força executória, sem que seja necessário obter uma decisão judicial prévia. Assim, ainda que se admita que a jurisprudência do Tribunal de Justiça limita a aplicação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE apenas às actividades que



comportam um poder para impor obrigações, a profissão de notário é abrangida por esta disposição pelo facto de o ato notarial ter força executória.

60 Em quarto lugar, a República Francesa alega que o estatuto do notário na ordem jurídica francesa comprova uma ligação directa do notário ao exercício da autoridade pública. Assim, os notários são nomeados pelo Ministro da Justiça e estão sujeitos à fiscalização dos procuradores. Além disso, prestam juramento e estão sujeitos a um estrito regime de incompatibilidades.

61 Em quinto lugar, o referido Estado-membro observa que o legislador da União confirmou que a actividade dos notários está ligada ao exercício da autoridade pública. A este respeito, refere-se aos atos da União mencionados no n.º 46 do presente acórdão, que excluem as actividades exercidas pelos notários do seu âmbito de aplicação respectivo, devido à ligação destes últimos ao exercício da autoridade pública, ou reconhecem que os atos autênticos são elaborados por uma autoridade pública ou por qualquer outra autoridade habilitada para este efeito pelo Estado. Por outro lado, decorre dos atos mencionados nos n.ºs 47 e 48 do presente acórdão que os atos notariais são equiparados às decisões judiciais.

62 Além disso, o Parlamento, nas suas Resoluções de 1994 e de 2006, afirmou que a profissão de notário está ligada ao exercício da autoridade pública.

Apreciação do Tribunal de Justiça

– Considerações preliminares

63 A Comissão acusa a República Francesa de criar obstáculos ao estabelecimento, com vista ao exercício da profissão de notário, dos nacionais dos outros Estados-Membros no seu território, reservando o acesso a esta profissão aos seus próprios nacionais, em violação do artigo 43.º CE.

64 A presente acção tem assim apenas por objecto o requisito da nacionalidade, exigido pela legislação francesa em causa, para o acesso à referida profissão, à luz do artigo 43.º CE.

65 Por conseguinte, há que precisar que a referida acção não tem por objecto o estatuto e a organização do notariado na ordem jurídica francesa nem os requisitos de acesso, para além do que se refere à nacionalidade, à profissão de notário neste Estado-Membro.

66 De resto, importa sublinhar, como a Comissão indicou na audiência, que a sua acção também não se refere à aplicação das disposições do Tratado CE relativas à livre prestação de serviços. Do mesmo modo, a referida acção também não tem por objecto a aplicação das disposições do Tratado relativas à livre circulação dos trabalhadores.

– Quanto ao incumprimento alegado

67 Há que recordar, em primeiro lugar, que o artigo 43.º CE constitui uma das disposições fundamentais do direito da União (v., neste sentido, nomeadamente, acórdão *Reyners*, já referido, n.º 43).

68 O conceito de estabelecimento, na acepção desta disposição, é um conceito muito amplo, que implica a possibilidade de um nacional da União participar, de modo estável e contínuo, na vida económica de um Estado-membro diferente do seu Estado-membro de origem, e de dela tirar proveito, favorecendo assim a interpenetração económica e social no interior da União Europeia no domínio das actividades não assalariadas (v., nomeadamente, acórdão de 22 de Dezembro de 2008, *Comissão/Áustria*, C-161/07, *Colect.*, p. I-10671, n.º 24).

69 A liberdade de estabelecimento reconhecida aos nacionais de um Estado-membro no território de outro Estado-membro comporta, nomeadamente, o acesso às actividades não assalariadas e o seu exercício nas mesmas condições que as definidas pela legislação do Estado-membro de estabelecimento para os seus próprios nacionais (v., nomeadamente, acórdão de 28 de janeiro



de 1986, Comissão/França, 270/83, Colect., p. 273, n.º 13, e, neste sentido, acórdão Comissão/Áustria, já referido, n.º 27). Por outras palavras, o artigo 43.º CE proíbe que cada Estado-membro preveja na sua legislação, para as pessoas que exercem a liberdade de nele se estabelecer, requisitos para o exercício das suas actividades diferentes dos definidos para os seus próprios nacionais (acórdão Comissão/Áustria, já referido, n.º 28).

70 O artigo 43.º CE visa, assim, garantir o direito ao tratamento nacional a todos os nacionais de um Estado-membro que se estabeleçam noutro Estado-membro para aí exercerem uma actividade não assalariada e proíbe qualquer discriminação em razão da nacionalidade, resultante das legislações nacionais, enquanto restrição à liberdade de estabelecimento (acórdão Comissão/França, já referido, n.º 14).

71 Ora, no presente caso, a legislação nacional controvertida reserva o acesso à profissão de notário aos cidadãos franceses, consagrando assim uma diferença de tratamento em razão da nacionalidade, proibida, em princípio, pelo artigo 43.º CE.

72 A República Francesa alega, no entanto, que as actividades notariais não são abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 43.º CE, porque estão ligadas ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Assim, num primeiro momento, há que examinar o alcance do conceito de exercício da autoridade pública na acepção desta última disposição e, num segundo momento, verificar se as actividades atribuídas aos notários na ordem jurídica francesa são abrangidas por este conceito.

73 Relativamente ao conceito de «exercício da autoridade pública» na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE, importa sublinhar que a apreciação deste deve tomar em consideração, segundo jurisprudência constante, o carácter, próprio ao direito da União, dos limites impostos por esta disposição às excepções permitidas ao princípio da liberdade de estabelecimento, para evitar que o efeito útil do Tratado em matéria de liberdade de estabelecimento seja neutralizado por disposições unilaterais adoptadas pelos Estados-Membros (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, *Reyners*, n.º 50, e *Comissão/Grécia*, n.º 8; e acórdão de 22 de outubro de 2009, *Comissão/Portugal*, C-438/08, Colect., p. I-10219, n.º 35).

74 É também jurisprudência constante que o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE constitui uma derrogação à regra fundamental da liberdade de estabelecimento. Como tal, esta derrogação deve ser objecto de uma interpretação que limite o seu alcance ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses que esta disposição permite aos Estados-Membros proteger (acórdãos, já referidos, *Comissão/Grécia*, n.º 7, e *Comissão/Espanha*, n.º 34; acórdão de 30 de Março de 2006, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, C-451/03, Colect., p. I-2941, n.º 45; acórdãos de 29 de Novembro de 2007, *Comissão/Áustria*, C-393/05, Colect., p. I-10195, n.º 35, e *Comissão/Alemanha*, C-404/05, Colect., p. I-10239, n.ºs 37 e 46; e acórdão *Comissão/Portugal*, já referido, n.º 34).

75 Além disso, o Tribunal de Justiça já sublinhou repetidamente que a derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE se deve restringir apenas às actividades que, consideradas em si mesmas, apresentem uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública (acórdãos, já referidos, *Reyners*, n.º 45; *Thijssen*, n.º 8; *Comissão/Espanha*, n.º 35; *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, n.º 46; *Comissão/Alemanha*, n.º 38; e *Comissão/Portugal*, n.º 36).

76 A este respeito, o Tribunal de Justiça já teve ocasião de considerar que estão excluídas da derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE certas actividades que são auxiliares ou preparatórias relativamente ao exercício da autoridade pública (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, *Thijssen*, n.º 22; *Comissão/Espanha*, n.º 38; *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, n.º 47; *Comissão/Alemanha*, n.º 38; e *Comissão/Portugal*, n.º 36), ou certas actividades cujo exercício, embora comporte contactos, ainda que regulares e orgânicos, com autoridades administrativas ou judiciais, ou uma contribuição, mesmo que obrigatória, para o seu funcionamento, deixe intatos os poderes de apreciação e de decisão das referidas autoridades (v., neste sentido, acórdão *Reyners*, já referido, n.ºs 51 e 53), ou ainda certas actividades que não comportam o



exercício de poderes decisórios (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Thijssen, n.ºs 21 e 22; de 29 de Novembro de 2007, Comissão/Áustria, n.ºs 36 e 42; Comissão/Alemanha, n.ºs 38 e 44; e Comissão/Portugal, n.ºs 36 e 41), de poderes para impor obrigações (v., neste sentido, nomeadamente, acórdão Comissão/Espanha, já referido, n.º 37) ou de poderes de coerção (v., neste sentido, acórdão de 30 de Setembro de 2003, Anker e o., C-47/02, Colect., p. I-10447, n.º 61, e acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.º 44).

77 Há que verificar, à luz das considerações precedentes, se as actividades confiadas aos notários na ordem jurídica francesa têm uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública.

78 Para este efeito, há que tomar em consideração a natureza das actividades exercidas pelos membros da profissão em causa (v., neste sentido, acórdão Thijssen, já referido, n.º 9).

79 A República Francesa e a Comissão estão de acordo sobre o facto de que a actividade principal dos notários na ordem jurídica francesa consiste em lavrar, com as formalidades exigidas, atos autênticos. Para tal, o notário deve verificar, nomeadamente, se estão reunidos todos os requisitos legalmente exigidos para a realização do ato. Além disso, o ato autêntico goza de força probatória e de força executória.

80 A este respeito, há que sublinhar, em primeiro lugar, que são objecto de autenticação, por força da legislação francesa, os atos ou as convenções a que as partes livremente aderiram. Com efeito, estas decidem, dentro dos limites impostos por lei, do alcance dos respectivos direitos e obrigações e escolhem livremente as estipulações a que se querem submeter quando apresentam para autenticação ao notário um ato ou uma convenção. A intervenção deste pressupõe, assim, a existência prévia de um consentimento ou de um acordo de vontade entre as partes.

81 Além disso, o notário não pode alterar unilateralmente a convenção que é chamado a autenticar, sem ter previamente obtido o consentimento das partes.

82 Assim, a actividade de autenticação confiada aos notários não está, em si mesma, directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

83 O facto de certos atos ou certas convenções deverem obrigatoriamente ser objecto de autenticação, sob pena de nulidade, não é susceptível de pôr em causa esta conclusão. Com efeito, é frequente que a validade dos atos mais diversos seja submetida, nas ordens jurídicas nacionais e segundo as modalidades previstas, a requisitos formais ou ainda a procedimentos obrigatórios de validação. Esta circunstância não é, assim, suficiente para sustentar a tese defendida pela República Francesa.

84 A obrigação de os notários verificarem, antes de procederem à autenticação de um ato ou de uma convenção, que estão reunidos todos os requisitos legalmente exigidos para a realização desse ato ou dessa convenção e, se tal não suceder, de recusarem proceder a essa autenticação também não é susceptível de pôr em causa a conclusão acima exposta.

85 É certo que, como sublinha a República Francesa, o notário exerce essa verificação, prosseguindo um objectivo de interesse geral, isto é, garantir a legalidade e a segurança jurídica dos atos celebrados entre particulares. No entanto, a mera prossecução desse objectivo não pode justificar que as prerrogativas necessárias para esse fim estejam reservadas apenas aos notários nacionais do Estado-membro em causa.

86 O facto de agir prosseguindo um objectivo de interesse geral não basta, em si mesmo, para que se considere que uma determinada actividade está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública. Com efeito, é ponto assente que as actividades exercidas no âmbito de diversas profissões regulamentadas implicam frequentemente, nas ordens jurídicas nacionais,



para as pessoas que as exercem, a obrigação de prosseguirem esse objectivo, sem que essas actividades façam parte, no entanto, do exercício dessa autoridade.

87 Contudo, o facto de as actividades notariais prosseguirem objectivos de interesse geral, que visam, nomeadamente, garantir a legalidade e a segurança jurídica dos atos celebrados entre particulares, constitui uma razão imperiosa de interesse geral que permite justificar eventuais restrições ao artigo 43.º CE, decorrentes das especificidades próprias da actividade notarial, como sejam o enquadramento de que os notários são objecto através dos processos de recrutamento que lhes são aplicáveis, a limitação do seu número e das suas competências territoriais ou ainda o seu regime de remuneração, de independência, de incompatibilidades e de inamovibilidade, desde que essas restrições permitam alcançar os referidos objectivos e sejam necessárias para esse efeito.

88 Também é verdade que o notário deve recusar autenticar um ato ou uma convenção que não preencha os requisitos legalmente exigidos, fazendo-o independentemente da vontade das partes. No entanto, na sequência dessa recusa, estas são livres de corrigir a ilegalidade constatada, de alterar as estipulações do ato ou da convenção em causa, ou ainda de renunciar a esse ato ou a essa convenção.

89 Por outro lado, a consultoria e a assistência jurídicas asseguradas pelo notário no momento da autenticação do referido ato ou convenção não podem ser consideradas actividades que estão ligadas ao exercício da autoridade pública, mesmo quando haja, para ele, uma obrigação legal de assegurar essa consulta ou assistência (v., neste sentido, acórdão Reyners, já referido, n.º 52).

90 Relativamente à força probatória e à força executória de que o ato notarial beneficia, não se pode contestar que estas conferem aos referidos atos efeitos jurídicos importantes. No entanto, o facto de uma determinada actividade comportar a elaboração de atos dotados de tais efeitos não basta para que se considere que essa actividade está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

91 Com efeito, no que respeita, em especial, à força probatória de que goza um ato notarial, há que precisar que esta decorre do regime probatório consagrado por lei na ordem jurídica em causa. Assim, o artigo 1319.º do Código Civil, que estabelece a força probatória do ato autêntico, faz parte do capítulo VI do referido código, intitulado «Da prova das obrigações e da prova do pagamento». A força probatória conferida por lei a um determinado ato não tem, portanto, incidência directa na questão de saber se a actividade ao abrigo da qual esse ato é lavrado, considerada em si mesma, tem uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública, como exigido pela jurisprudência (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Thijssen, n.º 8, e Comissão/Espanha, n.º 35).

92 Além disso, nos termos do artigo 1322.º do Código Civil, «[o] ato autenticado, reconhecido por aquele a quem este é oposto, ou legalmente reconhecido como tal, goza, entre aqueles que o subscreveram e entre os respectivos herdeiros e sucessores, da mesma fé que o ato autêntico».

93 No que respeita à força executória do ato autêntico, há que indicar, como alega a República Francesa, que permite que a obrigação contida nesse ato seja executada sem a intervenção prévia do juiz.

94 No entanto, a força executória do ato autêntico não se traduz, para o notário, em poderes que têm uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública. Com efeito, embora a aposição, pelo notário, da fórmula executória no ato autêntico confira a este força executória, esta assenta na vontade de as partes celebrarem um ato ou uma convenção, depois de o notário verificar a respectiva conformidade com a lei, e de lhes conferirem a referida força executória.

95 Por conseguinte, a elaboração de atos autênticos dotados de efeitos jurídicos, como os que foram descritos nos n.ºs 90 a 94 do presente acórdão, não comporta uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.



96 No que se refere, em segundo lugar, às funções de cobrança de impostos, de que o notário está encarregado, estas não podem ser consideradas em si mesmas como estando ligadas directa e especificamente ao exercício da autoridade pública. A este respeito, há que precisar que esta cobrança é realizada pelo notário, por conta do devedor, é seguida de uma entrega dos respectivos montantes ao serviço competente do Estado, não sendo, deste modo, fundamentalmente diferente da respeitante ao imposto sobre o valor acrescentado.

97 No que se refere, em terceiro lugar, a atos, como sejam as doações e as sucessões testamentárias a favor dos herdeiros legitimários, as convenções antenupciais, as constituições de hipotecas, as «ventes en état futur d'achèvement» e os arrendamentos rurais transmissíveis, que devem ser celebrados através de ato notarial, sob pena de nulidade, remete-se para as considerações constantes dos n.ºs 80 a 95 do presente acórdão.

98 No que respeita, em quarto lugar, ao estatuto específico dos notários na ordem jurídica francesa, basta recordar, como resulta dos n.ºs 75 e 78 do presente acórdão, que é à luz da natureza das actividades em causa, consideradas em si mesmas, e não à luz desse estatuto enquanto tal, que há que verificar se essas actividades são abrangidas pela derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

99 Impõem-se, no entanto, duas precisões a este respeito. Primeiro, é ponto assente que, exceptuados os casos em que a designação de um notário é feita pela via judicial, as partes são livres de escolher o notário, em conformidade com o artigo 4.º do Regulamento Nacional dos Notários mencionado no n.º 8 do presente acórdão. Embora seja verdade que uma parte dos honorários dos notários é fixada por lei, não deixa de ser verdade que a qualidade dos serviços fornecidos pode variar de um notário para outro, em função, nomeadamente, das aptidões profissionais das pessoas em causa. Daqui resulta que, nos limites das respectivas competências territoriais, os notários exercem a sua profissão, como salientou o advogado-geral no n.º 18 das suas conclusões, em condições de concorrência, o que não constitui uma característica do exercício da autoridade pública.

100 Segundo, há que salientar, como alega a Comissão, sem ser contradita neste ponto pela República Francesa, que os notários são directa e pessoalmente responsáveis, perante os seus clientes, pelos danos resultantes dos erros cometidos no exercício das suas actividades.

101 De resto, o argumento que a República Francesa retira de certos atos da União também não é convincente. Relativamente aos atos mencionados no n.º 46 do presente acórdão, há que precisar que o facto de o legislador ter optado por excluir as actividades notariais do âmbito de aplicação de um determinado ato não significa que estas sejam necessariamente abrangidas pela derrogação prevista no artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Quanto, em especial, à Diretiva 2005/36, resulta da própria redacção do considerando 41 desta Diretiva, segundo o qual esta «não prejudica a aplicação do [...] artigo 45.º [CE], designadamente no que diz respeito aos notários», que o legislador da União não tomou precisamente posição sobre a aplicabilidade do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE à profissão de notário.

102 A argumentação baseada nos atos da União visados nos n.ºs 47 e 48 do presente acórdão também não é relevante. No que se refere aos regulamentos mencionados no n.º 47 deste acórdão, têm por objecto o reconhecimento e a execução de atos autênticos recebidos e executórios num Estado-membro e não afectam, por conseguinte, a interpretação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Impõe-se a mesma conclusão relativamente aos atos da União mencionados no n.º 48 do presente acórdão, uma vez que se limitam, como alega correctamente a Comissão, a confiar aos notários, bem como a outras autoridades competentes designadas pelo Estado, a função de certificar a realização de certos atos e formalidades prévios à transferência de sede, à constituição e à fusão de sociedades.

103 Quanto às Resoluções de 1994 e de 2006, mencionadas no n.º 49 do presente acórdão, há que sublinhar que não produzem efeitos jurídicos, uma vez que não constituem, por natureza, atos vinculativos. De resto, embora indiquem que a profissão de notário é abrangida pelo artigo



45.º CE, o Parlamento, na primeira destas resoluções, manifestou expressamente o desejo de que fossem adoptadas medidas para que o requisito da nacionalidade para o acesso à profissão de notário fosse eliminado, tendo esta posição sido de novo implicitamente confirmada na Resolução de 2006.

104 No que respeita ao argumento que a República Francesa retira do acórdão *Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española*, já referido, há que precisar que o processo que deu origem a esse acórdão tinha por objeto a interpretação do artigo 39.º, n.º 4, CE, e não a do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Além disso, resulta do n.º 42 do referido acórdão que, quando declarou que as funções confiadas aos capitães e aos imediatos de navios constituem uma actividade ligada ao exercício de prerrogativas de poder público, o Tribunal de Justiça tinha em vista todas as funções exercidas por estes. O Tribunal de Justiça não examinou assim a única atribuição em matéria notarial confiada aos capitães e aos imediatos de navios, ou seja, a recepção, o depósito e a entrega de testamentos, separadamente das suas outras competências, como, por exemplo, os poderes de coerção ou de sanção de que estão investidos.

105 Quanto ao acórdão *Unibank*, já referido, ao qual a República Francesa também se refere, há que constatar que o processo que deu origem a esse acórdão não tinha de modo nenhum por objecto a interpretação do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. Além disso, o Tribunal de Justiça declarou, no n.º 15 do referido acórdão, que, para que um ato seja qualificado de autêntico na acepção do artigo 50.º da Convenção de 27 de Setembro de 1968 relativa à competência jurisdicional e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 1989, L 285, p. 24), é necessária a intervenção de uma autoridade pública ou de qualquer outra autoridade habilitada pelo Estado de origem.

106 Nestas condições, há que concluir que as actividades notariais, conforme definidas no estado actual da ordem jurídica francesa, não estão ligadas ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE.

107 Por conseguinte, há que declarar que o requisito da nacionalidade exigido pela legislação francesa para o acesso à profissão de notário constitui uma discriminação baseada na nacionalidade, proibida pelo artigo 43.º CE.

108 Atendendo a todas as considerações precedentes, há que julgar procedente a acção intentada pela Comissão.

109 Por conseguinte, há que declarar que, ao impor um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, a República Francesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE.

Quanto às despesas

110 Por força do disposto no artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão pedido a condenação da República Francesa e tendo esta sido vencida nos seus fundamentos, há que a condenar nas despesas.

111 Nos termos do artigo 69.º, n.º 4, primeiro parágrafo, deste mesmo regulamento, os Estados-Membros que intervenham no processo devem suportar as suas próprias despesas. Por conseguinte, a República da Bulgária, a República Checa, a República da Letónia, a República da Lituânia, a República da Hungria, a Roménia, a República Eslovaca e o Reino Unido suportarão as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Grande Secção) decide:



1) Ao impor um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, a República Francesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE.

2) A República Francesa é condenada nas despesas.

3) A República da Bulgária, a República Checa, a República da Letónia, a República da Lituânia, a República da Hungria, a Roménia, a República Eslovaca e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte suportam as suas próprias despesas.

Assinaturas»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-51/08, EU:C:2011:336 (Comissão Europeia contra Grão-Ducado do Luxemburgo) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Actividades ligadas ao exercício da autoridade pública - Diretiva 89/48/CEE:**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=126237&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9478944>:

1. Não cumpre as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE um Estado-membro cuja legislação impõe um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, se as actividades confiadas aos notários na ordem jurídica desse Estado-membro não fizerem parte do exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. A este respeito, o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE constitui uma derrogação à regra fundamental da liberdade de estabelecimento que deve ser objecto de uma interpretação que limite o seu alcance ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses que esta disposição permite aos Estados-Membros proteger. Além disso, a derrogação deve restringir-se apenas às actividades que, consideradas em si mesmas, apresentem uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública.

Para verificar se as actividades atribuídas aos notários comportam uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública, há que tomar em consideração a natureza das actividades exercidas pelos notários. A este respeito, uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade pública na acepção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE não comporta as diferentes actividades exercidas pelos notários, não obstante os efeitos jurídicos importantes conferidos aos seus actos, na medida em que um acordo de vontade entre as partes, a supervisão ou a decisão do juiz revestem uma importância especial.

Com efeito, por um lado, no que diz respeito aos actos autênticos, só são objecto de autenticação os actos ou as convenções a que as partes livremente aderiram, não podendo assim o notário alterar unilateralmente a convenção que é chamado a autenticar sem ter previamente obtido o consentimento das partes. Além disso, embora seja certo que a obrigação de verificação que incumbe ao notário prossegue um objectivo de interesse geral, contudo, a mera prossecução desse objectivo não pode justificar que as prerrogativas necessárias para esse fim estejam reservadas apenas aos notários nacionais do Estado-membro em causa nem ser suficiente para que se considere que uma determinada actividade está directa e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública.

Por outro lado, no que respeita à força executória, embora a aposição pelo notário da fórmula executória no acto autêntico confira a este último força executória, esta assenta na vontade de as partes celebrarem um acto ou uma convenção, depois de o notário verificar a respectiva conformidade com a lei, e de lhes conferir a referida força executória. Do mesmo modo, a força probatória de que goza um acto notarial decorre do regime probatório e não tem, por conseguinte, incidência directa na questão de saber se a actividade ao abrigo da qual esse acto é lavrado, considerada em si mesma, tem uma ligação directa e específica ao exercício da autoridade



pública, tanto mais que o acto notarial não vincula incondicionalmente o juiz no exercício do seu poder de apreciação, tomando este a sua decisão de acordo com a sua convicção pessoal.

Sucede o mesmo com outras funções confiadas ao notário, como a penhora de bens imóveis, certas vendas de bens imóveis, as actividades no âmbito do inventário de uma sucessão, de uma comunhão ou de uma divisão de bens indivisos e em matéria de aposição de selos e de abertura de documentos cerrados, bem como em matéria de partilha judicial, a transcrição dos actos autênticos relativos à transferência de direitos reais sobre bens imóveis e as funções de cobrança do imposto.

Por último, no que respeita ao estatuto específico dos notários, em primeiro lugar, resulta que a qualidade dos serviços fornecidos pode variar de um notário para outro, em função, nomeadamente, das aptidões profissionais das pessoas em causa que, nos limites das respectivas competências territoriais, os notários exercem a sua profissão em condições de concorrência, o que não constitui uma característica do exercício da autoridade pública. Em segundo lugar, os notários são directa e pessoalmente responsáveis, perante os seus clientes, pelos danos resultantes dos erros cometidos no exercício das suas actividades profissionais.
(cf. n.ºs 82, 84-85, 87-92, 94-97, 100-104, 106, 108-117, 125)

2. Quando, no decurso do processo legislativo, circunstâncias específicas como a não tomada de posição clara do legislador ou a não precisão clara relativamente à determinação do âmbito de aplicação de uma disposição do Direito da União, dêem origem a uma situação de incerteza, não é possível constatar que existia, no termo do prazo concedido no parecer fundamentado, uma obrigação suficientemente clara de os Estados-Membros transporem uma Diretiva.
(cf. n.ºs 141-143)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-50/08, EU:C:2011:335 (Comissão Europeia contra República Francesa) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Actividades ligadas ao exercício da autoridade pública: acórdão inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE neste livro.**

Ano de 2010:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 22 de dezembro de 2010, processo C-208/09, EU:C:2010:806 (Ilonka Sayn-Wittgenstein contra Landeshauptmann von Wien) - Cidadania europeia - Liberdade de circular e de permanecer no território dos Estados-Membros - Lei de valor constitucional de um Estado-Membro relativa à abolição da nobreza nesse Estado - Apelido de uma pessoa maior, nacional do referido Estado, obtido por adoção noutro Estado-Membro, no qual reside - Título nobiliárquico e partícula nobiliárquica que faz parte do apelido - Inscrição no registo civil pelas autoridades do primeiro Estado-Membro - Rectificação oficiosa da inscrição - Supressão do título e da partícula nobiliárquicos:**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=117117&pageIn=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=389045>:

«O artigo 21.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que as autoridades de um Estado-membro possam recusar reconhecer, em todos os seus elementos, o apelido de um nacional desse Estado, nos termos determinados num segundo Estado-Membro, no qual o referido nacional reside, aquando da sua adopção na idade adulta por um nacional deste segundo Estado-Membro, quando este apelido engloba um título nobiliárquico que não é admitido no primeiro Estado-membro por força do seu direito constitucional, desde que as medidas tomadas por estas autoridades neste contexto sejam justificadas por razões de ordem pública, isto é, sejam necessárias para a protecção dos interesses que visam garantir e proporcionadas ao objectivo legitimamente prosseguido.



Com efeito, não se afigura desproporcionado que um Estado-membro pretenda realizar o objetivo de preservar o princípio da igualdade proibindo a aquisição, a posse ou a utilização, pelos seus nacionais, de títulos nobiliárquicos ou de elementos nobiliárquicos susceptíveis de fazer pensar que o portador do nome é titular dessa dignidade. Nestas condições, essa recusa não pode ser considerada uma medida que prejudica de forma injustificada a livre circulação e a livre permanência dos cidadãos da União.

(cf. n.ºs 93-95 e disp.)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 16 de setembro de 2010, processo C-149/10, EU:C:2010:534 (Pedido de decisão prejudicial: Dioikitiko Efeteio Thessalonikis – Grécia - Política social - Diretiva 96/34/CE - Acordo-quadro sobre a licença parental - Interpretação da cláusula 2, n.º 1, do acordo-quadro - Beneficiário do direito de licença parental - Licença parental em caso de nascimento de gémeos - Conceito de ‘nascimento’ - Consideração do número de filhos nascidos - Princípio da igualdade de tratamento:**

Sumário do acórdão, disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=110843&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9479665>:

1. Uma vez que o acordo-quadro teve origem num diálogo realizado, com base no acordo sobre política social, entre parceiros sociais a nível europeu, mas foi aplicado, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, desse acordo sobre política social, por uma diretiva do Conselho, de que faz, portanto, parte integrante, a competência do Tribunal de Justiça para interpretar o acordo-quadro não é diferente da competência geral do Tribunal de Justiça para interpretar as outras disposições previstas em Diretivas.

(cf. n.ºs 25-26)

2. A cláusula 2, n.º 1, do **acordo-quadro sobre a licença parental**, que figura em anexo à Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-quadro celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, **não pode ser interpretada no sentido de que confere ao filho um direito individual à licença parental**. É o que resulta quer da própria letra do acordo-quadro quer da sua finalidade.

(cf. n.ºs 32, 40, disp. 1)

3. A cláusula 2, n.º 1, do acordo-quadro sobre a licença parental, que figura em anexo à Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-quadro celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, **não deve ser interpretada no sentido de que o nascimento de gémeos dá direito a um número de licenças parentais igual ao número de filhos nascidos. Contudo, vista à luz do princípio da igualdade de tratamento, esta cláusula impõe ao legislador nacional que ponha em prática um regime de licença parental que, em função da situação existente no Estado-membro em causa, assegure aos pais de gémeos um tratamento que tenha devidamente em conta as suas necessidades particulares**. Cabe ao tribunal nacional verificar se a regulamentação nacional responde a essa exigência e, sendo esse o caso, dar-lhe, na medida do possível, uma interpretação conforme com o direito da União.

Com efeito, o acordo-quadro apenas contém normas mínimas que deixam aos Estados-Membros toda a discricionariedade para determinarem as condições de acesso e as modalidades da licença parental, incluindo a faculdade de estabelecerem regras de aplicação em caso de nascimento sucessivo de filhos e ainda a possibilidade de adotarem outras medidas aptas a dar resposta às necessidades especiais dos pais de gémeos, tais como uma ajuda material, sob a forma, por exemplo, do direito de acesso a estruturas de acolhimento da infância, ou uma ajuda financeira, sob a forma, por exemplo, de prestações específicas que permitam a livre escolha do modo de guarda.

(cf. n.ºs 69, 70, 73-75, disp. 2)»



II. NÃO DISCRIMINAÇÃO - art.º 21.º da CDFUE

Artigo 21.º

Não discriminação

1. É proibida a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual.
2. No âmbito de aplicação dos Tratados e sem prejuízo das suas disposições específicas, é proibida toda a discriminação em razão da nacionalidade.

Nas «ANOTAÇÕES RELATIVAS À CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS (2007/C 303/02)» consta o seguinte:

«O n.º 1 inspira-se no artigo 13.º do Tratado CE, agora substituído pelo artigo 19.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, e no artigo 14.º da CEDH, bem como no artigo 11.º da Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina no que respeita ao património genético. Na medida em que coincida com o artigo 14.º da CEDH, é aplicável em conformidade com esse artigo.

Não há qualquer contradição ou incompatibilidade entre o n.º 1 e o artigo 19.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, que tem um âmbito de aplicação e um objectivo diferentes: o artigo 19.º confere à União competências para adoptar actos legislativos, incluindo no que se refere à harmonização das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros, a fim de combater determinadas formas de discriminação, exhaustivamente enumeradas nesse artigo. Essa legislação pode abranger a acção das autoridades dos Estados-Membros (bem como as relações entre particulares) num dado domínio de responsabilidade da União. Pelo contrário, a disposição prevista no n.º 1 do artigo 21.º não cria qualquer competência para adoptar leis de combate à discriminação nos referidos domínios de acção dos Estados-Membros ou de entidades privadas, nem prevê uma proibição abrangente da discriminação em áreas tão vastas. Ao invés, apenas diz respeito às discriminações praticadas pelas próprias instituições e órgãos da União, no exercício das competências que lhes são conferidas pelos Tratados, e pelos Estados-Membros apenas quando implementem legislação da União. Por conseguinte, o n.º 1 não altera o alcance das competências conferidas no âmbito do artigo 19.º nem a interpretação dada a esse artigo.

O n.º 2 corresponde ao primeiro parágrafo do artigo 18.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e deve ser aplicado em conformidade com esse artigo».

A. Discriminação

A cor e a raça, o estado civil, o sexo, a origem étnica, a própria nacionalidade, a língua, a posição social ou situação económica, as convicções políticas ou ideológicas, a religião, a instrução e a condição física ou mental perfilam-se como “**categorias suspeitas**” em sede de exame da igualdade. Nesta sede, **a inversão do ónus da prova** funda-se na teoria dinâmica do ónus da prova que tem como premissa, dito de forma simplista, que “a prova incumbe a quem tem melhores condições de produzi-la, à luz das circunstâncias do caso concreto. Em outras palavras: prova quem pode” (Fredie Didier, Paula Sarno Braga, e Rafael Alexandria Oliveira, Curso de Direito Processual Civil, JUSPODIVM, 2007, 62). A isto acresce a importância de um regime jurídico sobre o acesso por parte dos particulares à informação arquivada pelas autoridades.

Estamos perante uma situação de **discriminação direta** quando a própria norma trata de forma desigual situações que são iguais, e o faz injustificadamente. Assim há uma discriminação direta quando o fim, o objetivo da própria norma é discriminar uma determinada pessoa ou grupos de pessoas. Esta discriminação, por não estar baseada em critérios objetivos e razoáveis, é uma discriminação proibida.



Já a **discriminação indireta** ocorre em resultado dos efeitos que a norma, efetivamente, produz, ainda que esta, em si mesma, não determine padrões de diferenciação. Será um exemplo de discriminação indireta aquele em que a lei obriga ao pagamento de um valor igual para todos por uma consulta num hospital público.

Existem ainda casos de **discriminação indireta**, digamos que **ao contrário**, pois trata de forma diferente o que é diferente, mas essa diferença de tratamento pode originar uma discriminação proibida. Este é o caso de uma lei que proíba a frequência da escola primária a crianças com uma idade superior à determinada por lei como sendo a idade máxima para se frequentar a escola primária. Aqui, trata-se aparentemente de uma lei que pretende tratar de forma diferente o que é diferente, ou seja, crianças mais velhas não podem frequentar a escola primária, que não lhes está adaptada. Até aqui, parece correto. Porém, se o Estado não criar alternativas para essas crianças mais velhas que, por qualquer razão, não puderam ir à escola antes, então o Estado está a negar a essas crianças o seu direito à educação. Ou seja, o Estado trata de forma diferente o que é diferente, é certo, mas, nessa diferenciação, pode vir a cometer uma discriminação contra as crianças mais velhas que se vêm, assim, discriminadas e privadas do seu direito à educação, em razão da idade.

Um outro exemplo é o caso em que existe uma norma que obriga os estudantes a usar uniforme, nas escolas públicas, vedando a sua entrada na escola, caso não envergarem o dito uniforme, e em que o Estado não garanta procedimentos alternativos no sentido de o fornecer gratuitamente aos estudantes que não disponham de meios para o comprar. Neste caso, uma aparente simples regra sobre o vestuário, na verdade, impede os estudantes mais pobres de usufruir do seu direito à educação, pelo facto de não poderem comprar o uniforme escolar. Ou seja, **aparentemente, a lei é justa pois trata todos de forma igual, mas, no final, revela-se não ser justa, pois, por um impositivo dessa mesma lei, haverá crianças que não poderão ver efetivado o seu direito à educação**. E este exemplo é tanto mais **interessante e paradoxal** se pensarmos que a ideia subjacente a essa obrigatoriedade de uso de uniforme escolar possa ser, precisamente, a de que, no ambiente escolar, não se diferencie as crianças pobres das crianças ricas, em virtude das roupas que usam, numa tentativa de prevenir alguma potencial discriminação em função da situação económica da sua família.

A.1. Discriminação direta

As diretivas proíbem:

- **Discriminação direta** (cf. art.º 2.º, n.º 1 da Diretiva 2006/54/EC: sempre que, em razão do sexo, uma pessoa seja sujeita a tratamento menos favorável que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável;

Exemplos de discriminação direta:

- ✓ **Acórdão do Tribunal de 17 de outubro de 1989, Processo 109/88 (Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark contra Dansk Arbejdsgiverforening, agindo por conta de Danfoss) - Igualdade de tratamento entre trabalhadores masculinos e femininos em matéria de remuneração – sistema de remuneração opaco e inversão do ónus da prova:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=96172&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=631223>

1. Os tribunais de arbitragem profissionais, cuja intervenção a lei prevê para julgar, em última instância, os litígios emergentes entre as partes nas convenções coletivas celebradas entre as organizações de trabalhadores, por um lado, e de empregadores, por outro, devem, pelo facto de a sua intervenção poder ser provocada por uma das partes, de modo que a sua competência não está dependente do acordo destas e de a sua composição não estar na disponibilidade das partes, sendo regulada pela lei, ser considerados órgãos jurisdicionais de um Estado-membro, na acepção do artigo 177.º do Tratado.

2. A Diretiva 75/117 relativa à igualdade de remunerações entre trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos, deve ser interpretada no sentido de que, **quando uma empresa aplica um**



sistema de remuneração caracterizado pela total falta de transparência, cabe ao empregador o ónus de provar que a sua prática salarial não é discriminatória, a partir do momento em que o trabalhador feminino demonstre, em relação a um número relativamente significativo de assalariados, que a remuneração média dos trabalhadores femininos é inferior à dos trabalhadores masculinos. Sempre que se verifique que a aplicação de critérios de majoração como a flexibilidade, a formação profissional ou a antiguidade do trabalhador, desfavorece sistematicamente os trabalhadores femininos, o empregador pode justificar o recurso ao critério da flexibilidade, se este tiver em vista a capacidade de adaptação a horários e lugares de trabalho variáveis, mediante a prova de que esta capacidade de adaptação é relevante para a execução das missões específicas confiadas ao trabalhador, mas já não no caso de se entender que este critério abrange a qualidade do trabalho efectuado pelo trabalhador; pode igualmente justificar o recurso ao critério da formação profissional, provando que esta é relevante para a execução das tarefas específicas confiadas ao trabalhador; não tem necessidade de justificar, em especial, o recurso ao critério da antiguidade, dado que esta pressupõe a experiência, a qual normalmente permite ao trabalhador um melhor desempenho das suas funções.

- ✓ **Acórdão do Tribunal de 11 de janeiro de 2000, Processo C-285/98 (Tanja Kreil contra República Federal da Alemanha) - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Limitação do acesso das mulheres a empregos de carácter militar da Bundeswehr:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=101771&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=631577>

Embora caiba aos Estados-membros, que têm de aprovar as medidas adequadas para assegurar a sua segurança interna e externa, adoptar as decisões relativas à organização das suas forças armadas, **daqui não resulta, no entanto, que tais decisões devam escapar totalmente à aplicação do direito comunitário**. Não se pode, com efeito, sob pena de pôr em causa o carácter obrigatório e a aplicação uniforme do direito comunitário, admitir que o Tratado, fora das hipóteses específicas contidas em certas disposições, contenha uma reserva geral abrangendo qualquer medida adotada por um Estado-membro para salvaguarda da segurança pública. Tratando-se da **Diretiva 76/207**, 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, **ela é por consequência aplicável às medidas acima referidas**.

Quando, no caso da **organização das forças armadas na República Federal da Alemanha**, as autoridades nacionais competentes fazem uso da faculdade que lhes é oferecida pelo artigo 2.º, n.º 2, da directiva de excluir do seu âmbito de aplicação as atividades profissionais para as quais, em razão da sua natureza ou das condições do seu exercício, o sexo constitua uma condição determinante, elas não podem, sem ignorar o princípio da proporcionalidade, considerar de uma forma geral que a composição de todas as unidades armadas da Bundeswehr deve permanecer exclusivamente masculina. Com efeito, dado que as derrogações previstas por esta disposição só podem visar actividades específicas, uma tal exclusão, que se aplica à quase totalidade dos empregos militares da Bundeswehr, não pode ser considerada como uma medida derrogatória justificada pela natureza específica dos empregos em causa ou pelas condições especiais do seu exercício.

Tratando-se, por outro lado, da aplicação eventual do artigo 2.º, n.º 3, da directiva, admitindo as diferenças de tratamento numa preocupação de protecção da mulher, a exclusão total de mulheres de qualquer emprego militar que inclua a utilização de armas não entra no âmbito destas diferenças.

Segue-se que a Diretiva 76/207 **opõe-se à aplicação de disposições nacionais, tais como as do direito alemão, que excluem de maneira geral as mulheres dos empregos militares que incluam a utilização de armas e que autorizam somente o seu acesso aos serviços de saúde e às formações de música militar**.

(cf. n.ºs 15-16, 19-20, 27, 29-32 e disp.)



- ✓ **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 3 de outubro de 2006, EU:C:2006:633, Processo C-17/05 (B. F. Cadman contra Health & Safety Executive) - Política social - Artigo 141.º CE - Princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos - Antiguidade como factor a tomar em consideração na determinação das remunerações - Justificação objectiva - Ónus da prova:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=64948&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=632148>

1. O artigo 141.º CE deve ser interpretado no sentido de que, na hipótese de o recurso ao critério da antiguidade enquanto factor que contribui para a determinação das remunerações criar disparidades de remuneração, para o mesmo trabalho ou trabalho de valor igual, entre os trabalhadores masculinos e os trabalhadores femininos que devem ser incluídos na comparação, uma vez que, regra geral, o recurso a este critério é adequado para atingir o objetivo legítimo de recompensar a experiência adquirida, que permite ao trabalhador desempenhar melhor as suas funções, o empregador não tem de demonstrar especificamente que o recurso a esse critério é adequado para atingir o referido objectivo no que se refere a um determinado trabalho, exceptuadas as situações em que o trabalhador forneça elementos susceptíveis de fazer nascer dúvidas sérias a esse respeito. Cabe então ao empregador provar que o que é verdadeiro como regra geral, a saber, que a antiguidade é inseparável da experiência e que esta permite ao trabalhador desempenhar melhor as suas funções, também o é no que se refere ao emprego em causa.

(cf. n.ºs 38, 40, disp.)

2. O artigo 141.º CE deve ser interpretado no sentido de que, na hipótese de o recurso ao critério da antiguidade enquanto fator que contribui para a determinação das remunerações criar disparidades de remuneração, para o mesmo trabalho ou trabalho de valor igual, entre os trabalhadores masculinos e os trabalhadores femininos que devem ser incluídos na comparação, quando, na determinação da remuneração, seja utilizado um sistema de classificação profissional baseado numa avaliação do trabalho a executar, não é necessário provar que um trabalhador individualmente considerado adquiriu, durante o período relevante, uma experiência que lhe permitiu executar melhor o seu trabalho. Pelo contrário, haverá que tomar objetivamente em consideração a natureza do trabalho a realizar.

(cf. n.ºs 39, 40, disp.)

- ✓ **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 20 de junho de 2013, EU:C:2013:410, Processo C-7/12 (Nadežda Riežniece contra Zemkopības ministrija e Lauku atbalsta dienests) - Diretiva 76/207/CEE - Igualdade de tratamento entre trabalhadores do sexo masculino e trabalhadores do sexo feminino - Diretiva 96/34/CE - Acordo-quadro sobre a licença parental - Extinção de lugares de funcionários devido a uma recessão económica nacional - Avaliação de uma trabalhadora que se encontra em licença parental comparativamente a trabalhadores no ativo - Despedimento no final da licença parental - Discriminação indireta:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=157130&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=632500>

1. A Diretiva 76/207, 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, conforme alterada pela Diretiva 2002/73, admitindo que um número muito mais elevado de mulheres do que de homens goza licença parental, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar, e o Acordo-Quadro sobre a licença parental, que consta do anexo da Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-[Q]uadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, conforme alterada pela Diretiva 97/75, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que uma trabalhadora, tendo sido transferida para outro posto de trabalho no final da licença parental e no seguimento de uma avaliação, seja despedida devido à extinção deste novo posto de trabalho, na medida em que o empregador não estava impossibilitado de a reintegrar no seu posto de trabalho anterior ou se o trabalho que lhe foi atribuído não era equivalente ou similar e em conformidade com o seu contrato ou a sua relação de trabalho,



designadamente pelo facto de, no momento da transferência, o empregador estar informado de que o novo posto de trabalho se destinava a ser extinto, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar. Com efeito, o acordo-quadro sobre a licença parental não se opõe a que um empregador, no âmbito da extinção de um posto de trabalho, proceda à avaliação de um trabalhador que se encontra em licença parental para transferi-lo para um lugar equivalente ou similar, em conformidade com a cláusula 2, ponto 5, do referido acordo-quadro, consoante o seu contrato ou a sua relação de trabalho. Todavia, o empregador não pode esvaziar do seu conteúdo o direito de que beneficia um trabalhador que se encontra em licença parental de ser transferido para outro posto de trabalho, nas condições previstas nessa cláusula, ao propor a esse trabalhador um lugar destinado a ser extinto.

(cf. n.ºs 36, 54, 56 e disp.)

2. A Diretiva 76/207, 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, conforme alterada pela Diretiva 2002/73, admitindo que um número muito mais elevado de mulheres do que de homens goza licença parental, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar, e o Acordo-Quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, conforme alterada pela Diretiva 97/75, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que, na avaliação de trabalhadores no âmbito da extinção de lugares de funcionários devido a uma recessão económica nacional, um trabalhador que se encontra em licença parental seja avaliado na sua ausência com base em princípios e critérios de avaliação que o colocam numa situação desfavorável relativamente aos trabalhadores que não gozaram essa licença. Para verificar se isso não acontece, o órgão jurisdicional nacional deve designadamente assegurar-se de que a avaliação incide na totalidade dos trabalhadores suscetíveis de serem abrangidos pela extinção do posto de trabalho, que se baseia em critérios estritamente idênticos aos aplicados aos trabalhadores no ativo e que a aplicação desses critérios não implica a presença física dos trabalhadores em licença parental.

(cf. n.ºs 42, 43, 56 e disp.)

Elementos constituintes da discriminação direta:

1. Tratamento diferente (menos favorável):

a) Tratamento, não apenas intenção;

b) Por ação ou omissão; transação legal; conduta; declaração pública (Processo Feryn, C-54/07; Processo Asociația Accept, C-81/12; Processo N., C-507/18)

C-54/07 (Processo Feryn):

1) O facto de uma entidade patronal declarar, publicamente, que não contratará trabalhadores assalariados de certa origem étnica ou racial constitui uma discriminação directa a nível da contratação, na acepção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Directiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de Junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, dado que tais declarações podem dissuadir seriamente certos candidatos de apresentarem a sua candidatura e, portanto, dificultar o seu acesso ao mercado de trabalho.

2) As declarações públicas pelas quais uma entidade patronal anuncia que, no âmbito da sua política de contratação, não empregará trabalhadores assalariados de determinada origem étnica ou racial são suficientes para presumir, na acepção do artigo 8.º, n.º 1, da Directiva 2000/43, a existência de uma política de contratação directamente discriminatória. Cabe, assim, a esta entidade patronal provar que não foi violado o princípio da igualdade de tratamento. Pode fazê-lo demonstrando que a prática real de contratação da empresa não corresponde a essas declarações. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se estão provados os factos imputados à referida entidade patronal e apreciar se são suficientes os elementos fornecidos em



apoio das afirmações desta última, segundo as quais não violou o princípio da igualdade de tratamento.

3) O artigo 15.º da Directiva 2000/43 exige que, mesmo quando não exista uma vítima identificável, o regime das sanções aplicáveis às violações de disposições nacionais adoptadas para transpor esta directiva seja eficaz, proporcional e dissuasivo.

C-81/12 (Processo Asociația Accept):

1) Os artigos 2.º, n.º 2, e 10.º, n.º 1, da Directiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que factos como os que estão na origem do litígio no processo principal são suscetíveis de serem qualificados de «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação» relativamente a um clube de futebol profissional, quando as declarações em causa sejam de uma pessoa que se apresenta e é vista, nos media e na sociedade, como sendo o principal dirigente desse clube, sem, no entanto, dispor necessariamente da capacidade jurídica de o vincular ou de o representar em matéria de recrutamento.

2) O artigo 10.º, n.º 1, da Directiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que, na hipótese de factos como os que estão na origem do processo principal serem qualificados de «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação» baseada na orientação sexual quando do recrutamento de jogadores por um clube de futebol profissional, o ónus da prova conforme repartido no artigo 10.º, n.º 1, da Directiva 2000/78, não leva a exigir uma prova impossível de produzir sem violar o direito ao respeito da vida privada.

3) O artigo 17.º da Directiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional nos termos da qual, em caso de constatação de uma discriminação baseada na orientação sexual, na aceção desta directiva, só é possível aplicar uma admoestação como a que está em causa no processo principal quando essa constatação ocorre após expirar um prazo de prescrição de seis meses a contar da data em que os factos se produziram se, em aplicação dessa mesma regulamentação, essa discriminação não for sancionada em condições substantivas e processuais que confirmem à sanção um carácter efetivo, proporcionado e dissuasivo. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se é esse o caso da regulamentação em causa no processo principal e, se for caso disso, interpretar o direito nacional na medida do possível à luz do texto e da finalidade da referida directiva para alcançar o resultado visado por esta.

C-507/18 (Processo N.):

1) O conceito de «**condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional**», contido no artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Directiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que são abrangidas por este conceito as declarações efetuadas por uma pessoa no decurso de uma transmissão audiovisual, segundo as quais, na sua empresa, jamais recrutaria ou recorreria à colaboração de pessoas de uma determinada orientação sexual, e isto apesar de nenhum processo de recrutamento estar em curso ou programado, desde que o nexo entre essas declarações e as condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional nessa empresa não seja hipotético.

2) A Directiva 2000/78 deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional por força da qual uma associação de advogados cujo objeto estatutário consiste em representar judicialmente as pessoas que têm, nomeadamente, uma determinada orientação sexual e em promover a cultura e o respeito pelos direitos dessa categoria de pessoas tem, devido a esse objeto e independentemente do seu eventual fim lucrativo, automaticamente, legitimidade processual para instaurar um processo judicial destinado a fazer respeitar as obrigações decorrentes dessa directiva e, se for caso disso, obter uma indemnização, sempre



que se verifiquem factos suscetíveis de constituir uma discriminação, na aceção da referida diretiva, contra a referida categoria de pessoas e que a pessoa lesada não seja identificável.

c) Tratamento individual ou coletivo

d) Com ou sem vítimas identificáveis (Processo Feryn, **C-54/07**): o TJUE afirmou em Feryn (**C-54/07**, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v Firma Feryn NV ECLI: EU: C: 2008: 397 [2008]) e Asociația Accept (**C-81/12**, Asociația Acceptar v Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării ECLI: EU: C: 2013: 275 [2013]) que a identificação de uma vítima individual não era necessária e que as associações podem ter uma posição autónoma nesses casos. Basicamente, isto estabelece que um Estado-membro pode optar por introduzir uma *actio popularis* (ou seja, dar a uma organização a oportunidade de intentar uma ação em seu próprio nome).

e) Mesmo em áreas “**de direitos ou interesses legalmente protegidos**”, e não apenas quando direitos ou interesses legítimos são afetados (Chez, Processo **C-83/14**, mas também na presença de poderes puramente discricionários - por exemplo, poder de contratação):

Chez, Processo C-83/14:

1. Nestas condições, e uma vez que não há dúvidas de que o fornecimento de eletricidade está abrangido pelo artigo 3.º, n.º 1, alínea h), da Diretiva 2000/43, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, esta disposição deve ser interpretada no sentido de que **a instalação, no utilizador final, de um contador de eletricidade**, que constitui um acessório indissociavelmente ligado ao referido fornecimento, está abrangida pelo âmbito de aplicação desta diretiva e sujeita ao respeito do princípio da igualdade de tratamento nela consagrado.
(cf. n.º 43)

2. O conceito de «discriminação em razão da origem étnica» na aceção da Diretiva 2000/43, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, nomeadamente dos seus artigos 1.º e 2.º, n.º 1, deve ser interpretado no sentido de que, **em circunstâncias em que, num bairro urbano habitado essencialmente por pessoas de origem Roma, todos os contadores de eletricidade estão colocados em postes da rede elétrica aérea a uma altura de seis a sete metros, ao passo que, nos outros bairros, esses contadores estão colocados a uma altura inferior a dois metros, o referido conceito é aplicável independentemente de essa medida coletiva afetar as pessoas de uma certa origem étnica ou as que, sem terem essa origem, sofrem, juntamente com as primeiras, o tratamento menos favorável ou a desvantagem em concreto decorrentes dessa medida.**

Com efeito, atendendo ao objeto da Diretiva 2000/43 e à natureza dos direitos que esta visa proteger, o seu âmbito de aplicação não deve ser definido em termos restritivos e o princípio da igualdade de tratamento consagrado por esta diretiva não se aplica a uma determinada categoria de pessoas, mas em função das razões referidas no seu artigo 1.º

Esta interpretação é corroborada pelo considerando 16 e pelo artigo 3.º, n.º 1, da mesma diretiva, segundo os quais a proteção contra a discriminação baseada na origem racial ou étnica que ela visa garantir beneficia «todas» as pessoas.

A referida interpretação é também confirmada quer pela letra do artigo 13.º CE, atual artigo 19.º TFUE, que constitui a base jurídica da Diretiva 2000/43 e confere à União competência para adotar as medidas necessárias para combater todas as discriminações em razão, nomeadamente, da origem racial ou étnica, quer pelo princípio da não discriminação em função da origem racial e das origens étnicas consagrado no artigo 21.º da Carta dos Direitos



Fundamentais da União Europeia, do qual a referida diretiva constitui a expressão concreta nos domínios materiais por ela abrangidos.
(cf. n.ºs 56-58, 60, disp. 1)

3. V. texto da decisão.
(cf. n.º 62)

4. A Diretiva 2000/43, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, em particular as disposições do seu artigo 2.º, n.ºs 1 e 2, alíneas a) e b), deve ser interpretada no sentido de que **se opõe a uma disposição nacional que prevê que, para se poder concluir pela existência de uma discriminação direta ou indireta em razão da origem racial ou étnica nos domínios abrangidos pelo artigo 3.º, n.º 1, desta diretiva, o tratamento menos favorável ou a desvantagem em concreto a que se referem, respetivamente, aquelas alíneas devem consistir numa violação de direitos ou de interesses legítimos.**
(cf. n.º 69, disp. 2)

5. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 71, 104)

6. O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/43, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, deve ser interpretado no sentido de que uma medida segundo a qual, num bairro urbano habitado essencialmente por pessoas de origem Roma, todos os contadores de eletricidade estão colocados em postes da rede elétrica aérea a uma altura de seis a sete metros, ao passo que, nos outros bairros, esses contadores estão colocados a uma altura inferior a dois metros, **constitui uma discriminação direta** na aceção desta disposição se se verificar que a referida medida foi instituída e/ou mantida por razões relacionadas com a **origem étnica comum à maior parte dos habitantes do bairro em causa**, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional apreciar tendo em conta todas as circunstâncias pertinentes do processo e as regras relativas à inversão do ónus da prova referidas no artigo 8.º, n.º 1, daquela diretiva.

Embora, numa primeira fase, caiba à pessoa que se considera lesada pela inobservância do princípio da igualdade de tratamento demonstrar factos que permitam presumir a existência de uma discriminação direta ou indireta, no âmbito da demonstração desses factos, importa verificar se a recusa de informação por parte do demandado não cria o risco de comprometer a realização dos objetivos prosseguidos pela Diretiva 2000/43.
(cf. n.ºs 60, 78, 91, disp. 3)

7. O artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/43, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, deve ser interpretado no sentido de que:

- esta disposição se opõe a uma disposição nacional que prevê que, para existir uma discriminação indireta por razões de origem racial ou étnica, a desvantagem deve ter sido provocada por razões de origem racial ou étnica;

- se entende por disposição, critério ou prática «aparentemente neutra» na aceção da referida disposição uma disposição, um critério ou uma prática que são formulados ou aplicados aparentemente de forma neutra, isto é, tendo em consideração fatores diferentes da característica protegida e não equivalentes a essa característica;

- o conceito de «desvantagem» na aceção da referida disposição não designa o caso de desigualdade grave, flagrante ou particularmente significativa, mas significa que as pessoas de determinada origem racial ou étnica é que são particularmente desfavorecidas pela disposição, o critério ou a prática em causa;



- admitindo que uma medida segundo a qual, num bairro urbano habitado essencialmente por pessoas de origem Roma, todos os contadores de eletricidade estão colocados em postes da rede elétrica aérea a uma altura de seis a sete metros, ao passo que, nos outros bairros, esses contadores estão colocados a uma altura inferior a dois metros, não seja constitutiva de uma discriminação direta na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da referida diretiva, essa medida pode então, em princípio, constituir, na aceção do referido artigo 2.º, n.º 2, alínea b), uma prática aparentemente neutra que coloca pessoas de uma dada origem étnica numa situação de desvantagem comparativamente com outras pessoas.
(cf. n.ºs 60, 109, disp. 4)

8. O artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/43 que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, deve ser interpretado no sentido de que uma medida segundo a qual, num bairro urbano habitado essencialmente por pessoas de origem Roma, todos os contadores de eletricidade estão colocados em postes da rede elétrica aérea a uma altura de seis a sete metros, ao passo que, nos outros bairros, esses contadores estão colocados a uma altura inferior a dois metros, **só poderia ser objetivamente justificada pela vontade de garantir a segurança da rede de transporte de eletricidade e um acompanhamento adequado do consumo de eletricidade na condição de a referida medida não ultrapassar os limites do que é adequado e necessário para alcançar esses objetivos legítimos e de os inconvenientes causados não serem desproporcionados relativamente aos objetivos assim prosseguidos. Não é esse o caso se for constatado**, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar, que existem outro meios adequados e menos restritivos para alcançar os referidos objetivos, ou, na falta desses outros meios, que a prática em causa afeta de forma excessiva o interesse legítimo dos utilizadores finais de eletricidade que residem no bairro em causa, essencialmente habitado por pessoas de origem Roma, em **ter acesso ao fornecimento de eletricidade em condições que não revistam caráter ofensivo ou estigmatizante e que lhes permitam controlar com regularidade os seus consumos de eletricidade.**

2. Comparação:

Quando uma pessoa:

a) Is (concrete and present circumstances) – “É (circunstâncias concretas e atuais)”

b) Has been (subsequent and concrete circumstances, compared to previous discretionary circumstances) – “Foi (circunstâncias subsequentes e concretas, em comparação com circunstâncias discricionárias anteriores)”

Macarthy, Processo C-129/79: “Equal pay is to be given for equal work and not only for equal work carried out at the same time as a person of the opposite sex with whom comparison is made (“the comparator”) - **A igualdade de remuneração deve ser concedida por trabalho igual e não apenas por trabalho igual realizado ao mesmo tempo que uma pessoa do sexo oposto com quem é feita a comparação (“o comparador”):**

«O princípio de que homens e mulheres devem receber um salário igual por trabalho igual, consagrado no artigo 119.º do Tratado CEE, não se limita a situações em que homens e mulheres estão contemporaneamente a fazer trabalho igual para o mesmo empregador.

O princípio da igualdade de remuneração consagrado no artigo 119.º aplica-se ao caso em que se determine que, tendo em conta a natureza dos seus serviços, uma mulher recebeu uma remuneração inferior à de um homem que trabalhava antes do período de emprego da mulher e que prestava trabalho igual para o empregador.»

c) Would be (hypothetical circumstances) – “Seria (circunstâncias hipotéticas)”



Thibault, Processo C-136/95: “se a mulher não estivesse grávida e não tivesse beneficiado da licença maternidade a que tinha direito, ela teria sido avaliada pelo ano em questão e poderia ter sido qualificada para promoção”

Tratamento menos favorável do que outra pessoa numa situação comparável

d) **Em certos casos a comparação não se exige:**

- **Dekker, Processo C-177/88:** se o motivo para recusar a contratação de uma mulher é o facto de ela estar grávida, sendo a decisão determinada diretamente pelo sexo da candidata, a falta de candidatos do sexo masculino não pode ter impacto.

- O requisito relativo à comparabilidade das situações não exige que essas situações sejam idênticas, apenas similares:

Caso MB vs Secretário de Estado C-451/16, EU:C:2018:492:

*A Diretiva 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, em especial o seu artigo 4.º, n.º 1, primeiro travessão, conjugado com os artigos 3.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, e 7.º, n.º 1, alínea a), deve ser interpretada no sentido de que **se opõe a uma legislação nacional que impõe a uma pessoa que mudou de identidade sexual o cumprimento não apenas de critérios de ordem física, social e psicológica, mas também do requisito de não ser casada com uma pessoa com identidade sexual igual à que ela adquiriu na sequência dessa mudança, para poder beneficiar de uma pensão de reforma do Estado a partir da idade legal de aposentação das pessoas com a identidade sexual adquirida.***

***O caráter comparável das situações não deve ser apreciado de modo global e abstrato, mas de modo específico e concreto em relação a todos os elementos que as caracterizam, na perspetiva, nomeadamente, do objeto e da finalidade da legislação nacional que institui a distinção em causa, bem como, sendo caso disso, dos princípios e objetivos do domínio a que pertence essa legislação nacional** (v., neste sentido, Acórdãos de 16 de dezembro de 2008, Arcelor Atlantique e Lorraine e o., C-127/07, EU:C:2008:728, n.ºs 25 e 26; de 16 de julho de 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria, C-83/14, EU:C:2015:480, n.ºs 89 e 90, e de 9 de março de 2017, Milkova, C-406/15, EU:C:2017:198, n.ºs 56 e 57 e jurisprudência referida).*

No caso em apreço, resulta das indicações que constam da decisão de reenvio que a legislação nacional em causa no processo principal tem por objeto a atribuição da pensão de reforma do Estado «da categoria A», a que têm direito as pessoas que atingiram a idade legal de aposentação. Afigura-se, assim, que o regime legal das pensões do Estado em causa no processo principal protege contra o risco de velhice ao conferir à pessoa a que respeita um direito individual a uma pensão de reforma em função das contribuições pagas durante a sua carreira contributiva, independentemente do seu estado civil.

Tendo em conta o objetivo e as condições de atribuição desta pensão de reforma, conforme precisados no número precedente, a situação de uma pessoa que mudou de identidade sexual após o casamento e a de uma pessoa que conservou o seu sexo de nascimento estando casada são, portanto, comparáveis.

*Importa, pois, declarar que a legislação nacional em causa no processo principal **reserva um tratamento menos favorável, diretamente em razão do sexo**, a uma pessoa que mudou de identidade sexual após o casamento do que a uma pessoa que conservou o seu sexo de nascimento estando casada, ainda que essas pessoas estejam em situação comparável.*



(cf. n.ºs 42 a 44, 48, 53 e disp.)

3. Ligação causal (“Casual link”):

- a) Nexa causal objetivo; a intenção subjetiva não é decisiva.
- b) MAS ATENÇÃO, pois uma medida aparentemente neutra constitui discriminação direta se a intenção for discriminatória ou for baseada em preconceitos e estereótipos (Chez, Processo **C-83/14**)
- c) O fator discriminatório proibido não precisa necessariamente de ser possuído pela parte discriminada, podendo ocorrer por discriminação por associação
- d) O fator discriminatório proibido pode também ser possuído pela maioria, não necessariamente por todos, das pessoas envolvidas (**Processo C-83/14**: “essa medida pode ter sido introduzida e/ou mantida por razões relacionadas com a origem étnica comum à maioria dos habitantes do distrito em causa”, que eram “residentes não ciganos num bairro cigano”)
- e) Causa necessária, mas não exclusiva (multicausalidade)

Por exemplo: o despedimento discriminatório, mesmo que haja uma causa de demissão prevista na lei.

4. Em princípio, nenhuma justificação é permitida, estando as exceções expressamente previstas.

Em princípio, todas as diretivas preveem medidas limitadas e exceções circunscritas (ou seja, derrogações de igualdade de tratamento, mesmo de natureza geral, estabelecidas ex ante pelo legislador), mas não fornecem justificações (i.e. razões de oportunidade ou necessidade da diferença de tratamento, apresentado pelo autor da conduta depois do facto)

Exigência essencial e decisiva:

Artigo 14.º, n.º 2 da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional (reformulação): «Os Estados-membros **podem prever que, no que respeita ao acesso ao emprego, incluindo a formação pertinente, uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com o sexo** não constitui discriminação sempre que, em virtude da natureza das actividades profissionais específicas em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um **requisito genuíno e determinante para o exercício da actividade profissional**, na condição de o seu objectivo ser legítimo e o requisito proporcional.

(Exemplo: Sirdar Case C-273/97 – o TJUE concedeu aos Royal Marines, isto é, unidades especiais de combate que exercem actividades em que o sexo foi considerado um fator decisivo, o direito de excluir as mulheres da possibilidade de se lhes juntarem).

É, todavia, uma noção que se refere a critérios de julgamento que variam ao longo do tempo.

Mas como são exceções, devem ser interpretadas restritivamente, ou seja, devem ser limitadas e proporcionais: objetivo legítimo e requisito proporcional.



Kreil, Processo C-285/98: “Disposições nacionais ilegais, como as da lei alemã, que geralmente excluem as mulheres dos postos militares que envolvam armas e autorizar o seu acesso apenas a serviços de saúde e conjuntos musicais militares”

Exceções específicas e justificações:

- art.º 5.º, n.º 2 da Diretiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de Dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento: «Sem prejuízo do n.º 1, os Estados-membros podem decidir, antes de 21 de dezembro de 2007, permitir **diferenciações proporcionadas nos prémios e benefícios individuais** sempre que a consideração do sexo seja um factor determinante na avaliação de risco com base em dados actuariais e estatísticos relevantes e rigorosos. Os Estados-membros em questão devem informar a Comissão e garantir que sejam recolhidos, publicados e regularmente actualizados dados rigorosos relevantes para a consideração do sexo como factor actuarial determinante. Esses Estados-Membros devem rever a sua decisão cinco anos depois de 21 de dezembro de 2007, tendo em conta o relatório da Comissão mencionado no artigo 16.º, e enviar à Comissão os resultados dessa revisão.»

Nota: esta disposição foi declarada ilegal pelo acórdão *Tests Achats*, Processo C-236/09

- art.º 4.º, n.º 5 da Diretiva 2004/113/CE: «A presente diretiva não exclui à partida diferenças de tratamento, se o fornecimento de bens e a prestação de serviços exclusivamente ou prioritariamente aos membros de um dos sexos **for justificado por um objetivo legítimo e os meios para atingir esse objetivo forem adequados e necessários.**»

A.2. Discriminação indireta

- **Discriminação indireta** (cf. art.º 2.º, n.º 1 da Diretiva 2006/54/EC: sempre que uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutro, seja suscetível de colocar pessoas de um determinado sexo numa situação de desvantagem comparativamente com pessoas do outro sexo, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários);

A este respeito, importa recordar que, segundo o artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/43, existe **discriminação indireta** sempre que uma disposição, critério ou prática **aparentemente neutra** coloque pessoas de uma dada origem racial ou étnica numa situação de desvantagem comparativamente com outras pessoas. A expressão «**desvantagem**» na aceção desta disposição deve ser entendida no sentido de que **são as pessoas de determinada origem étnica que estão particularmente em desvantagem devido à medida em causa. O conceito de «discriminação indireta» na aceção da referida disposição só é aplicável se a medida pretensamente discriminatória tiver por efeito colocar em desvantagem uma origem étnica em particular** (Acórdãos de 16 de julho de 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*, C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 100; de 6 de abril de 2017, *Jyske Finans*, C-668/15, EU:C:2017:278, n.º s 27 e 31; e de 15 de novembro de 2018, *Maniero*, C-457/17, EU:C:2018:912, n.º s 47 e 48).

- Exemplos de discriminação indireta:

- ✓ Acórdão do Tribunal de 12 de fevereiro de 1974, EU:C:1974:13, Processo C-152/73 (*Giovanni Maria Sotgiu contra Deutsche Bundespost*) - pagamento a trabalhadores estrangeiros comunitários:

Sumário, disponível em



<https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=88546&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1479818>

1. Os interesses que permite proteger a cláusula de excepção do n.º 4 do artigo 48.º do Tratado são satisfeitos mediante a possibilidade de restringir a admissão de estrangeiros em determinadas actividades da administração pública; essa disposição não pode justificar medidas discriminatórias em matéria de remuneração ou outras condições de trabalho relativamente a trabalhadores admitidos ao serviço da administração. É irrelevante, nesse contexto, o carácter do vínculo jurídico existente entre o trabalhador e a administração.

2. O artigo 7.º, n.ºs 1 e 4, do Regulamento n.º 1612/68 deve ser interpretado no sentido de que uma compensação por separação, destinada a compensar os inconvenientes suportados pelo trabalhador separado do seu ambiente familiar, constitui um complemento da remuneração e está abrangida pela noção de «condições de trabalho», sem que deva distinguir-se se o seu pagamento resulta de uma mera possibilidade ou de uma obrigação, legal ou contratual.

3. As normas referentes à igualdade de tratamento proíbem não só as discriminações ostensivas, em razão da nacionalidade, mas ainda qualquer forma de discriminação dissimulada que, mediante a aplicação de outros critérios de distinção, conduza efectivamente ao mesmo resultado. A consideração, como critério de atribuição de uma compensação por separação, do facto de um trabalhador ter domicílio noutro Estado-membro pode, segundo as circunstâncias, constituir uma discriminação proibida. Tal não é o caso quando o regime dessa compensação tem em consideração diferenças objectivas da situação dos trabalhadores, consoante tenham, aquando do seu acesso ao emprego, domicílio no território nacional ou no estrangeiro.

- ✓ **Acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de março de 1981, EU:C:1981:80, Processo C-96/80 (J.P. Jenkins contra Kingsgate (Clothing Productions) Ltd.)** - pagamento à hora a trabalhadores a tempo parcial:

Sumário

Disponível em

1. Le fait d'accorder pour le travail payé au temps une rémunération par heure de travail **différente selon le nombre d'heures ouvrées par semaine** ne se heurte pas au principe de l'égalité des rémunérations inscrit à l'article 119 du traité CEE, pour autant que **la différence de rémunération entre le travail à temps partiel et le travail à temps plein s'explique par l'intervention de facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe**. Il appartient dans chaque cas d'espèce au juge national d'apprécier si, compte tenu des circonstances de fait, des antécédents et des motifs de l'employeur, une pratique salariale, bien que présentée comme une **différenciation en fonction du temps de travail hebdomadaire**, constitue ou non, en réalité, une discrimination en raison du sexe des travailleurs. Dès lors, une différence de rémunération entre travailleurs à temps plein et travailleurs à temps partiel ne constitue une discrimination prohibée par l'article 119 du traité que **si elle n'est en réalité qu'un moyen indirect pour réduire le niveau de rémunération des travailleurs à temps partiel en raison de la circonstance que ce groupe de travailleurs se compose, de manière exclusive ou prépondérante, de personnes de sexe féminin**.

2. L'article 119 du traité CEE s'applique directement à toutes formes de discrimination susceptibles d'être constatées à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération retenus par cette disposition, sans que des mesures communautaires ou nationales déterminant ces critères

soient nécessaires pour la mise en œuvre de ceux-ci. Relève des discriminations susceptibles d'être ainsi judiciairement constatées le cas de rémunération inégale des travailleurs masculins et des travailleurs féminins pour un même travail, accompli dans un même établissement ou service, privé ou public. Pour autant que le juge national peut établir, à l'aide des critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération, sans l'intervention de mesures communautaires ou



nationales, que le fait d'accorder pour le travail à temps partiel une rémunération par heure de travail inférieure à celle accordée pour le travail à temps plein comporte une discrimination selon la différence de sexe, les dispositions de l'article 119 du traité s'appliquent directement à une telle situation.

3. L'article 1 de la directive 75/117, destiné essentiellement à faciliter l'application concrète du principe de l'égalité des rémunérations qui figure à l'article 119 du traité CEE, n'affecte en rien le contenu ou la portée de ce principe, tel que défini par cette dernière disposition.

- ✓ **Acórdão do Tribunal de 13 de maio de 1986, EU:C:1986:204, Processo C-170/84 (Bilka - Kaufhaus GmbH contra Karin Weber von Hartz) - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Trabalhadores a tempo parcial - Exclusão do regime de pensões de empresa: esquema de pensão a trabalhadores a tempo parcial**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93339&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1483149>

1. Não constitui um regime de segurança social directamente regulado pela lei - e, por isso, subtraído ao âmbito de aplicação do artigo 119.º do Tratado - mas, pelo contrário, é abrangido por esta disposição um regime de pensões de empresa que, embora adoptado em conformidade com as disposições estabelecidas pelo legislador, tem a sua origem num acordo entre a entidade patronal e um órgão representativo dos trabalhadores, faz parte integrante dos contratos de trabalho e destina-se a complementar as prestações sociais devidas por força da legislação nacional, de aplicação geral, com prestações cujo financiamento é suportado unicamente pela entidade patronal.

2. Viola o artigo 119.º do Tratado CEE uma empresa que exclui os empregados a tempo parcial do regime de pensões de empresa quando esta medida abrange um número muito mais elevado de mulheres do que de homens, salvo se a empresa provar que tal medida se explica por factores objectivamente justificados e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo. Tais factores podem resultar do facto de a empresa pretender empregar o menor número possível de trabalhadores a tempo parcial, desde que se demonstre que este objectivo corresponde a uma verdadeira necessidade da empresa e que os meios escolhidos para o alcançar são simultaneamente adequados e necessários.

3. O artigo 119.º do Tratado não obriga as entidades patronais a organizar os regimes de pensões de empresa que instituem para os seus empregados de modo a tomar em consideração as dificuldades particulares que enfrentam os trabalhadores com encargos familiares para preencher as condições que dão direito a tal pensão.

- ✓ **Acórdão do Tribunal de 9 de fevereiro de 1999, EU:C:1999:60, Processo C-167/97 (Regina contra Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith e Laura Perez) - Trabalhadores masculinos e femininos - Igualdade de remuneração - Igualdade de tratamento - Indemnização por despedimento abusivo - Conceito de remuneração - Direito do trabalhador a não ser despedido sem justa causa - Inclusão no âmbito de aplicação do artigo 119.º do Tratado CE ou da Diretiva 76/207/CEE - Critério jurídico para apreciar se uma medida nacional constitui uma discriminação indirecta na aceção do artigo 119.º do Tratado - Justificação objetiva: proteção contra despedimento para trabalhadores com mais de dois anos de antiguidade**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=101382&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1484172>

1. A indemnização concedida por decisão judicial em caso de violação do direito a não ser despedido sem justa causa constitui uma remuneração na acepção do artigo 119.º do Tratado. Esta



indemnização destina-se designadamente a conceder ao trabalhador o que este deveria ter recebido se o empregador não tivesse ilegalmente posto termo à relação de trabalho. De onde se conclui que a indemnização por despedimento sem justa causa é paga ao trabalhador em virtude do emprego que teve e que teria continuado a ter não fora o despedimento sem justa causa. Esta indemnização cabe, por conseguinte, no conceito de remuneração na acepção do artigo 119.º do Tratado.

2. As condições que determinam se um trabalhador tem direito a uma indemnização, em caso de despedimento sem justa causa, estão abrangidas pelo artigo 119.º do Tratado. Em contrapartida, as condições que determinam se um trabalhador tem direito, em caso de despedimento sem justa causa, a obter a sua reintegração ou a sua readmissão são abrangidas pela Diretiva 76/207 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.

3. Para verificar se uma regra adoptada por um Estado-membro, que determina que a proteção contra despedimentos sem justa causa só se aplica aos trabalhadores assalariados que tenham trabalhado durante

um período mínimo de dois anos, afeta de modo diferente os homens e as mulheres a tal ponto que isso equivale a uma discriminação indirecta na acepção do artigo 119.º do Tratado, o juiz nacional, ao qual compete determinar, tendo em conta todas as circunstâncias jurídicas e de facto pertinentes, a data em que se deve apreciar a legalidade dessa regra, deve verificar se os dados estatísticos disponíveis mostram que uma percentagem consideravelmente mais baixa de trabalhadores femininos do que de trabalhadores masculinos pode satisfazer a condição imposta por essa medida.

Se assim for, há discriminação indirecta baseada no sexo, salvo se essa medida se justificar por fatores objectivos e alheios a qualquer discriminação baseada no sexo.

- ✓ **TJUE, 18 outubro 2017, C-409/16, Kalliri** - altura para candidatos a polícias (igual para homens e mulheres)

Sumário:

1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 21 a 23 e 25)

2. As disposições da Diretiva 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, alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002, devem ser interpretadas no sentido de que se opõem a uma regulamentação de um Estado Membro, como a que está em causa no processo principal, que sujeita a admissão dos candidatos ao concurso de entrada na escola de polícia desse Estado Membro, independentemente do sexo, a uma exigência de estatura física mínima de 1,70 m de altura, dado que essa regulamentação é desvantajosa para um número muito mais elevado de pessoas do sexo feminino do que de pessoas do sexo masculino e que a referida regulamentação não se afigura adequada nem necessária à realização do objetivo legítimo que prossegue, o que cabe ao órgão jurisdicional de re-envio verificar.

A este propósito, embora seja verdade que o exercício de funções de polícia, dado que diz respeito à proteção das pessoas e dos bens, à detenção e à custódia dos autores de factos delituais, bem como às patrulhas preventivas, pode exigir a utilização da força física e necessitar de uma aptidão física especial, também é certo que determinadas funções de polícia, tais como assistência aos cidadãos ou a regulação da circulação, não necessitam aparentemente de um esforço físico importante (v., neste sentido, acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez, C 416/13, EU:C:2014:2371, n.ºs 39 e 40).



Além disso, admitindo que todas as funções exercidas pela polícia helénica exigem uma aptidão física particular, não se afigura que essa aptidão esteja necessariamente ligada à posse de uma estatura física mínima e que as pessoas de estatura inferior estejam, por natureza, desprovidas dessa aptidão.

De qualquer modo, o objetivo prosseguido pela regulamentação em causa no processo principal poderia ser alcançado por medidas menos desvantajosas para as pessoas de sexo feminino, como uma pré seleção dos candidatos ao concurso de entrada nas escolas dos oficiais e agentes da polícia, com base em provas específicas que permitam averiguar das capacidades físicas respetivas.

(cf. n.ºs 38, 39, 42, 44 e disp.)

- Dificuldades na distinção:

- Schnorbus Case C-79/99: “the provision provides for a number of circumstances which may be taken into account for priority access to practical legal training. They include the completion of compulsory military training or civilian service. In such a case, the benefit of the priority envisaged by the aforementioned provisions cannot be regarded as being directly based on the sex of the person concerned if anything, it may give rise to indirect discrimination because it disadvantages more women than men.”
- But an apparently neutral measure nevertheless constitutes direct discrimination if it is “inextricably linked” to a prohibited factor (e.g. pregnancy and sex, Webb, Case C-32/93; marriage and sexual orientation Hay, Case C-267/12
- Chez, Case C-83/14: *discrimination is direct if “that measure proves to have been introduced and/or maintained for reasons relating to the ethnic origin common to most of the inhabitants of the district concerned;” it is indirect if the criterion of tampering with meters is to be found to have been developed in districts predominantly inhabited by Roma.*”

- Aspectos fundamentais a atender:

- Uma justificação apenas pode ser invocada em casos de discriminação indireta
- Esta possibilidade tem a ver com a cadeia causal mais longa considerada pela noção de discriminação indirecta, que inclui também factos, circunstâncias, contextos fora da esfera directa de controlo ou possibilidade de escolha do empregador.

- ELEMENTOS CONSTITUINTES:

- Disposição, critério ou prática aparentemente neutra
- Desvantagem particular (impacto diferencial)
- Comparação
- Nexo causal
- Justificação (inexistência)

a.1) Vantagem particular:

- Evoulção do conceito: de uma disparidade estatística para uma desvantagem particular
 - **Seymour Smith, Case C-176/97:** *Os dados estatísticos devem mostrar uma proporção consideravelmente menor de mulheres trabalhadoras e cobrir uma população suficiente, não refletindo alterações puramente fortuitas ou fenómenos cíclicos*
 - **Directiva 97/80/CE relativa ao ónus da prova:** *um valor significativamente mais elevado de indivíduos de um dos sexos*
 - **O’Flynn, Processo C-237/94:** *o abandono da necessidade de evidência estatística*



a.2) Desvantagem particular:

- As novas diretivas adotam uma **abordagem qualitativa** e falam de “**desvantagem particular**”
- **Chez, Processo C-83/14**: “a desvantagem específica não se refere a casos relevantes, óbvios ou graves de desigualdade, exigindo antes que seja em determinadas pessoas de uma determinada origem racial ou étnica que se verifique que são desfavorecidas pela disposição, critério ou prática em causa.”

b) Comparação

O’Flynn, Processo C-237/94: A este respeito, não é necessário concluir que a disposição em causa não afeta, na prática, uma proporção substancialmente mais elevada de trabalhadores migrantes.

No **texto das novas diretivas**, há também discriminação se existe o risco de uma disposição ser desvantajosa pelo facto de as pessoas pertencerem a um grupo protegido (“pode colocar em risco”)

c) Nexo causal

O nexo de causalidade deve ser a adequada probabilidade de produção de determinado resultado, de acordo com um critério de previsibilidade normal

O bom-senso e a experiência comum (o que acontece na prática) são suficientes para considerar que existe uma potencial discriminação indireta - **O’Flynn, Processo C-237/94**

d) Justificações

Não há discriminação indireta se a disposição, critério ou prática for objectivamente justificada por um objectivo legítimo que não esteja relacionado com qualquer discriminação em razão do sexo e os meios para atingir esse objectivo sejam adequados e necessários.

Exemplos:

A flexibilidade ou adaptabilidade a horários e locais de trabalho variáveis, formação profissional ou antiguidade do trabalhador (**Danfoss, Processo C-109/88**)

A medida não deverá ir além do necessário para alcançar o objetivo pretendido (**Kalliri, Processo C-409/16**).

A justificação deve ser apoiada por provas específicas; meras generalizações não são suficientes (**Seymour Smith, Processo C-167/97**).

A defesa do mercado é uma razão possível (**Enderby, Processo C-127/92**):

«1) Quando houver estatísticas significativas que revelem uma diferença sensível de remuneração entre duas funções de valor igual, das quais uma é exercida quase exclusivamente por mulheres e a outra principalmente por homens, o artigo 119.º do Tratado impõe à entidade patronal que justifique esta diferença com fatores objetivos e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo.

2) Não basta, para justificar objectivamente a diferença de remuneração entre duas funções de valor igual, das quais uma é exercida quase exclusivamente por mulheres e a outra principalmente por homens, invocar a circunstância de as remunerações de cada uma dessas duas funções terem sido determinadas por negociações coletivas que, se bem que adotadas pelas mesmas partes, são distintas e cada uma delas, considerada separadamente, não tem em si efeitos discriminatórios.

3) Cabe ao órgão jurisdicional nacional determinar, aplicando, se necessário, o princípio da proporcionalidade, se e em que medida a escassez de candidatos a uma função e a necessidade de os atrair mediante salários mais elevados constituem uma razão



económica objetivamente justificada da diferença de remuneração entre as funções em causa.»

No Acórdão refere-se:

«26. A situação do mercado do trabalho, que pode levar uma entidade patronal a aumentar a remuneração de um determinado trabalho para atrair candidatos, pode constituir uma das razões económicas objetivamente justificadas, na aceção da jurisprudência já referida. A determinação do alcance exacto de tal factor, nas circunstâncias de cada caso, carece de uma apreciação dos factos e cabe, portanto, no âmbito de competência do juiz nacional.»

«28. (...) compete ao juiz nacional apreciar se o factor atinente à situação do mercado desempenhou, na determinação do montante da remuneração, um papel suficientemente importante para justificar objectivamente uma parte ou a totalidade da diferença.»

As considerações orçamentais não podem, por si só, justificar diferenças de tratamento entre sexos (Kutz Bauer, Processo C-187/00).

Um meio é apropriado e necessário para alcançar um objetivo legítimo de política social se cumprir genuinamente o objetivo prosseguido e se for implementado de forma consistente e sistematicamente para esse fim (Leone, Processo C-173/13).

A.3. Assédio

- **Assédio** (cf. art.º 2.º, n.º 1, al.ª c), da Diretiva 2006/54/EC: sempre que ocorrer um comportamento indesejado, relacionado com o sexo de uma dada pessoa, com o objetivo ou o efeito de violar a dignidade da pessoa e de criar um ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou ofensivo)
 - O comportamento indesejado refere-se à pessoa que assedia.
 - O objetivo ou efeito pode ser intencional ou não intencional.
 - Sem comparação: a conduta deve ser tal que afete a dignidade humana, sem necessidade de comparação com a situação de outras pessoas.
 - É suficiente demonstrar a relação com o sexo de uma dada pessoa.
 - Assédio ambiental: criar um ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou ofensivo.

No acórdão do Tribunal da Função Pública da União Europeia (Terceira Secção) de 16 de maio de 2012, Processo F-42/10 (Carina Skareby contra Comissão Europeia) - «Função pública — Dever de assistência — Artigos 12.º-A e 24.º do Estatuto — Assédio moral por parte do superior hierárquico», decidiu-se:

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=145808&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1488530>

1. Tratando-se de uma questão tão grave como o assédio moral, há que reconhecer que o funcionário que é alegadamente vítima de assédio moral, que contesta judicialmente a recusa da instituição examinar quanto ao mérito um pedido de assistência, conserva em princípio o interesse legítimo exigido pela jurisprudência como requisito de admissibilidade de uma petição, ainda que o funcionário não apresente um pedido de indemnização do dano resultante do alegado assédio, não requeira a abertura de um processo disciplinar contra o presumível autor do assédio, e aparentemente o assédio tenha cessado há vários anos.



Semelhante solução impõe-se, em primeiro lugar, devido à própria gravidade da prática de assédio moral, prática que pode ter efeitos extremamente destrutivos no estado de saúde da vítima. O membro do pessoal que alega ser vítima de assédio moral mantém o seu interesse em agir, independentemente da questão de saber se tal assédio perdura ou se o funcionário ou o agente em questão apresenta, tem intenção de apresentar ou tem apenas direito de apresentar, outros pedidos, nomeadamente pedidos de indemnização, relacionados com o assédio moral. O facto de a administração eventualmente reconhecer a existência de assédio moral é, em si mesmo, suscetível de ter um efeito benéfico no processo terapêutico de recuperação da pessoa assediada.

(cf. n.ºs 29, 31 e 32)

Ver:

Tribunal da Função Pública: 30 de novembro de 2009, Wenig/Comissão, F-80/08, n.º 35

2. A administração dispõe de um amplo poder de apreciação no que diz respeito à condução dos inquéritos administrativos que lhe são confiados. Em particular, na medida em que os recursos da administração são limitados, incumbe-lhe instruir os processos que lhe são apresentados de forma proporcionada, a saber, nomeadamente, de uma forma que lhe permita consagrar a cada processo uma parte justa do tempo de que dispõe. Além disso, a administração goza igualmente de uma ampla margem de apreciação para avaliar a qualidade e a utilidade da cooperação prestada pelas testemunhas.

(cf. n.º 38)

Ver:

Tribunal da Função Pública: 13 de janeiro de 2010, A e G/Comissão, F-124/05 e F-96/06, n.º 173

3. O artigo 12.º-A, n.º 3, do Estatuto não considera de modo nenhum que a intenção malévola do alegado autor do assédio constitui um elemento necessário à qualificação de assédio moral. Com efeito, esta disposição define o assédio moral como uma «conduta abusiva» que requer, para ser demonstrada, que sejam preenchidos dois requisitos cumulativos. O primeiro requisito é relativo à existência de comportamentos físicos, linguagem, verbal ou escrita, gestos ou outros atos que ocorram «durante um período de tempo, de modo repetitivo ou sistemático» e que sejam «intencionais». O segundo requisito, que na versão francesa do Estatuto se encontra separado do primeiro pela preposição «e», exige que esses comportamentos físicos, linguagem, verbal ou escrita, gestos ou outros atos sejam suscetíveis de «lesar a personalidade, a dignidade ou a integridade física ou psíquica de uma pessoa». É possível extrair uma dupla conclusão do facto de o adjetivo «intencional» dizer respeito ao primeiro requisito e não ao segundo. Por um lado, os comportamentos físicos, linguagem, verbal ou escrita, gestos ou outros atos, referidos no artigo 12.º-A, n.º 3, do Estatuto, devem apresentar um caráter voluntário, o que exclui do âmbito de aplicação desta disposição os comportamentos que ocorram de modo acidental. Por outro lado, não se requer em contrapartida que esses comportamentos físicos, linguagem, verbal ou escrita, gestos ou outros atos intencionais tenham sido praticados com intenção de lesar a personalidade, a dignidade ou a integridade física ou psíquica de uma pessoa. Por outras palavras, pode existir assédio moral na aceção do artigo 12.º-A, n.º 3, do Estatuto sem que o autor do assédio tenha pretendido, através dos seus comportamentos, desacreditar a vítima ou degradar deliberadamente as suas condições de trabalho. É suficiente que os seus comportamentos, desde que praticados voluntariamente, tenham objetivamente dado origem a tais consequências.

A este respeito, para serem qualificados de assédio, os comportamentos controvertidos têm de ter provocado objetivamente consequências que impliquem o descrédito da vítima ou a degradação das suas condições de trabalho. Na medida em que os comportamentos em causa, nos termos do artigo 12.º-A, n.º 3, do Estatuto, devem apresentar um caráter abusivo, daqui decorre que a qualificação de assédio depende do preenchimento do requisito de que este revista uma realidade objetiva suficiente, no sentido de que um observador imparcial e razoável, dotado de uma sensibilidade normal e colocado nas mesmas condições, o consideraria excessivo e criticável.



(cf. n.ºs 63 e 65)

Ver:

Tribunal da Função Pública: 9 de março de 2010, N/Parlamento, F-26/09, n.º 72

4. Não se exige que a fundamentação especifique todos os elementos de facto e de direito pertinentes, na medida em que a questão de saber se a fundamentação preenche os requisitos do artigo 25.º, segundo parágrafo, do Estatuto deve ser apreciada à luz não apenas da sua redação, mas igualmente do seu contexto, bem como do conjunto das regras jurídicas que regulam a matéria em causa.

Além disso, a insuficiência inicial da fundamentação pode ser colmatada por precisões complementares, apresentadas inclusivamente no decurso da instância, quando, antes da interposição do seu recurso, o interessado já dispunha de elementos que constituíam um início de fundamentação.

(cf. n.ºs 74 e 75)

Ver:

Tribunal de Primeira Instância: 15 de setembro de 2005, Casini/Comissão, T-132/03, n.º 36; 11 de dezembro de 2007, Sack/Comissão, T-66/05, n.º 65

Tribunal da Função Pública: 1 de dezembro de 2010, Gaqalis/Conselho, F-89/09, n.º 67; 13 de setembro de 2011, Nastvogel/Conselho, F-4/10, n.º 66

A.4. Assédio sexual

- **Assédio sexual** (cf. art.º 2.º, n.º 1, al.ª d), da Diretiva 2006/54/EC: sempre que ocorrer um comportamento indesejado de carácter sexual, sob forma verbal, não verbal ou física, com o objetivo ou o efeito de violar a dignidade da pessoa, em particular pela criação de um ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou ofensivo).

A.5. Discriminação múltipla e interseccional

- **Discriminação múltipla e interseccional:** a interseccionalidade ou a discriminação múltipla assenta na combinação de dois ou mais fundamentos de discriminação, como o sexo, a idade, etnia, religião, orientação sexual, deficiência.

Uma pessoa sofre discriminação múltipla quando mais do que um fator de discriminação está envolvido.

Afeta sobretudo as mulheres: Diretiva 2000/43/CE (Considerando 14) e Diretiva 2000/78/CE (Considerando 3).

Na discriminação interseccional, o tratamento desfavorável ou desvantagem particular baseia-se em diversos fatores de interação que já não podem ser distinguidos ou separados.

Alguns exemplos:

✓ **Deficiência e sexo:**

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 17 de Julho de 2008, EU:C:2008:415, Processo C-303/06 (S. Coleman contra Attridge Law e Steve Law) - Política social - Diretiva 2000/78/CE - Igualdade de tratamento em matéria de emprego e na actividade profissional - Artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1, 2, alínea a), e 3, e 3.º, n.º 1, alínea c) - Discriminação directa em razão



de deficiência - Assédio ligado à deficiência - Despedimento de um funcionário não deficiente, mas que tem um filho deficiente - Inclusão - Ónus da prova:

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=75173&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=167841>

1. A Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, e, nomeadamente, os seus artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), devem ser interpretados no sentido de que a proibição de discriminação direta que estabelecem não se limita apenas às pessoas que são elas próprias portadoras de deficiência. Com efeito, o princípio da igualdade de tratamento consagrado por esta diretiva no domínio do emprego e na actividade profissional aplica-se não a uma determinada categoria de pessoas, mas em função das razões referidas no seu artigo 1.º

Quando um empregador dá a um trabalhador que não é deficiente um tratamento menos favorável do que o que dá, deu ou daria a outro trabalhador numa situação comparável e quando se prove que o tratamento menos favorável de que esse trabalhador é vítima se baseia na deficiência de um filho ao qual o trabalhador presta o essencial dos cuidados de que o mesmo carece, tal tratamento é contrário à proibição de discriminação direta prevista no referido artigo 2.º, n.º 2, alínea a).

(cf. n.ºs 38, 50, 56, disp. 1)

2. A Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, e, nomeadamente, os seus artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), devem ser interpretados no sentido de que a proibição de assédio neles prevista não se limita apenas às pessoas que são elas próprias deficientes. Por força do artigo 2.º, n.º 3, o assédio é considerado discriminação na acepção do n.º 1 do mesmo artigo e o princípio da igualdade de tratamento consagrado nessa diretiva em matéria de emprego e na actividade profissional aplica-se não a uma determinada categoria de pessoas, mas em função das razões referidas no seu artigo 1.º

Quando se prove que o comportamento indesejável constitutivo de assédio de que é vítima um trabalhador, que não é portador de deficiência, está ligado à deficiência de um filho ao qual presta o essencial dos cuidados de que o mesmo carece, esse comportamento é contrário à **proibição de assédio consagrada no artigo 2.º, n.º 3, da directiva.**

(cf. n.ºs 38, 58, 63, disp. 2)

✓ **Sexo e origem étnica:**

Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 19 de abril de 2012, Processo C-415/10 (Galina Meister contra Speech Design Carrier Systems GmbH) - Diretivas 2000/43/CE, 2000/78/CE e 2006/54/CE — Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional — Trabalhador que alega de forma plausível que preenche os requisitos indicados num anúncio de recrutamento — Direito do trabalhador a aceder à informação sobre se o empregador contratou outro candidato:

Sumário disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=148434&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=167841>

Os artigos 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que não preveem o direito de um trabalhador, que alegue de forma plausível preencher os requisitos indicados num anúncio de recrutamento e cuja candidatura não tenha sido aceite, aceder à informação sobre se o empregador, no final do processo de recrutamento, contratou outro candidato.



Contudo, não se pode excluir a possibilidade de a recusa de acesso à informação por parte da demandada constituir **um dos elementos a ter em conta no âmbito da demonstração dos factos que permitam presumir a existência de uma discriminação direta ou indireta**. Incumbe ao órgão jurisdicional nacional, tendo em conta todos os factos do litígio que lhe foi submetido, verificar se é esse o caso.

(cf. n.ºs 46-47 e disp.)

✓ **Sexo e religião**

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 14 de março de 2017, Processo C-157/15 (Samira Achbita e Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding contra G4S Secure Solutions NV) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 2000/78/CE – Igualdade de tratamento – Discriminação em razão da religião ou das convicções – Regulamento interno de uma empresa que proíbe os trabalhadores de usar sinais visíveis de natureza política, filosófica ou religiosa no local de trabalho – Discriminação direta – Inexistência – Discriminação indireta – Proibição de uso de um lenço islâmico imposta a uma trabalhadora:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=191643&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=167841>

1. Quanto ao conceito de «religião», que figura no artigo 1.º da Diretiva 2000/78, deve salientar-se que esta diretiva não define o referido conceito.

Não obstante, o legislador da União referiu-se, no considerando 1 da Diretiva 2000/78, aos direitos fundamentais tal como os garante a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950 (a seguir «CEDH»), que prevê, no seu artigo 9.º, que qualquer pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião, implicando esse direito a liberdade de mudar de religião ou de crença, assim como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua crença, individual ou coletivamente, em público e em privado, por meio do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos.

No mesmo considerando, o legislador da União referiu-se igualmente às tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros, enquanto princípios gerais do direito da União. Ora, entre os direitos que resultam dessas tradições comuns e que foram reafirmados na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), figura o direito à liberdade de consciência e de religião consagrado no artigo 10.º, n.º 1, da Carta. Em conformidade com esta disposição, este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, bem como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua convicção, individual ou coletivamente, em público ou em privado, através do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos. Conforme resulta das Anotações relativas à Carta dos Direitos Fundamentais (JO 2007, C 303, p. 17), o direito garantido no artigo 10.º, n.º 1, da mesma corresponde ao direito garantido no artigo 9.º da CEDH e, em conformidade com o artigo 52.º, n.º 3, da Carta, tem o mesmo sentido e o mesmo âmbito que aquele.

Na medida em que a CEDH e, consequentemente, a Carta atribuem uma aceção ampla ao conceito de «religião», dado que incluem neste conceito a liberdade das pessoas de manifestarem a sua religião, há que considerar que o legislador da União pretendeu manter a mesma abordagem quando da adoção da Diretiva 2000/78, pelo que há que interpretar o conceito de «religião» que figura no artigo 1.º dessa diretiva no sentido de que abrange quer o forum internum, isto é, o facto de ter convicções, quer o forum externum, ou seja, a manifestação em público da fé religiosa.

(cf. n.ºs 25-28)

2. O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que a proibição de usar um lenço islâmico, que



decorre de uma regra interna de uma empresa privada que proíbe o uso visível de quaisquer sinais políticos, filosóficos ou religiosos no local de trabalho, não constitui uma discriminação direta em razão da religião ou das convicções, na aceção dessa diretiva.

No caso vertente, a regra interna em causa no processo principal refere-se ao uso de sinais visíveis de convicções políticas, filosóficas ou religiosas e, portanto, refere-se indistintamente a qualquer manifestação dessas convicções. Deve considerar-se, portanto, que a referida regra trata de forma idêntica todos os trabalhadores da empresa, impondo-lhes, de forma geral e indiferenciada, designadamente, uma neutralidade ao nível do vestuário que se opõe ao uso desses sinais.

Em contrapartida, essa regra interna de uma empresa privada é suscetível de constituir uma discriminação indireta na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78 se se demonstrar que a obrigação, aparentemente neutra, que prevê implica, de facto, uma desvantagem específica para as pessoas que seguem uma determinada religião ou determinadas convicções, exceto se for objetivamente justificada por um objetivo legítimo, como a prossecução por parte do empregador, nas suas relações com os seus clientes, de uma política de neutralidade política, filosófica e religiosa, e se os meios para realizar esse objetivo forem adequados e necessários, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Em primeiro lugar, no que se refere ao requisito relativo à existência de um objetivo legítimo, há que salientar que a vontade de manter, nas relações com os clientes quer públicos quer privados, uma política de neutralidade política, filosófica ou religiosa deve ser considerada legítima.

Com efeito, a vontade de um empregador de dar uma imagem de neutralidade aos clientes diz respeito à liberdade de empresa, reconhecida no artigo 16.º da Carta, e tem, em princípio, carácter legítimo, designadamente quando o empregador envolve apenas na prossecução desse objetivo os trabalhadores que devem entrar em contacto com os clientes do empregador.

No que se refere, em segundo lugar, ao carácter adequado de uma regra interna como a que está em causa no processo principal, há que observar que o facto de proibir aos trabalhadores o uso visível de sinais de convicções políticas, filosóficas ou religiosas é apto a garantir a boa aplicação de uma política de neutralidade, caso essa política seja verdadeiramente conduzida de uma forma coerente e sistemática (v., neste sentido, acórdãos de 10 de março de 2009, Hartlauer, C-169/07, EU:C:2009:141, n.º 55, e de 12 de janeiro de 2010, Petersen, C-341/08, EU:C:2010:4, n.º 53).

Em terceiro lugar, no que se refere ao carácter necessário da proibição em causa no processo principal, há que verificar se essa proibição se limita ao estritamente necessário. No caso vertente, há que verificar se a proibição do uso visível de qualquer sinal ou vestuário suscetível de ser associado a um credo religioso ou a uma convicção política ou filosófica abrange unicamente os trabalhadores da G4S que se relacionam com os clientes. Caso tal se verifique, a referida proibição deve ser considerada estritamente necessária para atingir o objetivo prosseguido.

No caso vertente, no que se refere à recusa de uma trabalhadora como S. Achbita em renunciar ao uso do lenço islâmico no exercício das suas atividades profissionais junto de clientes da G4S, cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se, atendendo aos condicionalismos inerentes à empresa, e sem que esta tivesse de suportar um encargo suplementar, teria sido possível à G4S, face a essa recusa, propor-lhe um posto de trabalho que não implicasse contacto visual com esses clientes, em vez de proceder ao seu despedimento. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio, atendendo a todos os elementos dos autos, ter em conta os interesses presentes e limitar as restrições às liberdades em causa ao estritamente necessário.

(cf. n.ºs 30, 37, 38, 40, 42-44, disp.)



A.6. Discriminação por transferência

Discriminação por transferência: pessoas que têm características particulares ou que não têm certas características, mas que sofrem o tratamento desfavorável ou a desvantagem particular juntamente com o tratamento desfavorável.

Exemplos:

Coleman, Processo C-303/06 (inserido em cima): uma pessoa sofreu discriminação e assédio por causa da deficiência do filho.

Chez, Processo C-83/14: caso dos contadores de eletricidade colocados a em postes da rede elétrica aérea a uma altura de seis a sete metros por os residentes serem maioritariamente ciganos, mas sofrendo também os outros residentes não ciganos com essa colocação - «**discriminação em razão da origem étnica**»: **o referido conceito é aplicável independentemente de essa medida coletiva afetar as pessoas de uma certa origem étnica ou as que, sem terem essa origem, sofrem, juntamente com as primeiras, o tratamento menos favorável ou a desvantagem em concreto decorrentes dessa medida. O TJUE esclareceu que se opõe a uma disposição nacional que prevê que, para existir uma discriminação indireta por razões de origem racial ou étnica, a desvantagem em concreto deve ter sido provocada por razões de origem racial ou étnica.**

Mais decidiu:

– há que entender o conceito de disposição, critério ou prática «aparentemente neutra» na aceção da referida disposição como aplicando-se a uma disposição, um critério ou uma prática que são formulados ou aplicados aparentemente de forma neutra, isto é, tendo em consideração fatores diferentes da característica protegida e não equivalentes a essa característica;

– o conceito de «desvantagem» em concreto não designa o caso de desigualdade grave, flagrante ou particularmente significativo, mas significa que são as pessoas de determinada origem racial ou étnica que são particularmente desfavorecidas pela disposição, o critério ou a prática em causa;

– essa medida só seria suscetível de ser objetivamente justificada pela vontade de garantir a segurança da rede de transporte de eletricidade e um acompanhamento adequado do consumo de eletricidade na condição de a referida prática **não ultrapassar os limites do que é adequado e necessário para alcançar esses objetivos legítimos e de os inconvenientes causados não serem desproporcionados relativamente aos objetivos assim prosseguidos**. Não é esse o caso se for constatado, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, que existem outros meios adequados e menos restritivos para alcançar os referidos objetivos, ou, na falta desses outros meios, que a prática em causa afeta de forma excessiva o interesse legítimo dos utilizadores finais de eletricidade que residem no bairro em causa, essencialmente habitado por pessoas de origem Roma, em ter acesso ao fornecimento de eletricidade em condições que não revistam caráter ofensivo ou estigmatizante e que lhes permitam controlar com regularidade os seus consumos de eletricidade.

A discriminação direta inclui qualquer situação de tratamento menos favorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou licença maternidade: Dekker, Processo 177/88; Otero Ramos, Processo 531/15 - não se exige a existência de uma comparação.

A discriminação com base na utilização de serviços assistidos a fertilização não é considerada discriminação por motivos de maternidade, mas é considerada discriminação por razões de género (Mayr, Processo 506/06).



JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA:

Ano de 2024:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 5 de setembro de 2024, Processos C-498/22 a C-500/22 - Reenvio prejudicial – Saneamento e liquidação das instituições de crédito – Diretiva 2001/24/CE – Artigos 3.º e 6.º – Medida de saneamento adotada em relação a uma instituição de crédito – Transmissão das obrigações e das responsabilidades dessa instituição de crédito a um “banco de transição” antes da propositura de uma ação judicial para pagamento do crédito detido sobre a referida instituição de crédito – Retransmissão de algumas dessas obrigações e responsabilidades à mesma instituição de crédito – Lei do Estado-membro de instauração do processo em causa (lex concursus) – Efeitos de uma medida de saneamento noutros Estados-Membros – Reconhecimento mútuo – Efeitos do incumprimento da obrigação de publicidade da medida de saneamento – Artigos 17.º, 21.º, 38.º e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Direito de propriedade – Proteção jurisdicional efetiva – Proteção dos consumidores – Diretiva 93/13/CEE – Artigo 6.º, n.º 1 – Cláusulas abusivas – Princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança legítima – Legitimidade passiva do “banco de transição”:

Resumo

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=289816&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1365326>

Chamado a pronunciar-se a título prejudicial pelo Tribunal Supremo (Supremo Tribunal, Espanha) em três processos distintos, o Tribunal de Justiça decide sobre a interpretação de determinadas disposições da Diretiva 2001/24 relativa ao saneamento e à liquidação das instituições de crédito (1), da Diretiva 93/13 relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores (2), da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), bem como dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança legítima.

Estes pedidos foram apresentados no âmbito de litígios que opõem o Novo Banco, S. A. - Sucursal en España (a seguir «Novo Banco») a vários dos seus clientes a respeito do impacto, em diversos contratos de produtos e serviços financeiros, das medidas de saneamento tomadas, em 2014 e 2015, pelo Banco de Portugal em relação ao Banco Espírito Santo, S. A. (BES), uma instituição de crédito portuguesa, e à sua sucursal espanhola (a seguir «BES Espanha»), ao qual sucedeu o Novo Banco enquanto banco de transição e para o qual foram transferidos determinados elementos do ativo, do passivo e extrapatrimoniais do BES.

No processo C-498/22, o recorrente pediu que fosse declarada a nulidade de uma cláusula denominada «cláusula “de taxa mínima”», contida num contrato de mútuo com garantia hipotecária inicialmente celebrado com o BES Espanha e posteriormente transferido para o Novo Banco na sequência das medidas de saneamento, por considerar que esta cláusula tinha caráter abusivo, e que fossem reembolsados os montantes indevidamente pagos em aplicação da mesma cláusula. No processo C-499/22, os recorrentes pediram a anulação dos seus contratos financeiros, a restituição das quantias recebidas por cada uma das partes e a indemnização pelas perdas sofridas com a aquisição destes produtos financeiros, por erro no consentimento decorrente da insuficiência das informações fornecidas pelo BES Espanha. No entanto, o Novo Banco contestou a transmissão de todos os elementos do passivo do BES Espanha e, em especial dos créditos e das indemnizações relacionados com a anulação pedida de determinadas cláusulas de contratos celebrados por este último. No processo C-500/22, o recorrente reclamou, por sua vez, ao Novo Banco, além da restituição do valor nominal de uma obrigação prioritária que tinha chegado ao seu termo, o pagamento dos rendimentos dessa obrigação adquirida no BES, que tinha sido transferida para o Novo Banco em virtude das medidas de saneamento adotadas em 2014. No entanto, o Novo Banco considerou que, em 2015, o Banco de Portugal tinha «retransmitido» ao BES os elementos do passivo associados à mesma obrigação e que, por conseguinte, tinha fundamento para recusar esse pagamento.

Salientando que as medidas de saneamento adotadas em relação ao BES estão abrangidas pelo direito da União e que estas não foram objeto da publicação prevista no artigo 6.º, n.ºs 1 a 4, da



Diretiva 2001/24, não obstante serem suscetíveis de afetar terceiros e, em especial, de impedi-los de interpor recurso dessas medidas, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se, antes de mais, sobre a compatibilidade da obrigação de reconhecimento, no Estado-membro de acolhimento, dos efeitos dessas medidas de saneamento com o princípio da proteção jurisdicional efetiva, o princípio da igualdade e da proibição de toda a discriminação em razão da nacionalidade, o princípio da segurança jurídica e o princípio da proteção da confiança legítima. Em seguida, interroga-se sobre a questão de saber se o reconhecimento dos efeitos das medidas de saneamento não constitui uma ingerência desproporcionada no direito de propriedade dos clientes do Novo Banco. Por último, no processo C-498/22, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre se a «fragmentação» da relação contratual que vincula o consumidor ao Novo Banco e que resulta das medidas de saneamento em causa no processo principal não leva a que esse consumidor suporte as consequências pecuniárias da cláusula «de taxa mínima», judicialmente declarada abusiva, em violação do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13. Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio decidiu submeter ao Tribunal de Justiça várias questões prejudiciais.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Em primeiro lugar, quanto à questão de saber se o direito da União (3) se opõe, na falta da publicação prevista no artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2001/24, ao reconhecimento, por um órgão jurisdicional de um Estado-membro diferente do Estado-membro de origem, dos efeitos de uma medida de saneamento adotada, antes de esse órgão jurisdicional vir a conhecer da causa, em relação a uma instituição de crédito e que transmitiu parcialmente as obrigações e responsabilidades desta última a um banco de transição, o Tribunal de Justiça recorda, antes de mais, que, nos termos do artigo 3.º, n.º 2, desta diretiva, as medidas de saneamento são, em princípio, aplicadas de acordo com as leis do Estado-membro de origem e produzem os seus efeitos de acordo com a legislação desse Estado-Membro, em toda a União, sem nenhuma outra formalidade. Esta diretiva assenta, assim, nos princípios da unidade e da universalidade e estabelece como princípio o reconhecimento mútuo das medidas de saneamento e dos seus efeitos. Quanto à obrigação de publicação das medidas de saneamento (4), esta está condicionada ao cumprimento de dois requisitos cumulativos. Por um lado, estas medidas devem ser suscetíveis de afetar os direitos de terceiros no Estado-membro de acolhimento e, por outro, deve haver, no Estado-membro de origem, a possibilidade de recorrer da decisão de aplicação das referidas medidas (5).

O Tribunal de Justiça considera que o objeto do artigo 6.º, n.ºs 1 a 4, da Diretiva 2001/24 consiste em regular a informação dos credores da instituição de crédito afetada pelas medidas de saneamento, para lhes permitir exercer, no Estado-membro de origem, o direito de recurso das decisões de aplicação das medidas de saneamento desta instituição, no respeito pelo princípio da igualdade de tratamento entre os credores (6). Uma vez que as medidas de saneamento são aplicáveis independentemente das medidas previstas no artigo 6.º (7), a falta de publicação das medidas de saneamento adotadas no Estado-membro de origem não tem por efeito por em causa os princípios da unidade e da universalidade, bem como do reconhecimento mútuo dos efeitos destas medidas no Estado-membro de acolhimento. Essa falta de publicação não implica, portanto, nem a declaração de invalidade dessas medidas nem a inoponibilidade dos seus efeitos no Estado-membro de acolhimento.

No entanto, cabe à ordem jurídica interna de cada Estado-membro regular as modalidades processuais destinadas a assegurar a salvaguarda dos direitos que o direito da União confere aos particulares, no respeito do princípio da equivalência, do princípio da efetividade e do direito à ação consagrado no artigo 47.º, primeiro parágrafo, da Carta.

A publicação prevista no artigo 6.º da Diretiva 2001/24 tem por objetivo assegurar, no Estado-membro de origem, a proteção do direito de recurso que assiste aos interessados das decisões de aplicação de medidas de saneamento de uma instituição de crédito, incluindo, nomeadamente, o dos credores dessa instituição estabelecidos no Estado-membro de acolhimento. Assim, quando as medidas de saneamento não são publicadas em conformidade com as exigências previstas nesta disposição, o direito do Estado-membro de origem deve permitir que as pessoas cujos direitos garantidos pelo direito da União são afetados por essas medidas e que residem no Estado-membro de acolhimento interponham recurso dessas medidas num prazo razoável a



partir do momento em que estas pessoas sejam notificadas das referidas medidas, delas tenham conhecimento ou delas devam razoavelmente ter conhecimento.

No que respeita ao princípio da não discriminação em razão da nacionalidade, garantido pelo artigo 21.º, n.º 2, da Carta, o Tribunal de Justiça declara que não se alega nem se demonstra que o reconhecimento dos efeitos das medidas de saneamento no Estado-membro de acolhimento, conforme impõe o artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 2001/24, se aplique de forma diferente em função da nacionalidade do particular. Por último, no que se refere ao princípio da segurança jurídica, recorda que este exige que as regras jurídicas sejam claras e precisas e que a sua aplicação seja previsível para os particulares, em especial quando possam ter consequências desfavoráveis para os indivíduos e para as empresas.

No caso em apreço, segundo as disposições da Diretiva 2001/24, o Estado-membro de acolhimento tem de assegurar o reconhecimento, no seu território, dos efeitos das medidas de saneamento adotadas no Estado-membro de origem, não obstante a circunstância de não terem sido objeto da publicação prevista nesta diretiva. Tendo estas medidas sido objeto de várias medidas de publicidade no momento da propositura das respetivas ações pelos clientes do Novo Banco nos órgãos jurisdicionais espanhóis, tais clientes dispunham de todos os elementos necessários para tomar, com pleno conhecimento de causa, uma decisão quanto à propositura dessas ações e para identificar com certeza a entidade contra a qual estas últimas deviam ser intentadas.

Assim, o direito da União (8) não se opõe, na falta da publicação prevista no artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2001/24, ao reconhecimento, por um órgão jurisdicional de um Estado-membro diferente do Estado-membro de origem, dos efeitos de uma medida de saneamento adotada, antes de esse órgão jurisdicional vir a conhecer da causa, em relação a uma instituição de crédito e que transmitiu parcialmente as obrigações e responsabilidades desta última a um banco de transição.

O Tribunal de Justiça examina, em segundo lugar, a questão de saber se o direito da União (9) se opõe ao reconhecimento, no Estado-membro de acolhimento, dos efeitos de uma medida de saneamento adotada no Estado-membro de origem em relação a uma instituição de crédito e que transmitiu parcialmente as obrigações e responsabilidades desta última a um banco de transição, controlado por uma autoridade pública que aplica o direito da União, quando os clientes desse banco de transição alegam ter depositado a sua confiança legítima no facto de o referido banco de transição também ter assumido posteriormente o passivo correspondente a todas as obrigações e responsabilidades dessa instituição de crédito para com esses clientes (10).

A este respeito, o Tribunal de Justiça salienta que, o princípio da proteção da confiança legítima insere-se entre os princípios fundamentais da União que devem ser respeitados pelas instituições da União, mas também pelos Estados-Membros quando adotam medidas através das quais aplicam o direito da União, o direito de invocar este princípio é extensível, por conseguinte, a todos os particulares em quem uma autoridade administrativa crie expectativas fundadas devido a garantias precisas por ela dadas. No entanto, o direito de um particular invocar o referido princípio só é extensível, no direito da União, a garantias precisas que lhe tenham sido dadas por uma autoridade pública.

No caso em apreço, o Novo Banco foi criado sob a forma de uma instituição de crédito de direito privado que opera no mercado concorrencial dos serviços bancários e financeiros, desprovida de qualquer poder que exorbite o direito comum para o cumprimento de uma missão de serviço público. O Tribunal de Justiça concluiu que este não pode, assim, ser considerado uma autoridade administrativa que aplica o direito da União, pelo que o particular não pode invocar, no caso em apreço, o princípio da proteção da confiança legítima.

Por conseguinte, os particulares não podem invocar o princípio da proteção da confiança legítima em relação a um banco de transição, organismo de direito privado desprovido de prerrogativas exorbitantes de direito comum, criado no âmbito de medidas de saneamento de uma instituição de crédito de que aqueles eram inicialmente clientes com o objetivo de acionar a responsabilidade desse banco de transição por obrigações pré-contratuais e contratuais associadas aos contratos anteriormente celebrados com essa instituição de crédito (11). A simples circunstância de esta instituição de crédito ter sido temporariamente controlada por uma autoridade pública, com



vista à sua privatização, não pode fazer da mesma instituição de crédito, que opera no mercado concorrencial dos serviços bancários e financeiros, uma autoridade administrativa nacional.

O Tribunal de Justiça responde, em terceiro e último lugar, à questão de saber se o artigo 17.º da Carta e o princípio da segurança jurídica se opõem ao reconhecimento, no Estado-membro de acolhimento, dos efeitos das medidas de saneamento adotadas no Estado-membro de origem em aplicação da Diretiva 2001/24, que preveem a criação de um banco de transição e a manutenção no passivo do banco que foi objeto dessas medidas da obrigação de pagar os montantes devidos a título de responsabilidade pré-contratual ou contratual (12). Além disso, o órgão jurisdicional de reenvio também se interroga quanto à compatibilidade desse reconhecimento com o artigo 38.º da Carta (13), e com o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 (14).

No que respeita ao direito de propriedade reconhecido no artigo 17.º, n.º 1, da Carta, o Tribunal de Justiça esclarece, por um lado, que a proteção conferida por esta disposição tem por objeto direitos que têm valor patrimonial do qual decorre uma posição jurídica adquirida que permite o exercício autónomo desses direitos pelo e a favor do seu titular. As ações ou obrigações negociáveis nos mercados de capitais são suscetíveis de constituir direitos desse tipo que podiam beneficiar da proteção garantida pelo artigo 17.º, n.º 1, da Carta. A este respeito, o crédito e a obrigação em causa nos processos C-498/22 e C-500/22 revestem um valor patrimonial que permite aos seus detentores pelo menos alegar terem criado a «expectativa legítima» de obter o gozo efetivo de um direito de propriedade, pelo que podem beneficiar da proteção garantida pelo artigo 17.º, n.º 1, da Carta. No que respeita ao crédito subjacente no processo C-499/22, caberá ao órgão jurisdicional de reenvio examinar se esse crédito cumpre os requisitos acima referidos, em especial, se a jurisprudência nacional que consagra a obrigação de informação pré-contratual da instituição de crédito está suficientemente demonstrada para que a pessoa que invoca a violação dessa obrigação possa criar a «expectativa legítima» de obter o gozo efetivo deste crédito.

O Tribunal de Justiça recorda, por outro lado, que, segundo a sua própria jurisprudência, a adoção pelo Estado-membro de origem de medidas de saneamento, que preveem, nomeadamente, a transferência de elementos do ativo de uma instituição de crédito para um banco de transição, constitui uma regulamentação da utilização dos bens, na aceção do artigo 17.º, n.º 1, terceiro período, da Carta, suscetível de lesar o direito de propriedade dos credores dessa instituição de crédito, como sejam os titulares de obrigações, cujos créditos não foram transmitidos para esse banco de transição. Assim, o Tribunal de Justiça verifica se, à luz dos requisitos enunciados nesta disposição, lida em conjugação com o artigo 52.º, n.º 1, da Carta, os efeitos, no Estado-membro de acolhimento, das medidas de saneamento por força das quais os créditos em causa são afetos ao passivo do BES Espanha são previstos por lei, respeitam o conteúdo essencial do direito de propriedade e são proporcionados, tendo em conta, nomeadamente, o objetivo de interesse geral a que correspondem as medidas de saneamento e o reconhecimento dos seus efeitos, igualmente prosseguido pela União, a saber, garantir a estabilidade do sistema bancário, em especial da zona euro, e evitar um risco sistémico.

Quanto à alegada violação do princípio da segurança jurídica, o Tribunal de Justiça confirma que as medidas de saneamento em causa estão abrangidas pelo artigo 2.º, sétimo travessão, da Diretiva 2001/24. O Tribunal de Justiça constata igualmente que os credores nos processos principais podiam esperar que certas responsabilidades, como as resultantes da insuficiência da informação pré-contratual dada pelo BES Espanha, na causa principal no processo C-499/22, ou certas contingências, como as que são objeto dos litígios principais nos processos C-498/22 e C-500/22, não fossem transferidas para o banco de transição em causa (15).

Por último, no que respeita à conformidade dessas medidas com o direito dos consumidores de beneficiarem de um elevado nível de defesa dos consumidores, como resulta do artigo 38.º da Carta e da Diretiva 93/13, o Tribunal de Justiça recorda que, tendo em conta a natureza e a importância do interesse público que a proteção dos consumidores constitui, a Diretiva 93/13 impõe aos Estados-Membros que prevejam meios adequados e eficazes para pôr termo à utilização de cláusulas abusivas nos contratos entre um profissional e os consumidores. Para tal, incumbe aos órgãos jurisdicionais nacionais afastarem a aplicação das cláusulas abusivas para que estas não produzam efeitos vinculativos para o consumidor em causa, salvo se este a isso se opuser. Uma cláusula contratual declarada abusiva deve ser considerada, em princípio, como nunca



tendo existido, pelo que não pode produzir efeitos em relação ao consumidor em causa. No entanto, a proteção do consumidor não é absoluta. Assim, embora exista um claro interesse geral em assegurar, em toda a União, uma proteção forte e coerente dos investidores e dos credores, não se pode considerar que esse interesse prevaleça, em todas as circunstâncias, sobre o interesse geral que consiste em garantir a estabilidade do sistema bancário e em evitar um risco sistémico.

No caso em apreço, a proteção do consumidor contra a utilização de cláusulas abusivas nos contratos celebrados com um profissional, conforme resulta do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, não pode ir ao ponto de ignorar a repartição das responsabilidades patrimoniais entre a instituição de crédito em situação de insolvência e o banco de transição, tal como esta repartição foi fixada nas medidas de saneamento adotadas pelo Estado-membro de origem. Com efeito, se a proteção conferida pela Diretiva 93/13 devesse autorizar cada consumidor do Estado-membro de acolhimento, credor da instituição de crédito em situação de insolvência, a contrariar o reconhecimento das medidas através das quais a repartição das responsabilidades patrimoniais entre esta e o banco de transição foi decidida pelo Estado-membro de origem, a intervenção das autoridades públicas desse Estado-membro poderia ficar privada de efeito útil em todos os Estados-Membros nos quais a instituição de crédito em situação de insolvência tem sucursais.

Por conseguinte, o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, lido à luz do artigo 38.º da Carta, bem como o artigo 17.º da Carta e o princípio da segurança jurídica não se opõem, em princípio, ao reconhecimento, no Estado-membro de acolhimento, dos efeitos das medidas de saneamento adotadas no Estado-membro de origem em aplicação da Diretiva 2001/24, que preveem a criação de um banco de transição e a manutenção no passivo da instituição de crédito que foi objeto dessas medidas da obrigação de pagar os montantes devidos a título de responsabilidade pré-contratual ou contratual.

Notas:

1 Diretiva 2001/24/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de abril de 2001, relativa ao saneamento e à liquidação das instituições de crédito (JO 2001, L 125, p. 15).

2 Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores (JO 1993, L 95, p. 29).

3 Mais especificamente, trata-se do artigo 3.º, n.º 2, e do artigo 6.º da Diretiva 2001/24, lidos à luz do artigo 21.º, n.º 2, e do artigo 47.º, primeiro parágrafo, da Carta, bem como do princípio da segurança jurídica.

4 Em conformidade com o artigo 6.º, n.º 4, da Diretiva 2001/24, cabe às autoridades competentes do Estado-membro de origem publicar o extrato, o objeto e o fundamento jurídico da decisão tomada, os prazos de recurso, em particular e de forma facilmente compreensível o termo desses prazos e, de forma precisa, o endereço das autoridades ou do órgão jurisdicional competentes para conhecer do recurso.

5 Artigo 6.º, n.ºs 1 a 3, da Diretiva 2001/24.

6 V. considerando 12 da Diretiva 2001/24.

7 Artigo 6.º, n.º 5, da Diretiva 2001/24.

8 Artigo 3.º, n.º 2, e artigo 6.º da Diretiva 2001/24, lidos à luz do artigo 21.º, n.º 2, e do artigo 47.º, primeiro parágrafo, da Carta, bem como do princípio da segurança jurídica.

9 Mais especificamente, o artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 2001/24, lido à luz do artigo 47.º, primeiro parágrafo, da Carta, bem como do princípio da segurança jurídica.

10 Trata-se das segundas questões nos processos C-408/22 e C-499/22

11 O Tribunal de Justiça retira esta conclusão do artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 2001/24, lido à luz do artigo 47.º, primeiro parágrafo, da Carta e do princípio da segurança jurídica.



12 Trata-se das terceiras questões nos processos C-498/22 e C-499/22, e da segunda questão no processo C-500/22.

13 Nos processos C-498/22 e C-499/22.

14 No processo C-498/22. Por força do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/12, «[o]s Estados-Membros estipularão que, nas condições fixadas pelos respetivos direitos nacionais, as cláusulas abusivas constantes de um contrato celebrado com um consumidor por um profissional não vinculem o consumidor e que o contrato continue a vincular as partes nos mesmos termos, se puder subsistir sem as cláusulas abusivas».

15 No processo C-500/22, o Tribunal de Justiça declara que a alteração retroativa da identidade do devedor do crédito em causa pode razoavelmente ser justificada pelo objetivo de interesse geral que consiste em garantir a estabilidade do sistema bancário e evitar um risco sistémico, mas que cabe, no entanto, ao órgão jurisdicional de reenvio, à luz das circunstâncias específicas que estão na origem desse processo, verificar o respeito pelo princípio da proporcionalidade.

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 5 de março de 2024, EU:C:2024:200, Processo C-234/21 - Reenvio prejudicial – Aproximação das legislações – Diretiva 91/477/CEE – Controlo da aquisição e da detenção de armas – Armas de fogo proibidas ou sujeitas a autorização – Armas de fogo semiautomáticas – Diretiva 91/477, alterada pela Diretiva (UE) 2017/853 – Artigo 7.º, n.º 4-A – Faculdade de os Estados-Membros confirmarem, renovarem ou prorrogarem autorizações – Presumível impossibilidade de exercer essa faculdade no que respeita às armas de fogo semiautomáticas transformadas para o tiro de munições sem projétil ou em armas de alarme ou de salva – Validade – Artigo 17.º, n.º 1, e artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Princípio da proteção da confiança legítima:**

Resumo

Disponível em

Chamado a pronunciar-se a título prejudicial pela Cour constitutionnelle (Tribunal Constitucional, Bélgica), o Tribunal de Justiça, reunido em Grande Secção, confirma a validade do artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477, relativa ao controlo da aquisição e da detenção de armas (1), conforme alterada pela Diretiva 2017/853, à luz do direito de propriedade (2) e dos princípios da igualdade perante a lei (3), da não discriminação (4) e da proteção da confiança legítima. Segundo o Tribunal de Justiça, esta disposição, contrariamente à premissa interpretativa adotada pelo órgão jurisdicional de reenvio, autoriza os Estados-Membros a exercerem a faculdade de preverem um regime transitório que abranja todas as armas de fogo semiautomáticas legalmente adquiridas e registadas, antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853, em 13 de junho de 2017, quer se trate de armas de fogo semiautomáticas em estado de propulsão de balas (5) ou de armas desse tipo transformadas para o tiro de munições sem projétil, de produtos irritantes, de outras substâncias ativas ou de artigos de pirotecnia, ou de armas de alarme ou de salva (a seguir «armas de fogo semiautomáticas transformadas») (6).

A Défense Active des Amateurs d'Armes ASBL, NG e WL tinha recorrido para a Cour constitutionnelle pedindo a anulação de uma disposição de uma lei belga que não previa, contrariamente ao caso das armas semiautomáticas em estado de propulsar balas, a possibilidade, a título de medida transitória, de continuar a deter armas de fogo semiautomáticas transformadas adquiridas antes de 13 de junho de 2017 (7). A Cour constitutionnelle (Tribunal Constitucional) considera que o artigo 153.º, 5.º, da Lei de 5 de maio de 2019, conjugado com o seu artigo 163.º, estabelece uma diferença de tratamento entre, por um lado, as pessoas que, antes de 13 de junho de 2017, tinham legalmente adquirido e registado uma arma semiautomática em estado de propulsar balas e, por outro, aquelas que, antes dessa data, tinham adquirido e registado legalmente uma arma de fogo transformada para servir unicamente em tiro de munições sem projétil, na medida em que só as primeiras beneficiam de um regime transitório que lhes permite continuar, mediante certas condições, a deter uma arma de fogo semiautomática, atualmente proibida. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, esta diferença de tratamento tem origem no artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477, uma vez que esta disposição não permitia a um Estado-membro alargar esse



regime transitório a esta segunda categoria de armas semiautomáticas. Por conseguinte, decidiu interrogar o Tribunal de Justiça sobre a validade deste artigo.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Desde logo, o Tribunal de Justiça verifica a exatidão da premissa em que assenta a questão que lhe foi submetida e segundo a qual o artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477 autoriza os Estados-Membros a preverem um regime transitório unicamente para as armas de fogo semiautomáticas em condições de propulsão de balas, pertencentes às categorias A.6 a A.8, e não para as armas de fogo semiautomáticas transformadas, pertencentes à categoria A.9.

A este título, em primeiro lugar, constata que, à luz da redação dessa disposição, a faculdade conferida aos Estados-Membros de confirmarem, renovarem ou prorrogarem autorizações só se aplica às armas de fogo semiautomáticas classificadas nas categorias A.6 a A.8, que, antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853, estavam classificadas na categoria B das «armas de fogo sujeitas a autorização» (8) e que tivessem sido legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017 (9), sem prejuízo do respeito das outras condições estabelecidas na Diretiva 91/477.

Em segundo lugar, no que respeita ao contexto em que se inscreve o artigo 7.º, n.º 4,-A, da Diretiva 91/477, o Tribunal de Justiça examina, em primeiro lugar, se as armas de fogo semiautomáticas transformadas da categoria A.9, legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017, estavam classificadas na «categoria B - Armas de fogo sujeitas a autorização». A esse respeito, salienta que essas armas cumprem, apesar da transformação, os critérios que definem o conceito de «arma de fogo», previstos na Diretiva 91/477 (10). Além disso, como refere o considerando 20 da Diretiva 2017/853 (11), existe um grande risco de essas armas semiautomáticas transformadas para o tiro de munições sem projétil poderem retomar o seu nível de perigosidade anterior sendo novamente transformadas para propulsarem chumbos, balas ou projéteis pela ação da combustão de uma carga propulsora.

Assim, no que respeita a essas armas de fogo semiautomáticas transformadas, o Tribunal de Justiça observa, por um lado, que o legislador da União não as excluiu expressamente da definição de arma de fogo. Por outro lado, a precisão, que figura na Diretiva 2017/853, de que é essencial responder ao problema colocado por essas armas incluindo-as no âmbito de aplicação da Diretiva 91/477 (12) não pode ser entendida no sentido de que essas armas só estão abrangidas pelo âmbito de aplicação dessa diretiva desde a entrada em vigor da referida Diretiva 2017/853. Visa antes confirmar que as armas de fogo semiautomáticas transformadas estão abrangidas pelo âmbito de aplicação da Diretiva 91/477, conforme alterada pela Diretiva 2017/853. Por conseguinte, há que considerar que as armas de fogo semiautomáticas da categoria A.9, legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017, foram classificadas na categoria B da Diretiva 91/477, aplicável antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853.

Segundo, o Tribunal de Justiça verifica se as armas de fogo transformadas podem pertencer simultaneamente à categoria A.9 e a uma das categorias A.6 a A.8. A esse título, segundo a sua redação, a categoria A.9 abrange «[q]ualquer arma de fogo desta categoria» que tenha sido transformada. Por conseguinte, para poder pertencer a esta categoria, uma arma de fogo não só tem que ter sido transformada para tiro de munições sem projétil, de produtos irritantes, de outras substâncias ativas ou de artigos de pirotecnia, ou em armas de alarme ou de salva, mas também preencher os critérios enunciados nos pontos 2, 3, 6, 7 ou 8 da «categoria A» - Armas de fogo proibidas» (13). Esta redação tende, assim, a indicar que o facto de essa transformação ter sido feita numa arma, implicando a sua inclusão na categoria A.9, não tem por efeito subtrai-la à sua classificação nas categorias A.2, A.3, A.6, A.7 ou A.8. Com efeito, por um lado, as armas da categoria A.9 cumprem os critérios que definem o conceito de «arma de fogo» e, por outro, essas categorias A.2, A.3, A.6, A.7 ou A.8 não fazem qualquer distinção consoante as armas de fogo a que se referem tenham sido transformadas ou não.

Em terceiro lugar, no que respeita aos objetivos prosseguidos pelas Diretivas 91/477 e 2017/853, o Tribunal de Justiça considera, primeiro, que o aditamento da categoria A.9 durante o processo legislativo que levou à adoção da Diretiva 2017/853 visava clarificar que as armas de fogo



transformadas pertenciam ao âmbito de aplicação da Diretiva 91/477. Em contrapartida, nenhum elemento indica que o legislador da União tenha pretendido, com esse aditamento, subtrair as armas de fogo transformadas às categorias A.2, A.3, A.6, A.7 ou A.8 ou ao âmbito de aplicação do artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477.

Segundo, uma vez que a Diretiva 2017/853 respeita os direitos fundamentais e observa os princípios reconhecidos, em particular, pela Carta (14), o Tribunal de Justiça considera que o artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477 visa garantir o respeito dos direitos adquiridos, em particular do direito de propriedade (15). A esse respeito, esse artigo permite, no essencial, aos Estados-Membros manterem as autorizações já concedidas para as armas de fogo semiautomáticas das categorias A.6 a A.8, que, antes da entrada em vigor dessa diretiva, estivessem classificadas na categoria B e que tivessem sido legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017. Por conseguinte, a Diretiva 91/477 não pode ser entendida no sentido de que impõe a expropriação dos detentores dessas armas. Assim, tendo em conta o objetivo de garantir o respeito dos direitos de propriedade adquiridos, o artigo 7.º, n.º 4-A, que prevê uma exceção ao princípio da proibição da detenção de armas de fogo das categorias A.6 a A.8, não pode ser objeto de uma interpretação que tenha por efeito excluir do seu âmbito de aplicação tais armas quando preenchem igualmente os critérios adicionais enunciados na categoria A.9.

Terceiro, o Tribunal de Justiça lembra que a Diretiva 91/477 tem por objetivo reforçar a confiança mútua entre os Estados-Membros no domínio da salvaguarda da segurança das pessoas e garantir a segurança pública dos cidadãos da União. Ora, nenhum destes objetivos se opõe a que os detentores de armas de fogo pertencentes simultaneamente a uma das categorias A.6 a A.8 e à categoria A.9 possam beneficiar do regime transitório previsto no artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477.

Com efeito, por um lado, esta interpretação é suscetível de atingir o objetivo de facilitar o funcionamento do mercado interno. Por outro, quanto ao objetivo de garantir a segurança pública dos cidadãos da União, desde logo, as armas de fogo que preenchem os critérios da categoria A.9 parecem apresentar um perigo menos imediato do que as que são exclusivamente das categorias A.6 a A.8. Seguidamente, resulta da redação do artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477, que a faculdade prevista nesta disposição só se aplica a armas de fogo legalmente adquiridas e registadas antes de 13 de junho de 2017. Ora, isso implica, nomeadamente, que as exigências, em especial de segurança, previstas a esse respeito na Diretiva 91/477, na sua versão aplicável antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853, tenham sido respeitadas. Por último, esta redação implica que, no momento em que um Estado-membro prevê, nos termos da referida disposição, confirmar, renovar ou prorrogar uma autorização para uma arma de fogo semiautomática das categorias A.6 a A.8, estejam preenchidos os outros requisitos, em especial os relativos à segurança, estabelecidos na Diretiva 91/477.

Por conseguinte, o Tribunal conclui daí que o objetivo de garantir a segurança pública dos cidadãos da União não pode ficar comprometido pelo facto de os detentores das armas de fogo pertencentes simultaneamente a uma das categorias A.6 a A.8 e à categoria A.9 poderem beneficiar da manutenção, ao abrigo do artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477, das autorizações já concedidas para armas pertencentes a essas categorias A.6 a A.8.

Em quarto lugar, o Tribunal de Justiça considera que tal interpretação deste artigo 7.º, n.º 4-A, que está de acordo com a redação desta disposição e com o contexto em que se inscreve, bem como com a sistemática e os objetivos da regulamentação de que faz parte, também não tem como consequência privar de qualquer efeito útil essa disposição nem o aditamento da categoria A.9 pela Diretiva 2017/853.

Pelo contrário, essa interpretação assegura o efeito útil do referido artigo 7.º, n.º 4-A, na medida em que visa garantir o respeito dos direitos adquiridos e, em especial, do direito de propriedade. Acresce que em nada afeta o objetivo de clarificação que o legislador da União pretendeu atingir com o aditamento da categoria A.9. Além disso, essa categoria agrupa não só as armas de fogo pertencentes simultaneamente às categorias A.6 a A.8 e à categoria A.9, mas também as pertencentes às categorias A.2 e A.3 que tenham tido essas transformações, que, por sua vez, não



estavam abrangidas pela faculdade concedida aos Estados-Membros pelo artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477.

À luz da interpretação assim dada ao artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477, o Tribunal de Justiça conclui que a premissa em que a questão da Cour constitutionnelle se baseia é errada e que, nestas condições, o exame desta questão não revelou qualquer elemento suscetível de afetar a validade desse artigo à luz do direito de propriedade e dos princípios da igualdade perante a lei, da não discriminação e da proteção da confiança legítima.

Notas:

1 Nos termos do artigo 7.º, n.º 4-A, da Diretiva 91/477/CEE do Conselho, de 18 de junho de 1991, relativa ao controlo da aquisição e da detenção de armas (JO 1991, L 256, p. 51), conforme alterada pela Diretiva (UE) 2017/853 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de maio de 2017 (JO 2017, L 137, p. 22) (a seguir «Diretiva 91/477»), «[o]s Estados-Membros podem decidir confirmar, renovar ou prorrogar as autorizações para armas de fogo semiautomáticas classificadas nos pontos 6, 7 ou 8 da categoria A para uma arma de fogo classificada na categoria B e legalmente adquirida e registada antes de 13 de junho de 2017, sem prejuízo das restantes condições estabelecidas na presente diretiva. Além disso, os Estados-Membros podem permitir a aquisição destas armas de fogo por outras pessoas por si autorizadas nos termos da presente diretiva [...]»

2 Previsto no artigo 17.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»):

3 Previsto no artigo 20.º da Carta.

4 Previsto no artigo 21.º da Carta.

5 Referidas nos pontos 6 a 8 da «Categoria A Armas de fogo proibidas», que figuram no anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477 (a seguir «categorias A.6 a A.8»).

6 Referidas no ponto 9 da «Categoria A Armas de fogo proibidas», que figura no anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477 (a seguir «categoria A.9»).

7 Lei de 5 de maio de 2019 relativa a diversas disposições em matéria penal e em matéria de cultos (Moniteur belge de 24 de maio de 2019, p. 50023) (a seguir «Lei de 5 de maio de 2019»). Os artigos 151.º a 163.º desta lei transpõem parcialmente a Diretiva 2017/853 para o ordenamento jurídico belga.

8 Nos termos do anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477, conforme aplicável antes da entrada em vigor da Diretiva 2017/853.

9 Nos termos do anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477, conforme alterada pela Diretiva 2008/51, sob a «Categoria B - Armas de fogo sujeitas a autorização» (a seguir «categoria B»).

10 V. artigo 1.º, n.º 1, da Diretiva 91/477, na versão anterior à entrada em vigor da Diretiva 2017/853, e artigo 1.º, n.º 1, ponto 1, da Diretiva 91/477, na redação que lhe foi dada pela Diretiva 2017/853.

11 V., nomeadamente, considerando 20 da Diretiva 2017/853.

12 V. considerando 20 da Diretiva 2017/853.

13 Que constam do anexo I, parte II, A, da Diretiva 91/477 (a seguir «categorias A.2, A.3, A.6, A.7 ou A.8»).

14 V. considerando 31 da Diretiva 2017/853.

15 Previsto no artigo 17.º, n.º 1, da Carta.



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 22 de fevereiro de 2024, EU:C:2024:143, Processo C-491/21 - Reenvio prejudicial – Cidadania da União – Artigo 21.º, n.º 1, TFUE – Direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros – Artigo 45.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Diretiva 2004/38/CE – Artigo 4.º – Emissão de bilhete de identidade – Requisito de domicílio no Estado-membro de emissão do documento – Recusa das autoridades desse Estado-membro em emitir um bilhete de identidade a um dos seus nacionais domiciliado noutro Estado-membro – Igualdade de tratamento – Restrições – Justificação:

Resumo

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=283058&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1363760>

Em sede de processo prejudicial, o Tribunal de Justiça enuncia que o direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros, consagrado no artigo 21.º TFUE e no artigo 45.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e concretizado, nas suas condições de exercício, pela Diretiva 2004/38 (1), se opõe a uma legislação de um Estado-membro por força da qual é recusada a um cidadão da União Europeia, nacional desse Estado-membro que exerceu o seu direito de livre circulação e permanência noutro Estado-Membro, a emissão de um bilhete de identidade com valor de documento de viagem na União Europeia, pelo simples facto de aquele ter fixado o seu domicílio no território desse outro Estado-Membro.

O recorrente no processo principal é um nacional romeno, com domicílio em França desde 2014, que exerce a sua atividade profissional de advogado tanto em França como na Roménia. As autoridades romenas emitiram-lhe um passaporte simples eletrónico, que constitui um documento de viagem que lhe permite viajar para o estrangeiro, mencionando o facto de estar domiciliado em França, e um bilhete de identidade provisório. Este último é emitido aos nacionais romenos com domicílio noutro Estado-membro que residem temporariamente na Roménia e deve ser renovado anualmente. Não constitui um documento de viagem.

Em setembro de 2017, o recorrente no processo principal pediu a emissão de um bilhete de identidade, simples ou eletrónico, que constituía um documento de viagem que lhe teria permitido deslocar-se para França. Esse pedido foi indeferido, no essencial, com fundamento no seu domicílio no estrangeiro.

Em dezembro de 2017, interpôs então recurso para a Curtea de Apel București (Tribunal de Recurso de Bucareste, Roménia), pedindo a esse órgão jurisdicional que ordenasse a emissão do documento pedido. Por Acórdão proferido em março de 2018, esse órgão jurisdicional negou provimento ao recurso, com o fundamento de que a legislação romena não previa essa emissão em caso de domiciliação no estrangeiro, o que, aliás, não era contrário ao direito da União. Por outro lado, esse órgão jurisdicional entendeu que o recorrente no processo principal não era objeto de discriminação, dado que as autoridades romenas lhe emitiram um passaporte simples eletrónico.

Chamado a conhecer de um recurso de cassação interposto desse acórdão, a Înalta Curte de Casație și Justiție (Tribunal Superior de Cassação e Justiça, Roménia), que é o órgão jurisdicional de reenvio, decidiu interrogar o Tribunal de Justiça sobre a conformidade com o direito da União dessa recusa de emissão ao recorrente no processo principal desse bilhete de identidade com valor de documento de viagem na União, com o fundamento de que este último fixou o seu domicílio noutro Estado-Membro.

Apreciação do Tribunal de Justiça

A título preliminar, o Tribunal de Justiça salienta que a legislação romena em matéria de emissão de documentos de viagem estabelece uma diferença de tratamento entre os cidadãos romenos domiciliados na Roménia e os domiciliados no estrangeiro. Os primeiros podem receber um ou dois documentos de viagem que lhes permitam se deslocar dentro da União, a saber, um bilhete de identidade e/ou um passaporte, ao passo que aos segundos só podem ser emitidos um passaporte como documento de viagem.



Examinando então a conformidade dessa diferença de tratamento com o direito da União, primeiro, o Tribunal de Justiça observa, por um lado, que o artigo 4.º, n.º 3, da Diretiva 2004/38 (2) deixa aos Estados-Membros a escolha do tipo de documento de viagem, a saber, um bilhete de identidade ou um passaporte, que são obrigados a emitir aos seus próprios nacionais. Por outro lado, o Tribunal de Justiça recorda, no entanto, que o objetivo da Diretiva 2004/38 é facilitar o exercício do direito fundamental e individual de circular e de residir livremente no território dos Estados-Membros, conferido diretamente aos cidadãos da União pelo artigo 21.º, n.º 1, TFUE. Assim, os Estados-Membros, no exercício da respetiva competência no domínio da emissão dos bilhetes de identidade, devem respeitar o direito da União e, nomeadamente, as disposições do Tratado relativas à liberdade de circular e de permanecer nos seus territórios conforme prevista nesta última disposição.

Segundo, o Tribunal de Justiça verifica que a legislação em causa, porquanto exige que os nacionais romenos residentes noutros Estados-Membros e que pretendam obter simultaneamente um passaporte e um bilhete de identidade tenham fixado o seu domicílio na Roménia, implica um tratamento menos favorável dos referidos nacionais e coloca-os em desvantagem pelo simples facto de terem exercido a sua liberdade de circulação e de permanência. Além disso, partindo do princípio de que as facilidades concedidas pelo Tratado em matéria de circulação dos cidadãos da União não poderiam produzir a plenitude dos seus efeitos se um nacional de um Estado-membro pudesse ser dissuadido de as exercer, em virtude dos obstáculos devidos à sua permanência noutro Estado-Membro, por força de uma legislação do seu Estado-membro de origem que o penaliza pelo simples facto de as ter exercido, o Tribunal de Justiça considera que a legislação em causa no processo principal é suscetível de dissuadir os nacionais romenos que se encontrem numa situação como a do recorrente no processo principal de exercerem o direito à livre circulação e à livre permanência na União. Com efeito, os cidadãos romenos colocados nessa situação devem suportar encargos administrativos mais elevados do que os cidadãos romenos domiciliados na Roménia no que respeita ao procedimento de emissão dos bilhetes de identidade e/ou dos passaportes. Consequentemente, a legislação em causa no processo principal constitui uma restrição ao direito de livre circulação e permanência previsto tanto no artigo 21.º, n.º 1, TFUE como no artigo 45.º, n.º 1, da Carta, refletindo esta última disposição a precedente.

Terceiro, o Tribunal de Justiça recorda que essa restrição só pode ser justificada à luz do direito da União se se basear em considerações objetivas de interesse geral, independentes da nacionalidade das pessoas em causa, e se for proporcionada ao objetivo legitimamente prosseguido pelo direito nacional. Resulta da jurisprudência que uma medida é proporcionada quando, sendo adequada à realização do objetivo prosseguido, não vai além do necessário para o alcançar. A este respeito, o Governo Romeno apresenta uma justificação da legislação nacional em causa no processo principal relativa à existência de certas considerações de ordem administrativa, atinentes principalmente à necessidade de conferir valor probatório à morada do domicílio indicado no bilhete de identidade e à eficácia da identificação e do controlo dessa morada pela administração nacional competente. Ao examinar estes diferentes argumentos, o Tribunal de Justiça salienta, por um lado, que o Governo Romeno não demonstrou o nexo entre a indicação de uma morada no bilhete de identidade e a obrigação de recusar a emissão de um bilhete de identidade aos nacionais romenos domiciliados noutro Estado-Membro. Por outro lado, recorda que, segundo jurisprudência constante, as considerações de ordem administrativa não podem justificar uma derrogação, por um Estado-Membro, das regras do direito da União. Assim, nenhum argumento apresentado pelo Governo Romeno permite considerar que a legislação em causa se baseia em considerações objetivas de interesse geral. Por conseguinte, tal legislação constitui uma restrição não justificada à liberdade de circulação e de permanência na União, na aceção do artigo 4.º, n.º 3, da Diretiva 2004/38, lido à luz do artigo 21.º, n.º 1, TFUE e do artigo 45.º, n.º 1, da Carta, relativamente aos nacionais romenos domiciliados noutro Estado-Membro.

Notas:

1 Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as



Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (JO L 158, p. 77). Esta diretiva aplica o direito fundamental à livre circulação consagrado nos artigos 21.º TFUE e 45.º, n.º 1, da Carta e fixa as condições para o seu exercício.

2 Nos termos desta disposição: «Os Estados-Membros, agindo nos termos do respetivo direito, devem emitir ou renovar aos seus nacionais um bilhete de identidade ou passaporte que indique a nacionalidade do seu titular.»

• **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 20 de fevereiro de 2024, EU:C:2024:139, Processo C-715/20 - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 1999/70/CE – Acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo – Artigo 4.º – Princípio da não discriminação – Diferença de tratamento em caso de despedimento – Rescisão de um contrato de trabalho a termo – Inexistência de obrigação de indicar as causas da rescisão – Fiscalização jurisdicional – Artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia:**

Resumo

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=282943&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1363041>

Chamado a pronunciar-se a título prejudicial, o Tribunal de Justiça, reunido em Grande Secção, precisa o alcance do princípio da não discriminação dos trabalhadores contratados a termo, tendo em conta a obrigação de fundamentar a rescisão de um contrato de trabalho, bem como as obrigações dos órgãos jurisdicionais nacionais em caso de violação do referido princípio num litígio entre particulares.

K.L., trabalhador, e a X sp. z o.º., sociedade de direito polaco, celebraram um contrato de trabalho a termo e a tempo parcial, para o período compreendido entre 1 de novembro de 2019 e 31 de julho de 2022. Em 15 de julho de 2020, a X notificou K.L. de uma declaração de rescisão desse contrato de trabalho com pré-aviso, sem ter indicado nessa declaração as causas da referida rescisão. Com efeito, por força do artigo 30.º, n.º 4, do Código do Trabalho polaco (1), a entidade patronal só está obrigada a indicar a causa da rescisão em caso de rescisão com pré-aviso dos contratos de trabalho por tempo indeterminado (2).

K.L. intentou uma ação no Sąd Rejonowy dla Krakowa – Nowej Huty w Krakowie (Tribunal de Primeira Instância de Cracóvia – Nowa Huta, Cracóvia, Polónia), órgão jurisdicional de reenvio, na qual reclamava o pagamento de uma indemnização, com fundamento na ilegalidade do seu despedimento. Invocava, em especial, a violação do princípio da não discriminação dos trabalhadores contratados a termo, previsto no artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo (3).

Segundo a decisão de reenvio, embora o Trybunał Konstytucyjny (Tribunal Constitucional, Polónia) já tivesse declarado que o artigo 30.º, n.º 4, do Código do Trabalho era compatível com os princípios constitucionais do Estado de direito democrático e da igualdade perante a lei, o Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal, Polónia) tinha manifestado dúvidas quanto à compatibilidade desta disposição do direito nacional com o direito da União. Todavia, este último órgão jurisdicional não pode excluir a aplicação da disposição em causa, pelo facto de o princípio da não discriminação dos trabalhadores contratados a termo não ter efeito direto num litígio entre particulares.

Foi neste contexto que o órgão jurisdicional de reenvio perguntou ao Tribunal de Justiça, em substância, se o artigo 4.º do acordo-quadro se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal e se o referido artigo pode ser invocado no âmbito de um litígio entre particulares.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Após ter precisado que o regime de rescisão de um contrato de trabalho em causa está abrangido pelo conceito de «condições de emprego», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro, relativo ao princípio da não discriminação, o Tribunal de Justiça examina a questão de saber se esse



regime conduz a uma diferença de tratamento constitutiva de um tratamento menos favorável dos trabalhadores contratados a termo em relação aos trabalhadores contratados por tempo indeterminado numa situação comparável, antes de determinar, sendo caso disso, se tal diferença de tratamento pode ser justificada por «razões objetivas».

Em primeiro lugar, no que respeita à comparabilidade das situações em causa, o Tribunal de Justiça recorda que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se as pessoas interessadas exercem um trabalho idêntico ou similar, na aceção do acordo-quadro (4), atendendo a um conjunto de fatores, como a natureza do trabalho, as condições de formação e as condições de emprego.

Em segundo lugar, o Tribunal de Justiça constata que, sem prejuízo das verificações efetuadas pelo órgão jurisdicional de reenvio, a existência de um tratamento menos favorável dos trabalhadores contratados a termo em relação aos trabalhadores contratados por tempo indeterminado decorre da circunstância de não ser aplicada a estes últimos a limitação em causa no que respeita à informação relativa às causas do despedimento. Mesmo que, na sequência de uma ação judicial intentada por um trabalhador contratado a termo contra a rescisão do seu contrato de trabalho, a fiscalização jurisdicional da procedência das causas de rescisão do referido contrato esteja garantida e seja assegurada uma proteção jurisdicional efetiva do interessado, esse trabalhador não dispõe, a montante, de informação que possa ser determinante para efeitos da opção de intentar ou não essa ação.

Em terceiro lugar, no que respeita à existência de «razões objetivas», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro, o Governo polaco invoca, baseando-se no acórdão supramencionado do Tribunal Constitucional, a prossecução de uma política de pleno emprego, que exige uma grande flexibilidade do mercado de trabalho para a qual o contrato de trabalho a termo contribui.

Ora, segundo o Tribunal de Justiça, estes elementos assemelham-se mais a um critério que, de modo geral e abstrato, se refere exclusivamente à própria duração do emprego e não permitem, pois, garantir que a diferença de tratamento em causa responde a uma verdadeira necessidade. Esta também não se afigura necessária à luz do objetivo invocado pelo Governo Polaco. Com efeito, a condição de emprego em causa não diz respeito à própria faculdade de o empregador rescindir um contrato de trabalho a termo com pré-aviso, mas à comunicação ao trabalhador, por escrito, da causa ou causas que justificam o seu despedimento. Assim, mesmo que os empregadores fossem obrigados a indicar as causas da rescisão antecipada de um contrato a termo, não ficariam, por esse facto, privados da flexibilidade inerente a essa forma de contrato de trabalho.

Nestas condições, caberá ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se o artigo 30.º, n.º 4, do Código do Trabalho se presta a uma interpretação conforme com o artigo 4.º do acordo-quadro. Se assim não for, este órgão jurisdicional não está obrigado, ao abrigo apenas do direito da União, a não aplicar uma disposição do seu direito nacional contrária ao artigo 4.º do acordo-quadro, que é desprovido de efeito direto entre particulares.

Todavia, quando adota uma legislação que especifica e concretiza as condições de emprego que são nomeadamente reguladas pelo artigo 4.º do acordo-quadro, um Estado-membro aplica o direito da União (5) e deve, assim, garantir o respeito, designadamente, do direito a um recurso efetivo, consagrado no artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Ora, esta última disposição tem efeito direto. O Tribunal de Justiça declara que a diferença de tratamento instituída pela disposição nacional em causa viola o referido direito, uma vez que o trabalhador contratado a termo fica privado da possibilidade, de que beneficia o trabalhador contratado por tempo indeterminado, de avaliar previamente se deve agir judicialmente contra a decisão de rescisão do seu contrato de trabalho e, sendo caso disso, de intentar uma ação que impugne com exatidão as causas dessa rescisão.

Por conseguinte, num litígio entre particulares, o órgão jurisdicional nacional está obrigado, quando não possa interpretar o direito nacional aplicável em conformidade com o artigo 4.º do acordo-quadro, a garantir a plena eficácia do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais, não aplicando, se necessário, qualquer disposição nacional contrária.



Notas:

- 1 Ustawa – Kodeks pracy (Lei que aprova o Código do Trabalho), de 26 de junho de 1974 (Dz. U. n.º 24, posição 141), na versão aplicável ao litígio no processo principal (Dz. U. de 2020, posição 1320, conforme alterada) (a seguir «Código do Trabalho»).
- 2 Ou, em caso de rescisão de um contrato de trabalho sem pré-aviso, quer ele seja a termo ou por tempo indeterminado.
- 3 Acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de março de 1999, que figura em anexo à Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo (JO 1999, L 175, p. 43, a seguir «acordo quadro»).
- 4 V. artigo 3.º, n.º 2, e artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro.
- 5 Na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais.

Ano de 2023:

• **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 7 de dezembro de 2023, EU:C:2023:956, Processo C-518/22 - Reenvio prejudicial – Política social – Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 2.º, n.º 5 – Proibição de discriminação em razão da idade – Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência – Artigo 19.º – Direito a viver de forma independente e a ser incluído na comunidade – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigo 26.º – Integração social e profissional das pessoas portadoras de deficiência – Serviço de assistência pessoal às pessoas portadoras de deficiência – Oferta de emprego com indicação da idade mínima e da idade máxima da pessoa a recrutar – Tomada em consideração da vontade e dos interesses da pessoa portadora de deficiência – Justificação:**

Resumo

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=280438&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1362448>

No decurso do mês de julho de 2018, a AP Assistenzprofis GmbH, um prestador de serviços de assistência e de aconselhamento às pessoas portadoras de deficiência, publicou uma oferta de emprego que indicava que A., uma estudante de 28 anos, procurava assistentes pessoais do sexo feminino para a auxiliar em todos os domínios da vida quotidiana, com «idades, de preferência, entre os 18 e 30 anos».

J.M.P., nascida em 1968, candidatou-se a essa oferta de emprego e recebeu uma resposta negativa da parte da AP Assistenzprofis.

Considerando ter sido objeto de discriminação em razão da idade, J.M.P. intentou uma ação contra a AP Assistenzprofis no Arbeitsgericht Köln (Tribunal do Trabalho de Colónia, Alemanha) destinada a obter a indemnização por danos daí resultantes. Este órgão jurisdicional julgou essa ação procedente.

Na sequência do acórdão do Landesarbeitsgericht Köln (Tribunal Superior do Trabalho de Colónia, Alemanha), que deu provimento ao recurso interposto pela AP Assistenzprofis, J.M.P. interpôs recurso de «Revision» desse acórdão no órgão jurisdicional de reenvio, o Bundesarbeitsgericht (Supremo Tribunal do Trabalho Federal, Alemanha).

Uma vez que tem dúvidas quanto à justificação, ao abrigo da Diretiva 200/78 (1), da discriminação direta em razão da idade que sofreu J.M.P. e que pretende obter clarificações quanto à conciliação, à luz da mesma diretiva, do direito a uma proteção eficaz contra a discriminação em razão da idade e o direito da pessoa portadora de deficiência a uma proteção efetiva contra a discriminação em razão da sua deficiência, este último órgão jurisdicional decidiu pedir que o Tribunal de Justiça se pronuncie a título prejudicial.



Com o seu acórdão, o Tribunal de Justiça responde que a Diretiva 2000/78, lida à luz do artigo 26.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, que tem por objeto a integração das pessoas com deficiência, bem como do artigo 19.º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (2), sob a epígrafe “Direito a viver de forma independente e a ser incluído na comunidade», não se opõe a que o recrutamento de uma pessoa que presta assistência pessoal esteja sujeito a um requisito de idade, em aplicação de uma legislação nacional no caso em apreço, se essa medida for necessária para a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.

Apreciação do Tribunal de Justiça

O Tribunal de Justiça analisa a diferença de tratamento em razão da idade em causa no processo principal a fim de determinar se é justificada à luz do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78 (3).

Antes de mais, este Tribunal constata que esta diferença de tratamento resulta de uma medida prevista na legislação nacional (4), em conformidade com o referido artigo 2.º, n.º 5.

Em seguida, o Tribunal examina se esta medida prossegue o objetivo da «proteção dos direitos e das liberdades de terceiros», enunciado por esta disposição.

A este respeito, segundo o Tribunal, a legislação nacional em questão prossegue um objetivo de proteção da autodeterminação das pessoas portadoras de deficiência, garantindo o direito à expressão da vontade e à livre escolha das referidas pessoas na tomada de decisões relativas às prestações de serviços de assistência pessoal e no fornecimento destas, uma vez que estas prestações dizem respeito a todos os domínios da vida e se estendem profundamente pela esfera privada e íntima das pessoas que as recebem, objetivo que está abrangido pelo artigo 2.º, n.º 5.º da Diretiva 2000/78.

Com efeito, este direito à expressão da vontade e à livre escolha concretiza o direito à integração das pessoas portadoras de deficiência, consagrado no artigo 26.º da Carta dos Direitos Fundamentais. Além disso, o respeito da autodeterminação das pessoas portadoras de deficiência constitui um objetivo consagrado no artigo 19.º da Convenção da ONU, cujas disposições podem ser invocadas para interpretar as da Diretiva 2000/78.

Por último, o Tribunal de Justiça verifica se a diferença de tratamento em causa no processo principal resulta de uma medida necessária à proteção do referido direito à autodeterminação.

O Tribunal salienta, a este respeito, que, numa situação como a que está em causa no processo principal, a tomada em consideração da preferência por uma determinada faixa etária expressa pela pessoa portadora de deficiência é suscetível de promover o respeito do direito à autodeterminação dessa pessoa na prestação de serviços de assistência pessoal, na medida em que parece razoável esperar que uma pessoa que pertença à mesma faixa etária da pessoa portadora de deficiência se integre mais facilmente no ambiente pessoal, social e universitário desta última.

Assim, o Tribunal de Justiça conclui que, sem prejuízo das verificações a efetuar pelo órgão jurisdicional de reenvio à luz de todas as circunstâncias do processo principal, a diferença de tratamento em razão da idade no caso em apreço resulta de uma medida necessária à proteção dos direitos e das liberdades de terceiros, na aceção do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78, e pode, por conseguinte, ser justificada à luz desta disposição.

1 Diretiva 2000/78/CE 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).

2 Aprovada em nome da União Europeia pela Decisão 2010/48/CE do Conselho, de 26 de novembro de 2009 (JO 2010, L 23, p. 35, a seguir «Convenção da ONU»).

3 Nos termos desta disposição, a 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.



4 Trata-se do § 8, n.º 1, do Sozialgesetzbuch, Neuntes Buch (IX) (Código da Segurança Social, livro IX), de 23 de dezembro de 2016 (BGBl. 2016 I, p. 3234, a seguir «SGB IX»), lido em conjugação com o § 33 do Sozialgesetzbuch, Erstes Buch (I) (Código da Segurança Social, livro I), de 11 de dezembro de 1975 (BGBl. 1975 I, p. 3015, a seguir «SGB I»), que prevê que, na tomada de decisão relativa às prestações de serviços de assistência pessoal e na execução destas, que visam favorecer a participação na sociedade da pessoa portadora de deficiência, se respeita a vontade legítima dos beneficiários destas prestações, desde que seja razoável e tendo em conta a situação pessoal, a idade, o sexo, a família, bem como as necessidades religiosas e filosóficas dos referidos beneficiários.

Ano de 2022:

- **Processo C-157/21:** resumo inserido em anotação ao artigo 20.º
- **Processo C-156/21:** resumo inserido em anotação ao artigo 20.º

Ano de 2021:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 21 de outubro de 2021, EU:C:2021:862, Processo C-824/19 (TC e UB contra Komisia za zashtita ot diskriminatsia e VA) - Reenvio prejudicial – Política social – Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Diretiva 2000/78/CE – Proibição de discriminação em razão de deficiência – Artigo 2.º, n.º 2, alínea a) – Artigo 4.º, n.º 1 – Artigo 5.º – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigos 21.º e 26.º – Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência – Exercício da atividade de jurado num processo penal – Pessoa cega – Exclusão total da participação em processos penais:**

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 5.º, n.º 2, da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, aprovada em nome da Comunidade Europeia pela Decisão 2010/48/CE do Conselho, de 26 de novembro de 2009 (JO 2010, L 23, p. 35, a seguir «Convenção da ONU»), bem como do artigo 2.º, n.ºs 1 a 3, e do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE 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).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe TC e UB à Komisia za zashtita ot diskriminatsia (Comissão de Proteção contra a Discriminação, Bulgária) e a VA a respeito da decisão desta Comissão de lhes aplicar, na qualidade de presidente do tribunal e juiz de uma secção penal, coimas por discriminação em relação a VA, jurada nessa secção.

Quadro jurídico

Direito internacional

3 A Convenção da ONU enuncia no seu artigo 1.º:

«O objeto da presente Convenção é promover, proteger e garantir o pleno e igual gozo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente.

As pessoas com deficiência incluem aqueles que têm incapacidades duradouras físicas, mentais, intelectuais ou sensoriais, que em interação com várias barreiras podem impedir a sua plena e efetiva participação na sociedade em condições de igualdade com os outros.»



4 Nos termos do artigo 5.º desta convenção, sob a epígrafe «Igualdade e não discriminação»:

«1. Os Estados Partes reconhecem que todas as pessoas são iguais perante e nos termos da lei e que têm direito, sem qualquer discriminação, a igual proteção e benefício da lei.

2. Os Estados Partes proibem toda a discriminação com base na deficiência e garantem às pessoas com deficiência proteção jurídica igual e efetiva contra a discriminação de qualquer natureza.

3. De modo a promover a igualdade e eliminar a discriminação, os Estados Partes tomam todas as medidas apropriadas para garantir a disponibilização de adaptações razoáveis.

4. As medidas específicas que são necessárias para acelerar ou alcançar a igualdade de facto das pessoas com deficiência não serão consideradas discriminação nos termos da presente Convenção.»

5 O artigo 27.º da Convenção da ONU, sob a epígrafe «Trabalho e emprego», prevê, no seu n.º 1:

«Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência a trabalhar, em condições de igualdade com as demais; isto inclui o direito à oportunidade de ganhar a vida através de um trabalho livremente escolhido ou aceite num mercado e ambiente de trabalho aberto, inclusivo e acessível a pessoas com deficiência. Os Estados Partes salvaguardam e promovem o exercício do direito ao trabalho, incluindo para aqueles que adquirem uma deficiência durante o curso do emprego, adotando medidas apropriadas, incluindo através da legislação, para, inter alia:

a) Proibir a discriminação com base na deficiência no que respeita a todas as matérias relativas a todas as formas de emprego, incluindo condições de recrutamento, contratação e emprego, continuidade do emprego, progressão na carreira e condições de segurança e saúde no trabalho;

[...]»

Direito da União

6 Os considerandos 16, 20, 21 e 23 da Diretiva 2000/78 enunciam:

«(16) A adoção de medidas de adaptação do local de trabalho às necessidades das pessoas deficientes desempenha um papel importante na luta contra a discriminação em razão da deficiência.

[...]

(20) É necessário prever medidas apropriadas, ou seja, medidas eficazes e práticas destinadas a adaptar o local de trabalho em função da deficiência, por exemplo, adaptações das instalações ou dos equipamentos, dos ritmos de trabalho, da atribuição de funções, ou da oferta de meios de formação ou de enquadramento.

(21) Para determinar se as medidas em causa são fonte de encargos desproporcionados, dever-se-ão considerar, designadamente, os custos financeiros e outros envolvidos, a dimensão e os recursos financeiros da organização ou empresa e a eventual disponibilidade de fundos públicos ou de outro tipo de assistência.

[...]

(23) Em circunstâncias muito limitadas, podem justificar-se diferenças de tratamento sempre que uma característica relacionada com a religião ou as convicções, com uma deficiência, com a idade ou com a orientação sexual constitua um requisito genuíno e determinante para o exercício da atividade profissional, desde que o objetivo seja



legítimo e o requisito proporcional. Essas circunstâncias devem ser mencionadas nas informações fornecidas pelos Estados-Membros à Comissão.»

7 Nos termos do artigo 1.º desta diretiva, sob a epígrafe «Objeto»:

«A presente 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.»

8 O artigo 2.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Conceito de discriminação», dispõe:

«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;
[...]»

9 O artigo 3.º da mesma diretiva, sob a epígrafe «Âmbito de aplicação», enuncia, no seu n.º 1:

«Dentro dos limites das competências atribuídas à [União Europeia], a presente diretiva é aplicável a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito:

a) Às condições de acesso ao emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação, seja qual for o ramo de atividade e a todos os níveis da hierarquia profissional, incluindo em matéria de promoção;
[...]

c) Às condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento e a remuneração;
[...]».

10 O artigo 4.º da Diretiva 2000/78, sob a epígrafe «Requisitos para o exercício de uma atividade profissional», prevê, no seu n.º 1:

«Sem prejuízo do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º, os Estados-Membros podem prever que uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º não constituirá discriminação sempre que, em virtude da natureza da atividade profissional em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade, na condição de o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional.»

11 O artigo 5.º desta diretiva, sob a epígrafe «Adaptações razoáveis para as pessoas deficientes», dispõe:

«Para garantir o respeito do princípio da igualdade de tratamento relativamente às pessoas deficientes, são previstas adaptações razoáveis. Isto quer dizer que a entidade patronal toma, para o efeito, as medidas adequadas, em função das necessidades numa



situação concreta, para que uma pessoa deficiente tenha acesso a um emprego, o possa exercer ou nele progredir, ou para que lhe seja ministrada formação, exceto se essas medidas implicarem encargos desproporcionados para a entidade patronal. Os encargos não são considerados desproporcionados quando forem suficientemente compensados por medidas previstas pela política do Estado-membro em causa em matéria de pessoas deficientes.»

Direito búlgaro

12 O artigo 6.º da Constituição (DV n.º 56, de 13 de julho de 1991), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal, dispõe:

«(1) Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos.

(2) Todos os cidadãos são iguais perante a lei. Não são admissíveis quaisquer limitações de direitos nem atribuições de privilégios baseadas na raça, nacionalidade, etnia, sexo, origem, religião, educação, convicção, filiação política, estatuto pessoal e social ou situação económica.»

13 Nos termos do artigo 48.º desta Constituição:

«(1) Os cidadãos têm direito ao trabalho. O Estado criará as condições para o exercício desse direito.

(2) O Estado assegura as condições para o exercício do direito ao trabalho das pessoas com deficiência física e mental. [...]»

14 Resulta do artigo 4.º, n.º 1, da Zakon za zashtita ot diskriminatsia (Lei de Proteção contra a Discriminação, DV n.º 86, de 30 de setembro de 2003), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «Lei contra a Discriminação»), que é proibida qualquer discriminação, direta ou indireta, baseada, nomeadamente, na deficiência.

15 Nos termos do artigo 7.º, n.º 1, ponto 2, da Lei contra a Discriminação:

«Não constitui discriminação:

[...]

2. A diferença de tratamento de que uma pessoa seja objeto com base numa característica relacionada com qualquer dos motivos referidos no artigo 4.º, n.º 1, sempre que essa característica constitua um requisito essencial e determinante em virtude da natureza de uma profissão ou de uma determinada atividade, ou das condições de exercício dessa profissão ou dessa atividade, que o objetivo seja legítimo e que o requisito não vá além do que é necessário para o alcançar».

16 O artigo 66.º da Zakon za sadebnata vlast (Lei da Organização Judiciária, DV n.º 64, de 7 de agosto de 2007), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «Lei da Organização Judiciária»), prevê que, nos casos previstos na lei, a formação do órgão jurisdicional chamado a pronunciar-se sobre um processo em primeira instância inclui igualmente jurados, que têm os mesmos direitos e deveres que os juízes.

17 Nos termos do artigo 67.º, n.º 1, da Lei da Organização Judiciária:

«Pode ser eleito jurado qualquer cidadão búlgaro dotado de capacidade para exercer os seus direitos e que:

1. Tenha entre 21 e 68 anos de idade;



2. *Possua um endereço atual num município abrangido pela circunscrição do tribunal ao qual se candidata;*
3. *Tenha concluído, pelo menos, o nível de ensino secundário;*
4. *Não tenha sido condenado por um crime doloso, ainda que já tenha cumprido pena;*
5. *Não tenha nenhuma doença mental.»*

18 O artigo 8.º, n.º 1, do Nakazatelno-protsesualen kodeks (Código de Processo Penal, DV n.º 86, de 28 de outubro de 2005), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «Código de Processo Penal»), dispõe:

«Nos casos e segundo as modalidades previstos no presente código, nas formações de julgamento dos tribunais participam jurados.»

19 O artigo 13.º do Código de Processo Penal prevê, no seu n.º 1, que o tribunal, o Ministério Público e as autoridades de instrução, nos limites das respetivas competências, estão obrigados a tomar todas as medidas para a descoberta da verdade material e, no seu n.º 2, que a descoberta da verdade material deve ser efetuada nos termos e com os meios previstos neste código.

20 Por força do artigo 14.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, o tribunal, o Ministério Público e as autoridades de instrução decidem segundo a sua convicção própria, baseando-se na análise objetiva, aprofundada e completa de todas as circunstâncias do caso concreto, e orientadas pelas disposições da lei.

21 Segundo o artigo 18.º do Código de Processo Penal, o tribunal, o Ministério Público e as autoridades de instrução decidem com base nos elementos de prova que tenham recolhido e analisado pessoalmente, salvo disposição em contrário deste código.

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

22 VA dispõe de uma capacidade reduzida permanente para o trabalho devido à perda de visão, tal como atestado por uma peritagem realizada em 1976. Licenciou-se em Direito, obteve aprovação na prova de aptidão para o exercício de profissões jurídicas em 1977, depois trabalhou na Associação de Cegos e nas estruturas da União Europeia de Cegos.

23 Em 2014, VA foi admitida como jurada no Sofiyski gradski sad (Tribunal da Cidade de Sófia, Bulgária), após procedimento concursal levado a cabo pela câmara municipal dessa cidade. Foi colocada no Sofiyski rayonen sad (Tribunal Regional de Sófia, Bulgária) e, por sorteio, na Sexta Secção penal desse tribunal, da qual fazia parte a juíza UB, tal como outros três jurados. Prestou juramento nessa qualidade no referido tribunal em 25 de março de 2015.

24 Durante o período compreendido entre 25 de março de 2015 e 9 de agosto de 2016, VA não participou em nenhuma audiência de processo penal. Em maio de 2015, requereu a TC, presidente do Sofiyski rayonen sad (Tribunal Regional de Sofia), para ficar afetada a outro juiz, mas não obteve resposta.

25 Em 24 de setembro de 2015, VA apresentou queixa na Comissão de Proteção contra a Discriminação, alegando ter sofrido um tratamento desfavorável em razão da sua deficiência por parte da juíza UB, na medida em que esta última não tinha admitido a sua participação em nenhum processo penal, bem como por parte de TC, que não deu seguimento ao seu pedido de reafetação a outro juiz a fim de poder exercer o seu direito a trabalhar como jurada. Em resposta, TC e UB invocaram, em especial, a natureza das obrigações de um jurado, a necessidade de dispor de características físicas específicas e a existência de um objetivo legítimo, a saber, o respeito pelos princípios do Código de Processo Penal, o qual justifica o tratamento diferente de VA baseado



numa característica relacionada com a deficiência, em conformidade com o artigo 7.º, n.º 1, ponto 2, da Lei contra a Discriminação.

26 Por Decisão de 6 de março de 2017, a Comissão de Proteção contra a Discriminação considerou, depois de ter ouvido TC e UB, que estes haviam cometido uma discriminação baseada na deficiência em relação a VA, nomeadamente na aceção do artigo 4.º da Lei contra a Discriminação, e aplicou-lhes uma coima, respetivamente, de 250 e de 500 levs búlgaros (BGN) (cerca de 130 e 260 euros).

27 Tanto TC como UB interpuseram recurso dessa decisão para o Administrativen sad Sofia-grad (Tribunal Administrativo de Sófia, Bulgária), que negou provimento a esses recursos. O referido órgão jurisdicional considerou, em especial, que a introdução de restrições, por princípio, ao acesso a uma profissão ou a uma determinada atividade, como a de jurado, por se considerar que a deficiência em causa tornaria impossível o seu pleno exercício, era ilegal. É certo que a especificidade do processo penal exige que o jurado respeite os princípios fundamentais desse processo, ou seja, para uma formação de julgamento, a imediação, a descoberta da verdade material e a formação da convicção própria. Todavia, a presunção de que a existência de uma deficiência priva, em todos os casos, uma pessoa da capacidade para respeitar esses princípios constitui uma discriminação. O referido órgão jurisdicional acrescentou que a circunstância de VA ter participado numa série de audiências em processos penais a partir de 9 de agosto de 2016, data da entrada em vigor de uma reforma legislativa que introduziu o sorteio eletrónico de jurados, corrobora estas considerações.

28 TC e UB interpuseram, cada um, recurso de cassação da decisão do Administrativen sad Sofia-grad (Tribunal Administrativo de Sófia) no Varhoven administrativen sad (Supremo Tribunal Administrativo, Bulgária). Em apoio do seu recurso, TC alega que o órgão jurisdicional de primeira instância devia ter aplicado o artigo 7.º, n.º 1, ponto 2, da Lei contra a Discriminação, relativo à existência de um requisito essencial e determinante para o exercício da atividade profissional. Tendo em conta sua natureza, as funções de jurado não podem ser asseguradas por pessoas cuja deficiência implique uma violação dos princípios consagrados no Código de Processo Penal. UB sustenta, por seu turno, que esse órgão jurisdicional deu prevalência, erradamente, à Lei contra a Discriminação sobre o Código de Processo Penal, hierarquicamente superior, e sobre os princípios consagrados nesse código, que, na qualidade de juíza penal, estava obrigada a respeitar, na análise dos processos submetidos ao tribunal, da mesma forma que deve assegurar o tratamento em condições de igualdade, por todos os membros da formação de julgamento, dos elementos de prova constantes dos autos e a apreciação direta, por estes, do comportamento das partes.

29 Neste contexto, atendendo às regras de processo penal, o órgão jurisdicional de reenvio salienta que não está claramente demonstrado que a diferença de tratamento no exercício da atividade de jurado de uma pessoa que, como VA, padece de uma deficiência como a cegueira seja lícita à luz das disposições da Convenção da ONU, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e da Diretiva 2000/78, que visam assegurar a igualdade no emprego e na atividade profissional das pessoas com deficiência.

30 Nestas condições, o Varhoven administrativen sad (Supremo Tribunal Administrativo) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Resulta da interpretação do artigo 5.º, n.º 2, da [Convenção da ONU] e do artigo [2.º], [n.ºs 1 a 3], e do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva [2000/78] que é admissível que uma pessoa que é deficiente visual possa participar num processo penal como jurado?

2) A deficiência de uma pessoa permanentemente cega é uma característica que constitui um requisito essencial e determinante para o exercício da atividade de jurado, que justifica uma diferença de tratamento e não constitui uma discriminação em razão da característica da “deficiência”?»



Quanto às questões prejudiciais

31 A título preliminar, importa salientar que, embora o órgão jurisdicional de reenvio não tenha feito referência, no enunciado das suas questões, às disposições da Carta, esse órgão jurisdicional interroga-se, como resulta do pedido de decisão prejudicial, sobre a compatibilidade da exclusão de uma pessoa cega, como VA, do exercício das funções de jurado num processo penal, tanto à luz das disposições da Diretiva 2000/78 e da Convenção da ONU como da Carta.

32 Há que recordar que esta diretiva concretiza, no domínio por ela abrangido, o princípio geral da não discriminação atualmente consagrado no artigo 21.º da Carta (Acórdão de 26 de janeiro de 2021, *Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie*, C-16/19, EU:C:2021:64, n.º 33 e jurisprudência referida).

33 Além disso, o artigo 26.º da Carta prevê que a União reconhece e respeita o direito das pessoas com deficiência a beneficiarem de medidas destinadas a assegurar a sua autonomia, a sua integração social e profissional e a sua participação na vida da comunidade.

34 Nestas condições, há que considerar que, com as suas questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 2.º, n.º 2, e o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, lidos à luz dos artigos 21.º e 26.º da Carta, bem como da Convenção da ONU, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que uma pessoa cega seja privada da possibilidade de exercer as funções de jurado num processo penal.

35 Antes de mais, importa recordar que, resulta tanto do título e do preâmbulo como do conteúdo e da finalidade da Diretiva 2000/78 que esta visa estabelecer um quadro geral para assegurar a todas as pessoas a igualdade de tratamento «no emprego e na atividade profissional», proporcionando-lhes uma proteção eficaz contra as discriminações baseadas num dos motivos enumerados no seu artigo 1.º, entre os quais figura a deficiência (Acórdão de 15 de julho de 2021, *Tartu Vangla*, C-795/19, EU:C:2021:606, n.º 26 e jurisprudência referida).

36 Como decorre do artigo 3.º, n.º 1, alíneas a) e c), da Diretiva 2000/78, dentro dos limites das competências atribuídas à União, esta diretiva é aplicável a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito, nomeadamente, às condições de acesso ao emprego e às condições de emprego e de trabalho.

37 Resulta do pedido de decisão prejudicial, antes de mais, que as funções de jurado constituem uma atividade profissional remunerada, em seguida, que VA foi selecionada para exercer essas funções e afetada a uma secção penal de um tribunal e, por último, que não pôde, na prática, durante o período compreendido entre 25 de março de 2015 e 9 de agosto de 2016, exercer essas funções e, portanto, aceder a esse emprego.

38 Daqui resulta que, nessa situação, estão em causa tanto as condições de acesso a um emprego, na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78, como as condições de emprego e de trabalho, referidas no artigo 3.º, n.º 1, alínea c), dessa diretiva.

39 Por outro lado, é pacífico que VA sofre de uma «deficiência», na aceção desta diretiva, na medida em que sofre de uma perda de visão permanente, precisando-se que, segundo jurisprudência constante, o conceito de «deficiência» deve ser entendido no sentido de que visa uma limitação da capacidade, que resulta, designadamente, de incapacidades físicas, mentais ou psíquicas duradouras, cuja interação com várias barreiras pode impedir a participação plena e efetiva da pessoa em questão na vida profissional em condições de igualdade com os outros trabalhadores (v., neste sentido, Acórdão de 11 de setembro de 2019, *Nobel Plastiques Ibérica*, C-397/18, EU:C:2019:703, n.º 41 e jurisprudência referida).

40 Por conseguinte, uma situação como a que está em causa no processo principal é abrangida pelo âmbito de aplicação da referida diretiva.



41 No que respeita, em primeiro lugar, à existência de uma diferença de tratamento baseada na deficiência, há que relembrar que, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, para efeitos desta última, 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 desta. O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), desta diretiva precisa que existe discriminação direta sempre que, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º, designadamente, a deficiência, 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.

42 No caso em apreço, decorre das indicações que figuram no pedido de decisão prejudicial que, de 25 de março de 2015 a 9 de agosto de 2016, VA não foi admitida a participar em nenhuma das audiências da sua secção de afetação, devido à sua cegueira. Parece assim ter sofrido um tratamento menos favorável do que os outros jurados afetados a essa secção que se encontram numa situação comparável, mas que não padecem de cegueira, com base na deficiência que ela apresenta, o que constitui uma diferença de tratamento diretamente baseada na deficiência, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78.

43 No que se refere, em segundo lugar, à questão de saber se essa diferença de tratamento pode ser justificada com base no artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, cabe recordar que, segundo os próprios termos desta disposição, os Estados-Membros podem prever que uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º desta diretiva não constituirá discriminação sempre que, em virtude da natureza da atividade profissional em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade, na condição de o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional.

44 A este propósito, o Tribunal de Justiça declarou que não é o motivo em que se baseia a diferença de tratamento, mas uma característica relacionada com esse motivo, que deve constituir um requisito profissional essencial e determinante (Acórdão de 15 de novembro de 2016, Salaberria Sorondo, C-258/15, EU:C:2016:873, n.º 33 e jurisprudência referida).

45 Na medida em que permite derrogar o princípio da não discriminação, o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, lido à luz do considerando 23 desta, que se refere a «circunstâncias muito limitadas» que podem justificar diferenças de tratamento, deve ser objeto de interpretação estrita (Acórdão de 15 de julho de 2021, Tartu Vangla, C-795/19, EU:C:2021:606, n.º 33 e jurisprudência referida).

46 Quanto ao objetivo invocado para efeitos da justificação do tratamento desfavorável dispensado a VA com base na sua deficiência, TC e UB alegam que a exclusão de VA da participação nas audiências da secção penal a que estava afetada até agosto de 2016 visava assegurar o pleno respeito dos princípios do Código de Processo Penal, em especial o princípio da imediação e a apreciação direta das provas para efeitos da descoberta da verdade material decorrente dos artigos 14.º e 18.º do referido código.

47 Com efeito, TC e UB sustentam que as funções de jurado não podem ser asseguradas por pessoas portadoras de uma deficiência como a cegueira. O exercício destas funções exige, por princípio, a posse de capacidades físicas específicas, como a visão.

48 Ora, há que salientar que, embora a Lei da Organização Judiciária preveja, no seu artigo 67.º, n.º 1, que um jurado deve, em especial, ser dotado de capacidade para exercer os seus direitos e não sofrer de nenhuma doença mental, segundo as indicações que figuram no pedido de decisão prejudicial, esta lei não impõe uma exigência em matéria de capacidade física de um jurado nem prevê um motivo de exclusão em razão de uma deficiência física como a cegueira.

49 Resulta destas mesmas indicações que, a partir de 9 de agosto de 2016, na sequência da entrada em vigor de uma reforma legislativa, foi introduzido o sorteio eletrónico de jurados, pelo que VA participou numa série de audiências em processos penais a partir dessa data. Por



consequente, o sorteio eletrónico de jurados previsto na legislação nacional em causa no processo principal parece verificar-se independentemente de considerações relativas à pessoa desses jurados ou aos processos que terão de tratar, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

50 Dito isto, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o facto de possuir capacidades físicas específicas pode ser considerado um «requisito essencial e determinante» na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, para o exercício de determinadas profissões, como as de bombeiro ou de polícia. Do mesmo modo, o facto de a acuidade auditiva dever satisfazer um nível mínimo de perceção sonora determinado pela regulamentação nacional pode ser considerado um requisito para o exercício da profissão de funcionário prisional (v., neste sentido, Acórdão de 15 de julho de 2021, Tartu Vangla, C-795/19, EU:C:2021:606, n.º s 40 e 41).

51 O Tribunal de Justiça declarou igualmente que a visão cumpre uma função essencial para a condução de veículos a motor, pelo que uma exigência de acuidade visual mínima imposta pelo legislador da União para o exercício da profissão de motorista está em conformidade com o direito da União à luz do objetivo de garantir a segurança rodoviária (v., neste sentido, Acórdão de 22 de maio de 2014, Glatzel, C-356/12, EU:C:2014:350, n.º s 54 e 72).

52 Do mesmo modo, devido à natureza das funções de jurado num processo penal e às condições do seu exercício, que podem, em certos casos, implicar o exame e a apreciação de elementos de prova visuais, a visão pode igualmente ser considerada um «requisito essencial e determinante» para o exercício dessa atividade de jurado nesse processo, na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, desde que o exame e a apreciação dos referidos elementos de prova não possam ser efetuados através, nomeadamente, de dispositivos médico-técnicos.

53 Por outro lado, o objetivo invocado por TC e UB de assegurar o pleno respeito dos princípios do processo penal, entre os quais os da imediação e da apreciação direta dos elementos de prova, é suscetível de constituir um objetivo legítimo, na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

54 Por conseguinte, importa verificar se a medida imposta a VA no processo principal, que consiste em excluí-la totalmente do exercício das funções de jurado num processo penal, é adequada para garantir a realização desse objetivo e não vai além do que é necessário para o alcançar. No que se refere ao caráter proporcional, importa ter em conta que, por força do artigo 5.º da Diretiva 2000/78, lido à luz dos seus considerandos 20 e 21, a entidade patronal é obrigada a tomar as medidas adequadas, em função das necessidades numa situação concreta, para que uma pessoa deficiente tenha acesso a um emprego, o possa exercer ou nele progredir, exceto se essas medidas implicarem encargos desproporcionados para a entidade patronal (v., neste sentido, Acórdão de 15 de julho de 2021, Tartu Vangla, C-795/19, EU:C:2021:606, n.º s 42, 48 e jurisprudência referida).

55 Quanto ao caráter adequado dessa medida, há que observar que essa medida contribui, certamente, para o respeito das regras do Código de Processo Penal relativas ao princípio da imediação e à apreciação direta dos elementos de prova.

56 No entanto, no que respeita à necessidade da referida medida, importa salientar que VA foi excluída de forma absoluta da participação nos processos tratados pela secção penal à qual estava afetada, sem que a sua capacidade individual para desempenhar as suas funções fosse avaliada e sem que a possibilidade de sanar eventuais dificuldades que pudessem surgir tivesse sido analisada.

57 De resto, como indicado no n.º 54 do presente acórdão, a entidade patronal deve prever adaptações razoáveis para as pessoas com deficiência, em função das necessidades numa situação concreta. Com efeito, nos termos do considerando 16 da Diretiva 2000/78, a adoção de medidas de adaptação do local de trabalho às necessidades das pessoas deficientes desempenha um papel importante na luta contra a discriminação em razão de deficiência. A este respeito, o Tribunal de Justiça precisou que o conceito de «adaptações razoáveis» deve ser entendido de uma forma ampla, no sentido de que visa a eliminação das diversas barreiras à participação plena



e efetiva das pessoas deficientes na vida profissional em condições de igualdade com os outros trabalhadores. Por outro lado, o considerando 20 da referida diretiva contém uma lista de adaptações razoáveis de ordem material, organizacional ou educativa que não é exaustiva (Acórdão de 15 de julho de 2021, Tartu Vangla, C-795/19, EU:C:2021:606, n.º 48 e jurisprudência referida).

58 Esta obrigação deve ser lida à luz do artigo 26.º da Carta que enuncia o princípio da integração das pessoas com deficiência para beneficiarem de medidas destinadas a assegurar a sua autonomia, a sua integração social e profissional e a sua participação na vida da comunidade.

59 Essa obrigação está igualmente consagrada na Convenção da ONU, cujas disposições podem ser invocadas para efeitos de interpretação das disposições da Diretiva 2000/78, de modo que esta última deve ser objeto, tanto quanto possível, de uma interpretação conforme com a mesma convenção (Acórdão de 15 de julho de 2021, Tartu Vangla, C-795/19, EU:C:2021:606, n.º 49 e jurisprudência referida).

60 Ora, a Convenção da ONU estipula, no seu artigo 5.º, n.º 3, que, de modo a promover a igualdade e eliminar a discriminação, os Estados partes tomam todas as medidas apropriadas para garantir a disponibilização de adaptações razoáveis.

61 Por outro lado, é com um objetivo de inclusão que o artigo 5.º, n.º 3, da Convenção da ONU prevê promover a igualdade das pessoas com deficiência e eliminar a discriminação, como demonstra o artigo 27.º desta convenção, que lhes reconhece, em condições de igualdade com as demais, o direito ao trabalho, designadamente, à oportunidade de ganhar a vida através de um trabalho livremente escolhido ou aceite num mercado e ambiente de trabalho aberto, inclusivo e acessível a pessoas com deficiência.

62 No caso em apreço, como decorre das indicações que figuram no pedido de decisão prejudicial, VA foi excluída de qualquer participação em processos penais sem distinção em função dos processos em causa e sem que se tivesse procedido a verificações para saber se lhe podiam ser propostas adaptações razoáveis, como uma ajuda material, pessoal ou organizacional.

63 Afigura-se assim, sem prejuízo de verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, que a referida medida vai além do que é necessário, tanto mais que resulta do pedido de decisão prejudicial que, após a implementação do sorteio eletrónico de jurados ocorrida em agosto de 2016, VA participou, nessa qualidade, no julgamento de um grande número de processos penais. Como salientaram tanto a Comissão nas suas observações escritas como o advogado-geral no n.º 100 das suas conclusões, esta circunstância é suscetível de indicar que ela é capaz de assumir as funções de jurado no pleno respeito das regras de processo penal.

64 Tendo em conta o que precede, há que responder às questões submetidas que o artigo 2.º, n.º 2, alínea a), e o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, lidos à luz dos artigos 21.º e 26.º da Carta, bem como da Convenção da ONU, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que uma pessoa cega seja privada da possibilidade de exercer as funções de jurado num processo penal.

Quanto às despesas

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

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

O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), e o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, lidos à luz dos artigos 21.º e 26.º da Carta dos Direitos



Fundamentais da União Europeia, bem como da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, aprovada em nome da Comunidade Europeia pela Decisão 2010/48/CE do Conselho, de 26 de novembro de 2009, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que uma pessoa cega seja privada da possibilidade de exercer as funções de jurado num processo penal.

Assinaturas

- **C-930/19:** acórdão inserido em anotação ao artigo 20.º
- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 10 de junho de 2021, U:C:2021:594, Processos apensos C-804/18 e C-341/19 (IX contra WABE eV e MH Müller Handels GmbH contra MJ) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 2000/78/CE – Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho – Proibição das discriminações em razão da religião ou das convicções – Regra interna de uma empresa privada que proíbe no local de trabalho o uso visível de qualquer sinal político, filosófico ou religioso ou o uso de sinais políticos, filosóficos ou religiosos ostentatórios e de grande dimensão – Discriminação direta ou indireta – Proporcionalidade – Ponderação da liberdade de religião e de outros direitos fundamentais – Legitimidade da política de neutralidade adotada pela entidade patronal – Necessidade de demonstrar a existência de um prejuízo económico da entidade patronal:**

Resumo

Disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=244301&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=8981858>

A proibição do uso no local de trabalho de quaisquer formas visíveis de expressão das convicções políticas, filosóficas ou religiosas pode ser justificada pela necessidade de a entidade patronal se apresentar de forma neutra perante os clientes ou de prevenir conflitos sociais

Todavia, essa justificação deve responder a uma necessidade verdadeira da entidade patronal e, no âmbito da conciliação dos diferentes direitos e interesses em causa, os órgãos jurisdicionais nacionais podem ter em conta o contexto próprio do seu Estado-Membro, nomeadamente, das disposições nacionais mais favoráveis no que diz respeito à proteção da liberdade de religião

IX e MJ, trabalhadoras em sociedades de direito alemão, respetivamente, como educadora especializada e consultora de vendas e operadora de caixa, usaram, no local de trabalho respetivo, um lenço islâmico.

Por considerar que o uso de tal lenço não correspondia à política de neutralidade política, filosófica e religiosa em relação aos pais, às crianças e a terceiros, a entidade patronal de IX, WABE eV pediu-lhe que retirasse esse lenço e, na sequência da sua recusa, suspendeu a provisoriamente das suas funções, por duas vezes, ao mesmo tempo que lhe aplicou uma advertência. A entidade patronal de MJ, MH Müller Handels GmbH, por sua vez, perante a recusa desta de retirar o lenço no local de trabalho, primeiro, afetou-a a outro posto que lhe permitisse usar o referido lenço, e, em seguida, depois de a ter enviado para casa, ordenou-lhe que se apresentasse no seu local de trabalho sem sinais ostentatórios e de grande dimensão expressivos de quaisquer convicções religiosas, políticas ou filosóficas.

IX interpôs recurso para o Arbeitsgericht Hamburg (Tribunal do Trabalho de Hamburgo, Alemanha), pedindo que a WABE fosse condenada a retirar do seu dossiê pessoal as advertências relativas ao uso do lenço islâmico. MJ, por seu lado, intentou nos órgãos jurisdicionais nacionais uma ação tendo em vista a declaração de invalidade da ordem de Müller Handel e a obtenção de uma indemnização pelos danos sofridos. Tendo MJ obtido ganho de causa nesses órgãos jurisdicionais, a Müller Handel interpôs recurso de Revision para o Bundesarbeitsgericht (Supremo Tribunal do Trabalho Federal, Alemanha).

Foi neste contexto que os dois órgãos jurisdicionais de reenvio decidiram interrogar o Tribunal de Justiça sobre a interpretação da Diretiva 2000/78 (1). Foi perguntado ao Tribunal de Justiça, nomeadamente, se uma regra interna de uma empresa, que proíbe os trabalhadores de usarem



quaisquer sinais visíveis de convicções políticas, filosóficas ou religiosas no local de trabalho, constitui, relativamente aos trabalhadores que seguem um determinado código de vestuário em função de preceitos religiosos, uma discriminação direta ou indireta baseada na religião ou nas convicções, em que condições a eventual diferença de tratamento indiretamente baseada na religião ou nas convicções que decorre de tal regra pode ser justificada e quais são os elementos a tomar em consideração no âmbito do exame do caráter adequado de tal diferença de tratamento.

No seu acórdão, proferido em Grande Secção, o Tribunal de Justiça precisa nomeadamente em que condições uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião ou nas convicções, decorrente de tal regra interna, pode ser justificada.

Apreciação do Tribunal de Justiça

O Tribunal de Justiça examina, num primeiro momento, no que respeita ao processo C 804/18, se uma regra interna de uma empresa, que proíbe os trabalhadores de usarem quaisquer sinais visíveis de convicções políticas, filosóficas ou religiosas no local de trabalho, constitui, relativamente aos trabalhadores que seguem um determinado código de vestuário em função de preceitos religiosos, uma discriminação direta em razão da religião ou das convicções, proibida pela Diretiva 2000/78 (2).

A este respeito, o Tribunal salienta que o uso de sinais ou de vestuário para manifestar a religião ou as convicções é abrangido pela «liberdade de pensamento, de consciência e de religião» (3). Além disso, para efeitos da aplicação da Diretiva 2000/78, os termos «religião» e «convicções» devem ser analisados como as duas faces de um mesmo e único motivo de discriminação.

Por outro lado, o Tribunal recorda a sua jurisprudência segundo a qual essa regra não constitui uma discriminação direta, uma vez que se refere indistintamente a qualquer manifestação dessas convicções e trata de forma idêntica todos os trabalhadores da empresa, impondo-lhes, de forma geral e indiferenciada, uma neutralidade indumentária que se opõe ao uso desses sinais. O Tribunal considera que essa conclusão não é posta em causa pela consideração de que certos trabalhadores observam preceitos religiosos que impõem o uso de um certo vestuário. Com efeito, embora uma regra como a referida possa, é certo, ocasionar um constrangimento particular a esses trabalhadores, esta circunstância não tem incidência na conclusão segundo a qual essa mesma regra, que traduz uma política de neutralidade da empresa, não instaura, em princípio, uma diferença de tratamento entre trabalhadores baseada num critério indissociavelmente ligado à religião ou às convicções.

No caso em apreço, a regra em causa parece ter sido aplicada de forma geral e indiferenciada, uma vez que a entidade patronal em questão exigiu e conseguiu igualmente que uma trabalhadora que usava uma cruz religiosa retirasse esse sinal. O Tribunal conclui que, nessas condições, uma regra como a que está em causa no processo principal não constitui, em relação aos trabalhadores que seguem um determinado código de vestuário em função de preceitos religiosos, uma discriminação direta em razão da religião ou das convicções.

O Tribunal examina, num segundo momento, se uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião ou nas convicções (4), decorrente de tal regra interna, pode ser justificada pela vontade da entidade patronal de prosseguir uma política de neutralidade política, filosófica e religiosa em relação aos seus clientes ou utentes, a fim de ter em conta as expectativas legítimas destes. O Tribunal responde afirmativamente, identificando os elementos que condicionam esta conclusão.

A este respeito, o Tribunal salienta, em primeiro lugar, que a vontade de uma entidade patronal de anunciar, nas relações com os clientes, uma política de neutralidade política, filosófica ou religiosa pode constituir um objetivo legítimo. O Tribunal precisa, todavia, que essa simples vontade não basta, enquanto tal, para justificar de forma objetiva uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião ou nas convicções, uma vez que o caráter objetivo dessa justificação só pode ser identificado perante uma necessidade verdadeira dessa entidade patronal. Os elementos pertinentes para identificar essa necessidade são, nomeadamente, os direitos e as



expectativas legítimas dos clientes ou dos utentes e, mais especificamente, em matéria de ensino, a vontade dos pais de verem os seus filhos orientados por pessoas que não manifestam a sua religião ou as suas convicções quando estão em contacto com as crianças.

Para apreciar a existência de tal necessidade, é particularmente pertinente que a entidade patronal tenha feito prova de que, na falta de tal política de neutralidade, seria violada a sua liberdade de empresa (5), na medida em que, tendo em conta a natureza das suas atividades ou o contexto no qual estas se inserem, sofreria consequências desfavoráveis.

O Tribunal precisa, em seguida, que a referida diferença de tratamento deve ser apta a garantir a boa aplicação dessa política de neutralidade, o que pressupõe que essa política seja seguida de forma coerente e sistemática. Por último, a proibição do uso de quaisquer sinais visíveis de convicções políticas, filosóficas ou religiosas no local de trabalho deve ser limitada ao estritamente necessário tendo em conta a amplitude e a gravidade reais das consequências desfavoráveis que a entidade patronal procura evitar através de tal proibição.

Num terceiro momento, o Tribunal examina, no que respeita ao processo C 341/19, se uma discriminação indireta baseada na religião ou nas convicções, decorrente de uma regra interna de uma empresa que proíbe, no local de trabalho, o uso de sinais visíveis de convicções políticas, filosóficas ou religiosas, com o objetivo de assegurar uma política de neutralidade nessa empresa, só pode ser justificada se abranger quaisquer formas visíveis de expressão de tais convicções ou se uma proibição limitada ao uso de sinais ostentatórios de grande dimensão puder ser autorizada, quando é aplicada de forma coerente e sistemática.

Sublinha, a esse respeito, que tal proibição limitada pode afetar mais gravemente as pessoas que seguem correntes religiosas, filosóficas e não confessionais que preveem o uso de vestuário ou de um sinal de grande dimensão, como um adereço para cobrir a cabeça. Assim, quando o critério do uso de sinais ostentatórios de grande dimensão das referidas convicções está indissociavelmente ligado a uma ou a várias religiões ou determinadas convicções, a proibição do uso desses sinais com base nesse critério terá como consequência que certos trabalhadores serão tratados de modo menos favorável do que outros com base na sua religião ou nas suas convicções, o que corresponde a uma discriminação direta, que não pode ser justificada.

No caso de uma discriminação direta não ser declarada, o Tribunal observa que uma diferença de tratamento como a que está em causa no processo principal constituiria, se conduzir a uma desvantagem particular para as pessoas que professam uma religião ou determinadas convicções, uma discriminação indireta, que só pode ser justificada se essa proibição abranger quaisquer formas visíveis de expressão das convicções políticas, filosóficas ou religiosas. O Tribunal recorda, a este respeito, que uma política de neutralidade na empresa pode constituir um objetivo legítimo e deve responder a uma verdadeira necessidade da empresa, como a prevenção dos conflitos sociais ou a apresentação da entidade patronal de forma neutra em relação aos clientes, para justificar de forma objetiva uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião ou nas convicções. Ora, para que tal política seja eficazmente prosseguida, nenhuma manifestação visível de convicções políticas, filosóficas ou religiosas pode ser autorizada quando os trabalhadores estão em contacto com os clientes ou em contacto entre eles, uma vez que o uso de qualquer sinal, mesmo de pequena dimensão, põe em risco a aptidão da regra para alcançar o objetivo prosseguido.

Num último momento, o Tribunal declara que disposições nacionais de proteção da liberdade de religião podem ser tomadas em conta, como disposições mais favoráveis (6), no âmbito do exame do caráter adequado de uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião ou nas convicções. A este respeito, recorda, em primeiro lugar, que, ao proceder ao exame do caráter adequado, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), da Diretiva 2000/78, da restrição decorrente de uma medida destinada a garantir a aplicação de uma política de neutralidade política, filosófica e religiosa, devem ser tidos em conta os diferentes direitos e liberdades em causa e que cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais, atendendo a todos os elementos dos autos em causa, ter em conta os interesses presentes e limitar as restrições às liberdades em causa ao estritamente necessário. Isto permite garantir que, quando vários direitos fundamentais e princípios consagrados pelos Tratados estão em causa, a apreciação da observância do princípio da proporcionalidade é



efetuada respeitando a necessária conciliação das exigências ligadas à proteção dos diferentes direitos e princípios em causa e de um justo equilíbrio entre eles. Observa, em segundo lugar, que, ao não proceder ele mesmo, na Diretiva 2000/78, à conciliação necessária entre a liberdade de pensamento, de convicção e de religião e podendo os objetivos legítimos ser invocados como justificação de uma desigualdade de tratamento, e ao deixar a incumbência de proceder a essa conciliação aos Estados-Membros e aos seus órgãos jurisdicionais, o legislador da União permitiu que se tenha em conta o contexto próprio de cada Estado-membro e que se reconheça a cada um deles uma margem de apreciação no âmbito dessa conciliação.

NOTAS:

1 Diretiva 2000/78/CE 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).

2 Artigo 1.º e artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78.

3 Protegida pelo artigo 10.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

4 Na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, que proíbe qualquer discriminação indireta, em razão nomeadamente da religião ou das convicções, a menos que o critério ou a prática de que decorre seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios utilizados para o alcançar sejam adequados e necessários.

5 Reconhecida no artigo 16.º da Carta.

6 Na aceção do artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, que se refere às disposições relativas à proteção do princípio da igualdade de tratamento mais favoráveis do que as estabelecidas na diretiva. Tal é o caso, por exemplo, de disposições nacionais que sujeitam a justificação de uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião a mais exigências do que o que está previsto no artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), da referida diretiva.

• **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 10 de junho de 2021, EU:C:2021:477, Processo C-94/20 (Land Oberösterreich contra KV) - Reenvio prejudicial – Diretiva 2003/109/CE – Estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração – Artigo 11.º – Direito à igualdade de tratamento em matéria de segurança social, assistência social e proteção social – Exceção ao princípio da igualdade de tratamento em matéria de assistência social e proteção social – Conceito de “prestações sociais de base” – Diretiva 2000/43/CE – Princípio da igualdade de tratamento entre pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica – Artigo 2.º – Conceito de discriminação – Artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Regulamentação de um Estado-Membro que sujeita a atribuição de um subsídio de habitação aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro:**

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 11.º da Diretiva 2003/109/CE do Conselho, de 25 de novembro de 2003, relativa ao estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração (JO 2004, L 16, p. 44), do artigo 2.º da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica (JO 2000, L 180, p. 22), e do artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe KV ao Land Oberösterreich (Land da Alta Áustria, Áustria) a respeito de um pedido de indemnização do prejuízo que KV alega ter sofrido devido à recusa de atribuição de um subsídio de habitação (a seguir «subsídio de habitação»).



Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 2000/43

3 O artigo 1.º da Diretiva 2000/43, sob a epígrafe «Objetivo», enuncia:

«A presente diretiva tem por objetivo estabelecer um quadro jurídico para o combate à discriminação baseada em motivos de origem racial ou étnica, com vista a pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento.»

4 O artigo 2.º desta diretiva, sob a epígrafe «Conceito de discriminação», especifica:

«1. Para efeitos da presente diretiva, entende-se por “princípio da igualdade de tratamento” a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão da origem racial ou étnica.

2. Para os efeitos do n.º 1:

a) Considera-se que existe discriminação direta sempre que, em razão da origem racial ou étnica, uma pessoa seja objeto de tratamento menos favorável 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 coloque pessoas de uma dada origem racial ou étnica numa situação de desvantagem comparativamente com outras pessoas, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificada por um objetivo legítimo e que os meios utilizados para o alcançar sejam adequados e necessários.
[...]*

5 O artigo 3.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Âmbito», dispõe, no seu n.º 2:

«A presente diretiva não inclui as diferenças de tratamento baseadas na nacionalidade e não prejudica as disposições e condições relativas à entrada e residência de nacionais de países terceiros e pessoas apátridas no território dos Estados-Membros, nem qualquer tratamento que decorra do estatuto jurídico dos nacionais de países terceiros e das pessoas apátridas em causa.»

Diretiva 2003/109

6 Os considerandos 2, 4, 12 e 13 da Diretiva 2003/109 enunciam:

*«(2) Aquando da reunião extraordinária de Tampere [(Finlândia)], de 15 e 16 de outubro de 1999, o Conselho Europeu proclamou que o estatuto jurídico dos nacionais de países terceiros deveria aproximar-se do estatuto dos nacionais dos Estados-Membros e que uma pessoa que resida legalmente num Estado-Membro, durante um período a determinar, e seja titular de uma autorização de residência de longa duração deveria beneficiar neste Estado-membro de um conjunto de direitos uniformes tão próximos quanto possível dos que gozam os cidadãos da União Europeia.
[...]*

*(4) A integração dos nacionais de países terceiros que sejam residentes de longa duração nos Estados-Membros constitui um elemento-chave para promover a coesão económica e social, que é um dos objetivos fundamentais da [União Europeia] consagrado no Tratado [FUE].
[...]*

(12) A fim de constituir um verdadeiro instrumento de integração na sociedade em que se estabeleceu o residente de longa duração, este deverá ser tratado em pé de igualdade com os



cidadãos do Estado-membro num amplo leque de domínios económicos e sociais, de acordo com as condições relevantes definidas na presente diretiva.

(13) No que diz respeito à assistência social, a possibilidade de limitar o acesso dos residentes de longa duração às prestações sociais de base deverá ser entendida no sentido de que este conceito abrange, pelo menos, o rendimento mínimo de subsistência, a assistência em caso de doença, a gravidez, a assistência parental e os cuidados de longo prazo. As regras em matéria de concessão destas prestações deverão ser determinadas pela legislação nacional.»

7 Nos termos do artigo 2.º desta diretiva, sob a epígrafe «Definições»:

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

a) “Nacional de um país terceiro”: qualquer pessoa que não seja um cidadão da União na aceção do n.º 1 do artigo [20.º] [TFUE];

*b) “Residente de longa duração”: qualquer nacional de um país terceiro que seja titular do estatuto de residente de longa duração estabelecido nos artigos 4.º a 7.º [desta diretiva];
[...].»*

8 O artigo 11.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Igualdade de tratamento», dispõe:

«1. O residente de longa duração beneficia de igualdade de tratamento perante os nacionais em matéria de:

[...]

d) Segurança social, assistência social e proteção social, tal como definidas na legislação nacional;

[...]

4. Os Estados-Membros podem limitar às prestações sociais de base a igualdade de tratamento no que diz respeito à assistência social e à proteção social.

[...].»

Direito austríaco

OöWFG

9 O Land da Alta Áustria atribui o subsídio de habitação, cujas condições de atribuição eram reguladas pelas seguintes disposições da oberösterreichisches Wohnbauförderungsgesetz (Lei relativa ao Apoio à Construção de Habitação na Alta Áustria) (LGB1. 6/1993), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «oöWFG»). O § 6 da oöWFG previa:

«[...]

9. O apoio previsto nesta lei é atribuído a cidadãos austríacos, a nacionais de um Estado-membro do [Espaço Económico Europeu (EEE)] e a cidadãos da União e aos membros das suas famílias na aceção da Diretiva 2004/38/CE [do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (JO 2004, L 158, p. 77)]. A menos que uma convenção internacional exija que o apoio lhes seja atribuído nas mesmas condições que aos cidadãos austríacos, o apoio apenas pode ser atribuído a outras pessoas se estas:

1) tiverem a sua principal residência legal por um período contínuo de mais de cinco anos no território austríaco,



2) auferirem rendimentos sujeitos a imposto sobre o rendimento na Áustria ou tiverem pago contribuições para o regime de segurança social obrigatório na Áustria pelo exercício de uma atividade profissional e atualmente receberem prestações ao abrigo desse regime, e tiverem auferido esse rendimento ou prestações por um período de 54 meses durante os últimos cinco anos, e

3) comprovarem os seus conhecimentos de base da língua alemã nos termos do n.º 11. [...]

11. A condição estabelecida no n.º 9, ponto 3, deve ser considerada satisfeita quando o requerente:

1) apresente um certificado, emitido pelo Österreichischer Integrationsfonds (ÖIF, Fundo de integração austríaco) ou por um centro de exames certificado pelo ÖIF, que comprove a aprovação num exame de integração; ou

2) apresente um diploma de conhecimentos linguísticos geralmente reconhecido ou um certificado de conhecimentos de base do nível A 2 da língua alemã, emitido por um centro de exames certificado em conformidade com a Integrationsvereinbarungs Verordnung (Convenção de Integração) (BGBl. II, 242/2017) ou

3) apresente prova de frequência do ensino obrigatório na Áustria por um período mínimo de cinco anos e de obtenção de uma classificação suficiente na disciplina de “Alemão” ou da conclusão com sucesso da disciplina de “Alemão” no 9.º ano de escolaridade; ou

4) tenha sido aprovado no exame realizado no final da formação, em conformidade com a Berufsausbildungsgesetz (Lei da Formação Profissional) (BGBl. 142/1969). [...]

10 O § 23 da oöWFG dispunha:

«O subsídio de habitação pode ser atribuído ao inquilino principal, ao adquirente na fase de celebração do contrato promessa e ao proprietário de uma habitação que beneficiou da atribuição do apoio, quando:

1) os custos de alojamento constituem um encargo não razoável para o requerente;

2) o requerente vive permanentemente na habitação em causa, satisfazendo assim as suas necessidades de alojamento; e

3) o requerente pediu outros apoios destinados a reduzir as despesas com o alojamento (§ 24, n.º 1) que tem direito a receber e

4) a amortização empréstimo bonificado (§ 9) ou o empréstimo hipotecário subsidiado (§ 10) já tenham começado.

2. O subsídio de habitação pode ser atribuído ao inquilino principal de uma habitação que não beneficiou de qualquer apoio se as condições estabelecidas no n.º 1, pontos 1 a 3, estiverem satisfeitas e o contrato de arrendamento não tiver sido celebrado com uma pessoa relacionada. [...]



Oberösterreichische Wohnbeihilfen-Verordnung

11 Nos termos do § 2.º, n.º 3, da oberösterreichische Wohnbeihilfen-Verordnung (Regulamento em matéria de Subsídio de Habitação da Alta Áustria), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal, o montante do subsídio de habitação estava limitado a 300 euros por mês.

OöBMSG

12 As pessoas que estejam numa situação difícil no plano social podem receber um rendimento mínimo garantido para cobrirem as suas necessidades, ao abrigo da oberösterreichisches Mindestsicherungsgesetz (Lei relativa ao Rendimento Mínimo Garantido da Alta Áustria) (BGB1. 74/2011), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «oöBMSG»), cujo § 1.º especificava que esta garantia tinha por objetivo assegurar, àqueles que necessitavam da ajuda da comunidade a este respeito, condições de existência condignas e a integração sustentável na sociedade que isso implicava. Em determinadas condições, tal prestação podia ser atribuída em acréscimo ou ser parcialmente imputada ao subsídio de habitação. Em 2018, o montante de base desta prestação era de 921,30 euros por mês para uma pessoa que vivia sozinha e de 649,10 euros para pessoas maiores que viviam num agregado familiar, sendo concedidas prestações complementares para filhos.

13 O § 4 da oöBMSG dispunha:

«1. Salvo disposição em contrário na presente lei, o rendimento mínimo garantido para cobrir necessidades apenas pode ser atribuído às pessoas que:

1) têm a sua residência habitual na Alta Áustria [...] e

2)

a) são nacionais austríacos ou membros da família de nacionais austríacos;

b) têm direito de asilo ou proteção subsidiária;

c) são cidadãos da União, nacionais de um Estado-membro do [EEE], nacionais suíços ou membros das suas famílias, desde que a atribuição desses benefícios não implique a perda o seu direito de residência;

d) têm um título de “residência de longa duração – [UE]” ou de “residente de longa duração – membro da família”, ou ainda um certificado de estabelecimento ou um título de residência por tempo indeterminado;

e) têm um direito de residência permanente distinto no território austríaco, desde que a atribuição de tais prestações não implique a perda do seu direito de residência.»

14 Nos termos do § 5 da oöBMSG:

«A atribuição do rendimento mínimo garantido para cobrir necessidades depende de a pessoa preencher as condições estabelecidas no § 4, nomeadamente:

1) estar numa situação difícil a nível social (§ 6), e

2) estar preparada para tentar evitar, mitigar ou superar a situação difícil a nível social (§ 7).»

15 O § 6 da oöBMSG enunciava:

«1. As pessoas estão numa situação difícil a nível social quando são incapazes de assegurar:



1) a sua própria subsistência e necessidades de alojamento; ou

2) a subsistência e as necessidades de alojamento de membros dependentes das suas famílias que façam parte do mesmo agregado familiar,

ou de assegurar, neste contexto, os cuidados necessários em caso de doença, gravidez e parto.

2. As necessidades de subsistência referidas no n.º 1 incluem as despesas relativas às necessidades periódicas que pressupõem condições de existência condignas, nomeadamente, em termos de alimentação, vestuário, higiene pessoal, mobiliário e equipamento doméstico, aquecimento, eletricidade e outras necessidades pessoais, tais como a necessidade de participar de forma adequada na vida social e cultural.

3. As necessidades de alojamento referidas no n.º 1 incluem rendas periódicas, encargos gerais e impostos necessários para garantir um alojamento adequado.

[...]»

OöADG

16 A oberösterreichisches Antidiskriminierungsgesetz (Lei Antidiscriminação da Alta Áustria) (LGB1. 50.2005), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «oöADG»), transpõe para o direito austríaco a Diretiva 2000/43. O § 1 da oöADG, com a epígrafe «Proibição da discriminação», proíbe qualquer discriminação direta ou indireta contra pessoas singulares baseada, nomeadamente, na pertença étnica. Este § 1.º não é aplicável, por força do § 3 da oöADG, a desigualdades de tratamento baseadas na nacionalidade, desde que impostas por lei ou objetivamente justificadas e as regras da União Europeia ou as convenções internacionais que fazem parte do quadro da integração europeia relativas à igualdade das pessoas não excluam tal tratamento.

17 Nos termos do § 8 da oöADG:

«1. Em caso de violação da proibição de discriminação baseada nos motivos referidos no § 1, a pessoa em causa tem [...] direito a uma indemnização adequada [...]

Além da indemnização por danos materiais, a pessoa tem igualmente direito a uma indemnização adequada pelos danos pessoais sofridos. O montante da indemnização pelos danos pessoais sofridos não pode ser inferior a 1 000 euros.

[...]»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

18 KV, de nacionalidade turca, vive desde 1997 com a sua mulher e os seus três filhos na Áustria, onde é titular do «estatuto de residente de longa duração», na aceção do artigo 2.º, alínea b), da Diretiva 2003/109. Até ao final de 2017, beneficiou do subsídio de habitação, em aplicação da oöWFG. Uma vez que a atribuição deste subsídio a nacionais de países terceiros foi sujeita, a partir de 1 de janeiro de 2018, por força do § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG, à condição de o nacional de um país terceiro provar, da forma determinada por essa regulamentação, que possui conhecimentos de base da língua alemã, foi recusado a KV, desde essa data, o benefício do referido subsídio, com o fundamento de que não apresentou a prova exigida.

19 KV intentou então uma ação no Bezirksgericht Linz (Tribunal de Primeira Instância de Linz, Áustria) com vista a obter a condenação do Land da Alta Áustria a pagar-lhe uma indemnização correspondente ao montante do subsídio de habitação não recebido relativamente ao período compreendido entre janeiro e novembro de 2018, no montante de 281,54 euros por mês, bem como uma indemnização pelos seus danos morais no montante de 1 000 euros. Em apoio dos seus pedidos, invocou o § 8 da oöADG e alegou, por um lado, que o § 6, n.º 9, ponto 3, e o § 6, n.º 11, da oöWFG o colocavam numa situação de desvantagem em razão da sua origem étnica,



sem que tal fosse justificado, e, por outro, que o subsídio de habitação constituía uma «prestação social de base», na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109.

20 Tendo estes pedidos sido julgados procedentes pelo Bezirksgericht Linz (Tribunal de Primeira Instância de Linz), o Land da Alta Áustria interpôs recurso no órgão jurisdicional de reenvio, o Landesgericht Linz (Tribunal Regional de Linz, Áustria).

21 Esse órgão jurisdicional indica, a título preliminar, que necessita de uma resposta à sua primeira e segunda questões, de forma independente uma da outra, para resolver o litígio que lhe foi submetido. Com efeito, se o subsídio de habitação dever ser qualificado de «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, ser-lhe-á, no entanto, útil uma resposta à segunda questão, uma vez que KV baseia a sua ação no seu direito a indemnização ao abrigo do § 8, n.º 1, da oöADG e reclama tanto o pagamento do montante do subsídio de habitação não recebido como a indemnização pelos seus danos morais resultantes do facto de ter sido discriminado em razão da sua pertença étnica. Se este subsídio não dever ser qualificado de «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, é, no entanto, concebível, em seu entender, que a regra enunciada no § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG constitua uma discriminação proibida por força da Diretiva 2000/43 ou viole a Carta. Considera que, ao exercer a faculdade de aplicar a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, desta diretiva, o Land da Alta Áustria devia, na sua escolha das modalidades específicas da atribuição do subsídio de habitação, respeitar as restantes exigências do direito da União, bem como da Diretiva 2000/43 e da Carta e não devia aplicar critérios discriminatórios. Por conseguinte, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, há que examinar a eventual incompatibilidade do § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG com a Diretiva 2000/43 ou com a Carta, independentemente do artigo 11.º da Diretiva 2003/109.

22 Procurando, antes de mais, determinar se o subsídio de habitação constitui uma «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, o órgão jurisdicional de reenvio indica que a Comissão «para a Habitação, Urbanismo e Proteção do Ambiente» do oberösterreichischer Landtag (Parlamento do Land da Alta Áustria, Áustria) declarou, no seu relatório sobre um projeto de lei de alteração da oöWFG em 2013, que o apoio à construção de habitação, incluindo o subsídio de habitação, não constituía tal prestação. Considera que essa comissão exprimiu assim a vontade do Parlamento do Land da Alta Áustria de utilizar a faculdade de aplicar a exceção prevista nessa disposição. Observa que os nacionais de países terceiros residentes de longa duração não foram, contudo, excluídos genericamente do benefício do subsídio de habitação, mas foram previstas condições suplementares para esses nacionais. Especifica que, no entanto, não está vinculado pela interpretação feita pela referida comissão do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109.

23 Referindo-se ao Acórdão de 24 de abril de 2012, Kamberaj (C-571/10, EU:C:2012:233), o órgão jurisdicional de reenvio considera que a aplicação ao subsídio de habitação dos princípios estabelecidos nesse acórdão não é evidente.

24 O órgão jurisdicional de reenvio indica que o rendimento mínimo garantido previsto pela oöBMSG visa, por seu turno, permitir que pessoas em situação difícil a nível social tenham condições de existência condignas de forma geral, o que inclui o acesso a habitação. A atribuição de tal prestação está sujeita a condições claramente mais estritas do que as do subsídio de habitação, uma vez que esta prestação apenas pode ser recebida por pessoas que não tenham rendimentos ou que tenham rendimentos extremamente baixos. A referida prestação pressupõe, por conseguinte, uma situação de necessidade social claramente mais acentuada do que a que pode justificar a atribuição do subsídio de habitação. Por este motivo, as pessoas que disponham de um rendimento baixo, mas que permita cobrir o mínimo de subsistência, podem receber o subsídio de habitação sem receber a prestação atribuída a título do rendimento mínimo garantido. Em certos casos, é possível receber simultaneamente esta última prestação e o subsídio de habitação, sendo a primeira prestação parcialmente dedutível da segunda, mas o público por elas visado não é, no entanto, idêntico.



25 O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a questão de saber se só as prestações previstas pela oöBMSG devem ser qualificadas de «prestações sociais de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, ou se o subsídio de habitação também pode revestir essa qualificação, dado que este último visa igualmente atenuar o encargo resultante das despesas de habitação quando é excessivo, embora, diferentemente do rendimento mínimo garantido, esse subsídio não esteja sujeito à condição de o interessado se encontrar numa situação difícil a nível social.

26 No que respeita, em seguida, à discriminação alegada em razão da origem racial ou étnica, o órgão jurisdicional de reenvio indica que a oöADG transpõe para o direito austríaco, na medida em que tal é pertinente para efeitos do processo principal, a Diretiva 2000/43, embora essa lei utilize a expressão «pertença étnica». Salientando que, em aplicação do artigo 3.º, n.º 2, desta diretiva, uma desigualdade de tratamento baseada no critério da qualidade de nacional de um país terceiro não é abrangida, em princípio e enquanto tal, pela referida diretiva, este interroga-se sobre a questão de saber se, em determinadas condições, um critério de nacionalidade pode, não obstante, constituir uma «discriminação indireta» em razão da origem étnica na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da mesma diretiva. Observa, a este respeito, que se deve pronunciar sobre uma regra que exige que se tenha conhecimentos de base da língua alemã e a prová-lo de uma forma claramente determinada. Na hipótese de se dever examinar se a oöWFG estabelece uma discriminação indireta, seria necessário, adicionalmente, verificar se esta última é justificada. O objetivo do § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG é conceder aos nacionais de países terceiros um acesso mais restrito ao subsídio de habitação e o motivo no que respeita aos conhecimentos de base da língua alemã é o facto de esses conhecimentos serem importantes para a integração social do interessado. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a exigência de provar esses conhecimentos é discutível tendo em conta as restantes condições exigidas para beneficiar do subsídio de habitação e as exigências que o nacional de país terceiro em causa deve satisfazer para adquirir o «estatuto de residente de longa duração» na aceção do artigo 2.º, alínea b), da Diretiva 2003/109.

27 Por último, na hipótese de o Tribunal de Justiça considerar que a Diretiva 2000/43 não é aplicável aos factos em causa no processo principal, coloca-se, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a questão de saber se a regra enunciada no § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG deve ser examinada à luz do artigo 21.º da Carta. Com efeito, entende que as modalidades específicas dessa regra devem ser determinadas tendo em conta as exigências da Carta, considerando que o processo principal é abrangido pelo seu âmbito de aplicação pelo facto de haver regras do direito da União que impõem o pagamento de prestações sociais aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração e que se pode considerar que o regime nacional em causa no processo principal constitui uma aplicação dessas regras.

28 Foi nestas circunstâncias que o Landesgericht Linz (Tribunal Regional de Linz) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o artigo 11.º da [Diretiva 2003/109] ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional como a prevista no § 6, n.ºs 9 e 11, da [oöWFG], que atribui aos cidadãos da União, aos nacionais de um Estado do EEE e aos membros das suas famílias na aceção da [Diretiva 2004/38] a prestação social do subsídio de habitação sem exigir a prova de conhecimentos linguísticos, ao passo que, aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração na aceção da [Diretiva 2003/109], exige que tenham conhecimentos de base da língua alemã comprováveis, tendo em consideração que o referido subsídio de habitação visa atenuar o impacto de encargos excessivos com o alojamento, devendo a garantia das condições básicas de subsistência (incluindo a necessidade de habitação) ser igualmente assegurada por outra prestação social (rendimento mínimo garantido ao abrigo da [oöBMSG]) para pessoas que se encontrem numa situação de necessidade social?

2) Deve a proibição da discriminação direta ou indireta em razão da origem racial ou étnica prevista no artigo 2.º da [Diretiva 2000/43] ser interpretada no sentido de que se



opõe a uma regulamentação nacional como a prevista no § 6, n.ºs 9 e 11[da] oöWFG, que atribui aos cidadãos da União, aos nacionais de um Estado do EEE e aos membros das suas famílias na aceção da [Diretiva 2004/38] uma prestação social (subsídio de habitação nos termos da oöWFG) sem exigir a prova de conhecimentos linguísticos, ao passo que, aos nacionais de países terceiros (incluindo os nacionais de países terceiros residentes de longa duração na aceção da [Diretiva 2003/109]), exige que tenham conhecimentos de base da língua alemã comprováveis?

3) Em caso de resposta negativa à segunda questão:

Deve a proibição da discriminação em razão da origem étnica, consagrada no artigo 21.º da [Carta], ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional como a prevista no § 6, n.ºs 9 e 11[da] oöWFG, que atribui aos cidadãos da União, aos nacionais de um Estado do EEE e aos membros das suas famílias na aceção da [Diretiva 2004/38] uma prestação social (subsídio de habitação nos termos da oöWFG) sem exigir a prova de conhecimentos linguísticos, ao passo que, aos nacionais de países terceiros (incluindo os nacionais de países terceiros residentes de longa duração na aceção da [Diretiva 2003/109]), exige que tenham conhecimentos de base da língua alemã comprováveis?»

Quanto ao pedido de reabertura da fase oral do processo

29 Na sequência da apresentação das conclusões do advogado-geral, o Land da Alta Áustria pediu, por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal de Justiça em 12 de março de 2021, que fosse ordenada a reabertura da fase oral do processo, em conformidade com o artigo 83.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça. Em apoio do seu pedido, o Land da Alta Áustria alega, em substância, que a qualificação do subsídio de habitação de «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, efetuada pelo advogado-geral é errada. Com efeito, no seu entender esta qualificação é contrária tanto a esta disposição como à jurisprudência do Tribunal de Justiça e à finalidade dessa prestação. Além disso, as conclusões do advogado-geral são contraditórias e baseiam-se em elementos que não foram provados ou que não foram invocados. Por outro lado, quanto à prova dos conhecimentos de base da língua alemã que o requerente do subsídio de habitação deve apresentar, o Land da Alta Áustria contesta que possa haver outros meios de prova além dos já aceites ao abrigo da regulamentação nacional.

30 A este respeito, importa recordar, por um lado, que o Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia e o Regulamento de Processo não preveem a possibilidade de os interessados referidos no artigo 23.º deste Estatuto apresentarem observações em resposta às conclusões apresentadas pelo advogado-geral [Acórdão de 2 de março de 2021, A.B. e o. (Nomeação de juizes para o Supremo Tribunal – Recursos), C-824/18, EU:C:2021:153, n.º 63 e jurisprudência referida].

31 Por outro lado, por força do artigo 252.º, segundo parágrafo, TFUE, ao advogado-geral cabe apresentar publicamente, com toda a imparcialidade e independência, conclusões fundamentadas sobre as causas que, nos termos do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, requeiram a sua intervenção. O Tribunal de Justiça não está vinculado por essas conclusões nem pela fundamentação em que o advogado-geral as baseia. Por conseguinte, o desacordo de uma parte interessada com as conclusões do advogado-geral, sejam quais forem as questões que examina no decurso da sua análise, não pode constituir em si um motivo suscetível de justificar a reabertura da fase oral do processo [Acórdãos de 4 de dezembro de 2019, Consorzio Tutela Aceto Balsamico di Modena, C-432/18, EU:C:2019:1045, n.º 21, e de 2 de março de 2021, A.B. e o. (Nomeação de juizes para o Supremo Tribunal – Recursos), C-824/18, EU:C:2021:153, n.º 64].

32 No entanto, em conformidade com o disposto no artigo 83.º do Regulamento de Processo, o Tribunal de Justiça pode, a qualquer momento, ouvido o advogado-geral, ordenar a reabertura da fase oral do processo, designadamente se considerar que não está suficientemente esclarecido, ou quando, após o encerramento dessa fase do processo, uma parte invocar um facto novo



que possa ter influência determinante na decisão do Tribunal, ou ainda quando o processo deva ser resolvido com base num argumento que não foi debatido entre as partes ou os interessados referidos no artigo 23.º do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia.

33 Todavia, no caso em apreço, o Tribunal de Justiça considera, ouvido o advogado-geral, que dispõe, no termo da fase escrita do processo, de todos os elementos necessários para decidir. Salienta, por outro lado, que o presente processo não tem de ser resolvido com base num argumento que não foi debatido entre os interessados. Por último, considera que o pedido de reabertura da fase oral do processo não revela nenhum facto novo suscetível de poder exercer uma influência sobre a decisão que lhe cabe proferir neste processo. Nestas condições, não há que ordenar a reabertura da fase oral do processo.

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

34 Resulta da decisão de reenvio que, no âmbito da sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio parte da premissa de que o subsídio de habitação é abrangido pelas prestações referidas no artigo 11.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2003/109 e que as autoridades competentes para a execução desta diretiva manifestaram claramente que pretendiam invocar a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, desta diretiva, o que cabe a esse órgão jurisdicional verificar.

35 Nestas condições, há que considerar que, com a sua primeira questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 11.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2003/109 deve ser interpretado no sentido de que se opõe, mesmo quando tenha sido exercida a faculdade de aplicar a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, desta diretiva, a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual, no que respeita aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, a atribuição de um subsídio de habitação está sujeita à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro.

36 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se, principalmente, sobre a questão de saber se o subsídio de habitação deve ser qualificado de «prestação social de base» na aceção deste artigo 11.º, n.º 4.

37 Em conformidade com esta disposição, os Estados-Membros podem limitar às prestações sociais de base, em matéria de assistência social e de proteção social, a igualdade de tratamento entre os «residentes de longa duração» na aceção desta diretiva e os cidadãos nacionais. Uma vez que a regra geral é a integração dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração nos Estados-Membros e o direito destes nacionais ao benefício da igualdade de tratamento nos domínios enumerados no artigo 11.º, n.º 1, da referida diretiva, a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, da mesma diretiva deve ser interpretada em termos estritos (v., neste sentido, Acórdão de 24 de abril de 2012, Kamberaj, C-571/10, EU:C:2012:233, n.º 86).

38 Quanto ao conceito de «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, importa recordar que, na falta de definição deste conceito nesta diretiva e de remissão para o direito nacional a este respeito, o sentido e o alcance do referido conceito devem ser procurados tendo em conta o contexto em que esta disposição se insere e o objetivo prosseguido pela referida diretiva, a saber, como resulta, nomeadamente, dos seus considerandos 2, 4 e 12, a integração dos nacionais de países terceiros com residência legal e de longa duração nos Estados-Membros. A referida disposição deve ser entendida no sentido de que permite que os Estados-Membros limitem a igualdade de tratamento de que beneficiam os titulares do estatuto concedido pela mesma diretiva, com exceção das prestações de assistência social ou de proteção social concedidas pelas autoridades públicas, a nível nacional, regional ou local, que contribuam para permitir que o interessado faça face às suas necessidades elementares como a alimentação, a habitação e a saúde (v., neste sentido, Acórdão de 24 de abril de 2012, Kamberaj, C-571/10, EU:C:2012:233, n.ºs 90 e 91).



39 Além disso, ao determinar as medidas de segurança social, de assistência social e de proteção social definidas pela sua legislação nacional e sujeitas ao princípio da igualdade de tratamento consagrado no artigo 11.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2003/109, os Estados-Membros devem respeitar os direitos e observar os princípios previstos na Carta, designadamente os enunciados no seu artigo 34.º Em conformidade com este último artigo, a União reconhece e respeita o direito a uma assistência social e a um subsídio de habitação de modo a assegurar uma existência condigna a todos aqueles que não disponham de recursos suficientes. Daqui decorre que, na medida em que uma prestação cumpre a finalidade enunciada no referido artigo da Carta, não se pode considerar, no direito da União, que não faz parte das «prestações sociais de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109 (Acórdão de 24 de abril de 2012, Kamberaj, C-571/10, EU:C:2012:233, n.ºs 80 e 92).

40 Daqui se conclui que, como salientou o advogado-geral no n.º 53 das suas conclusões, uma prestação destinada a permitir que pessoas que não disponham de recursos suficientes satisfaçam a necessidade de se alojarem, assegurando condições de existência condignas, constitui uma «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109.

41 No caso em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio indica que o subsídio de habitação tem por finalidade impedir que as despesas devidas à habitação constituam um encargo excessivo. Limitada a um montante de 300 euros, trata-se de uma contribuição para as despesas de habitação que é concebida não para cobrir integralmente as despesas de habitação do beneficiário do subsídio, mas para cobrir uma parte dessas despesas, para que pessoas com baixos rendimentos não consagrem uma percentagem demasiado significativa dos seus rendimentos para se poderem viver numa habitação adequada.

42 Resulta das indicações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio que, como salientou o advogado-geral no n.º 59 das suas conclusões, o subsídio de habitação contribui para garantir a essas pessoas uma existência condigna, permitindo-lhes viver numa habitação adequada, sem gastarem na habitação uma percentagem demasiado significativa dos seus rendimentos em detrimento, eventualmente, da satisfação de outras necessidades elementares. Afigura-se, assim, constituir uma prestação que contribui para lutar contra a exclusão social e a pobreza, destinada a assegurar uma existência condigna a todos aqueles que não disponham de recursos suficientes, como referido no artigo 34.º, n.º 3, da Carta. Se for esse o caso, a sua atribuição aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração é, por conseguinte, igualmente necessária para realizar o objetivo de integração prosseguido pela Diretiva 2003/109. Por conseguinte, o subsídio de habitação parece ser suscetível de constituir uma «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, desta diretiva.

43 Competirá, porém, ao órgão jurisdicional de reenvio verificar e extrair as conclusões necessárias, levando em consideração a finalidade deste subsídio de habitação, bem como as condições de atribuição e a posição deste subsídio no regime de assistência social nacional (v., neste sentido, Acórdão de 24 de abril de 2012, Kamberaj, C-571/10, EU:C:2012:233, n.º 92).

44 A este respeito, o simples facto de os nacionais de países terceiros residentes de longa duração serem elegíveis, se preencherem as condições da respetiva atribuição, para outra ajuda social como o rendimento mínimo garantido previsto pela oöBMSG, que visa permitir que as pessoas em situação difícil a nível social tenham condições de existência dignas, incluindo no plano da habitação, e pode ser qualificado de «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, não pode excluir que o subsídio de habitação receba a mesma qualificação se também preencher os critérios recordados nos n.ºs 38 a 40 do presente acórdão.

45 Na hipótese de o subsídio de habitação não dever ser qualificado de «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, há que constatar que a Diretiva 2003/109 não prevê nenhuma obrigação específica para o caso de, tendo exercido a faculdade de aplicar a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, da mesma, um Estado-membro atribuir, no



entanto, aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, uma prestação que não pode ser qualificada de «prestação social de base».

46 Tal situação difere daquela em que um ato da União atribui aos Estados-Membros uma liberdade de escolha entre diversas modalidades de aplicação ou um poder discricionário ou de apreciação que é parte integrante do regime estabelecido por esse ato, ou ainda da situação em que esse ato autoriza a adoção, pelos Estados-Membros, de medidas específicas destinadas a contribuir para a realização do seu objetivo (v., neste sentido, Acórdão de 19 de novembro de 2019, TSN e AKT, C-609/17 e C-610/17, EU:C:2019:981, n.º 50).

47 Por conseguinte, se se considerar que o subsídio de habitação não constitui uma «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, as condições de atribuição desta prestação, como a prova dos conhecimentos de base da língua alemã que deve ser apresentada de forma determinada, imposta pelo § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG, são da competência dos Estados-Membros, sem serem regulamentadas por esta diretiva nem abrangidas pelo âmbito de aplicação desta última (v., por analogia, Acórdão de 19 de novembro de 2019, TSN e AKT, C-609/17 e C-610/17, EU:C:2019:981, n.º 52 e jurisprudência referida).

48 Daqui resulta que, nesta hipótese, as condições de atribuição do subsídio de habitação previstas no § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG não devem ser apreciadas à luz da Diretiva 2003/109.

49 Tendo em conta todas as considerações precedentes, há que responder à primeira questão submetida que o artigo 11.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2003/109 deve ser interpretado no sentido de que se opõe, mesmo quando tenha sido exercida a faculdade de aplicar a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, desta diretiva, a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual, no que respeita aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, a atribuição de um subsídio de habitação está sujeita à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro, se esse subsídio de habitação constituir uma «prestação social de base» na aceção desta disposição, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar.

Quanto à segunda questão

50 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 2000/43 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual, no que respeita aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, a atribuição de um subsídio de habitação está sujeita à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro.

51 Em conformidade com o artigo 1.º e o artigo 2.º, n.ºs 1 e 2, da Diretiva 2000/43, esta última é aplicável unicamente às discriminações, diretas ou indiretas, em razão da origem racial ou étnica. O artigo 3.º, n.º 2, desta diretiva especifica que esta última não inclui as diferenças de tratamento baseadas na nacionalidade e não prejudica as disposições e condições relativas à entrada e residência de nacionais de países terceiros e pessoas apátridas no território dos Estados-Membros, nem qualquer tratamento que decorra do estatuto jurídico dos nacionais de países terceiros e das pessoas apátridas em causa.

52 Ora, no caso em apreço, a diferença de tratamento de que são objeto os nacionais de países terceiros com o estatuto de residente de longa duração, em relação aos cidadãos nacionais, que resulta do § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG, baseia-se nesse estatuto.

53 Consequentemente, essa diferença de tratamento não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/43 (v., neste sentido, Acórdão de 24 de abril de 2012, Kamberaj, C-571/10, EU:C:2012:233, n.º 50).



54 No entanto, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a questão de saber se, em determinadas condições, uma diferença de tratamento baseada num critério de nacionalidade ou, como no processo principal, no estatuto de nacional de um país terceiro residente de longa duração pode igualmente constituir uma «discriminação indireta» em razão da origem étnica na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/43, uma vez que o § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG faz uma distinção não só com base no critério da qualidade de residente de longa duração mas também com base no critério dos conhecimentos de base da língua nacional.

55 A este respeito, importa recordar que, segundo o artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/43, existe discriminação indireta sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra coloque pessoas de uma dada origem racial ou étnica numa situação de desvantagem comparativamente com outras pessoas. A expressão «desvantagem» na aceção desta disposição deve ser entendida no sentido de que são as pessoas de determinada origem étnica que estão particularmente em desvantagem devido à medida em causa. O conceito de «discriminação indireta» na aceção da referida disposição só é aplicável se a medida pretensamente discriminatória tiver por efeito colocar em desvantagem uma origem étnica em particular (Acórdãos de 16 de julho de 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*, C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 100; de 6 de abril de 2017, *Jyske Finans*, C-668/15, EU:C:2017:278, n.ºs 27 e 31; e de 15 de novembro de 2018, *Maniero*, C-457/17, EU:C:2018:912, n.ºs 47 e 48).

56 Ora, o § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG, que se aplica indistintamente a todos os nacionais de países terceiros, não coloca em desvantagem as pessoas de uma origem étnica em particular. Por conseguinte, não pode constituir uma «discriminação indireta» em razão da origem étnica na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/43.

57 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à segunda questão submetida que não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/43 uma regulamentação de um Estado-membro que se aplica indistintamente a todos os nacionais de países terceiros e por força da qual, no que respeita aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, a atribuição de um subsídio de habitação está sujeita à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro.

Quanto à terceira questão

58 Com a sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 21.º da Carta, na medida em que proíbe qualquer discriminação em razão da origem étnica, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual, no que respeita aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, a atribuição de um subsídio de habitação está sujeita à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro.

59 A este respeito, há que recordar que o artigo 51.º, n.º 1, da Carta prevê que as disposições da mesma têm por destinatários os Estados-Membros, apenas quando apliquem o direito da União. O artigo 6.º, n.º 1, TUE, no mesmo sentido do artigo 51.º, n.º 2, da Carta, precisa que o disposto nesta última não pode alargar, de forma alguma, as competências da União, como definidas nos Tratados. Assim, o Tribunal de Justiça é chamado a interpretar, à luz da Carta, o direito da União nos limites das competências que lhe são atribuídas e não pode, por conseguinte, apreciar, tendo em conta a Carta, uma regulamentação nacional que não se situe no âmbito de aplicação do direito da União (v., neste sentido, Acórdãos de 6 de março de 2014, *Siragusa*, C-206/13, EU:C:2014:126, n.ºs 20 e 21, e de 10 de julho de 2014, *Julián Hernández e o.*, C-198/13, EU:C:2014:2055, n.º 32).

60 Ora, por um lado, como resulta da resposta à segunda questão prejudicial submetida, uma regulamentação de um Estado-membro como a que está em causa no processo principal não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/43.



61 Por outro lado, no caso de o subsídio de habitação não dever ser qualificado de «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, há que recordar que esta última, como foi salientado nos n.ºs 45 e 47 do presente acórdão, não impõe nenhuma obrigação específica aos Estados-Membros quando, tendo exercido a faculdade de aplicar a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, estes atribuem, todavia, aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração uma prestação social que não é de base abrangida pela assistência social ou pela proteção social. Assim, as condições de atribuição de tal prestação, como a prova de conhecimentos de base da língua alemã que deve ser apresentada da forma determinada, imposta pelo § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG, não são abrangidas pelo âmbito de aplicação desta diretiva.

62 Daqui decorre que, neste caso, uma disposição como o § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Carta e não pode, por conseguinte, ser apreciada à luz das disposições desta última, nomeadamente do seu artigo 21.º (v., neste sentido, Acórdão de 19 de novembro de 2019, TSN e AKT, C-609/17 e C-610/17, EU:C:2019:981, n.º 53 e jurisprudência referida).

63 Em contrapartida, embora o subsídio de habitação constitua uma «prestação social de base» na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, importa salientar que, como decorre do n.º 39 do presente acórdão, a Carta é aplicável. Todavia, não se pode considerar que uma disposição como o § 6, n.ºs 9 e 11, da oöWFG, que se aplica indistintamente a todos os nacionais de países terceiros e da qual não resulta que coloca em desvantagem pessoas de uma origem étnica particular, constitui uma discriminação em razão da origem étnica na aceção do artigo 21.º da Carta, do qual a Diretiva 2000/43 constitui a expressão concreta nos domínios materiais por ela abrangidos (v., neste sentido, Acórdãos de 16 de julho de 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria, C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 58).

64 Tendo em conta todas as considerações precedentes, há que responder à terceira questão submetida que, quando tenha sido exercida a faculdade de aplicar a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, o artigo 21.º da Carta não é aplicável em presença de uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual, no que respeita aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, a atribuição de um subsídio de habitação está sujeita à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro, se esse subsídio de habitação não constituir uma «prestação social de base» na aceção deste artigo 11.º, n.º 4. Se o referido subsídio de habitação constituir tal prestação social de base, o artigo 21.º da Carta, na medida em que proíbe qualquer discriminação em razão da origem étnica, não se opõe a essa regulamentação.

Quanto às despesas

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

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

1) O artigo 11.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2003/109/CE do Conselho, de 25 de novembro de 2003, relativa ao estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, deve ser interpretado no sentido de que se opõe, mesmo quando tenha sido exercida a faculdade de aplicar a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, desta diretiva, a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual, no que respeita aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, a atribuição de um subsídio de habitação está sujeita à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro, se esse subsídio de habitação constituir uma «prestação social de base» na aceção dessa disposição, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar.



2) Não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, uma regulamentação de um Estado-membro que se aplica indistintamente a todos os nacionais de países terceiros e por força da qual, no que respeita aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, a atribuição de um subsídio de habitação está sujeita à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro.

3) Quando tenha sido exercida a faculdade de aplicar a exceção prevista no artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109, o artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia não é aplicável em presença de uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual, no que respeita aos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, a atribuição de um subsídio de habitação está subordinada à condição de que estes provem, da forma determinada por essa regulamentação, que têm conhecimentos de base da língua desse Estado-Membro, se esse subsídio de habitação não constituir uma «prestação social de base» na aceção desse artigo 11.º, n.º 4. Se o referido subsídio de habitação constituir tal prestação social de base, o artigo 21.º da Carta, na medida em que proíbe qualquer discriminação em razão da origem étnica, não se opõe a essa regulamentação.

Assinaturas

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 3 de junho de 2021, EU:C:2021:430, Processo C-914/19 (Ministero della Giustizia contra GN) - Reenvio prejudicial – Política social – Princípio da igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 6.º, n.º 1 – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigo 21.º – Proibição de qualquer discriminação em razão da idade – Legislação nacional que fixa um limite de idade de 50 anos para o acesso à profissão de notário – Justificação:

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 10.º TFUE, do artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE 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).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe o Ministero della Giustizia (Ministério da Justiça, Itália) a GN a propósito da fixação, pelo Decreto do diretor-geral desse ministério, de 21 de abril de 2016, que abriu um concurso de prestação de provas para o preenchimento de 500 lugares de notário, de um limite de 50 anos de idade para a participação nesse concurso.

Quadro jurídico

Direito da União

3 O considerando 6 da Diretiva 2000/78 tem a seguinte redação:

«A Carta Comunitária dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores reconhece a importância da luta contra todas as formas de discriminação, nomeadamente, a necessidade de tomar medidas adequadas em prol da integração social e económica das pessoas idosas e das pessoas deficientes.»

4 Nos termos do seu artigo 1.º, essa 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».



5 O artigo 2.º, n.ºs 1 e 2, desta diretiva prevê:

«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;
[...]*»

6 O artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78 precisa:

«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:

*a) Às condições de acesso ao emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação, seja qual for o ramo de atividade e a todos os níveis da hierarquia profissional, incluindo em matéria de promoção;
[...]*»

7 O artigo 6.º dessa diretiva, sob a epígrafe «Justificação das diferenças de tratamento com base na idade», dispõe, no seu n.º 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:

a) O estabelecimento de condições especiais de acesso ao emprego e à formação profissional, de emprego e de trabalho, nomeadamente condições de despedimento e remuneração, para os jovens, os trabalhadores mais velhos e os que têm pessoas a cargo, a fim de favorecer a sua inserção profissional ou garantir a sua proteção;

b) A fixação de condições mínimas de idade, experiência profissional ou antiguidade no emprego para o acesso ao emprego ou a determinadas regalias associadas ao emprego;

c) A fixação de uma idade máxima de contratação, com base na formação exigida para o posto de trabalho em questão ou na necessidade de um período razoável de emprego antes da reforma.»

Direito italiano

8 O artigo 1.º da legge n.º 1365, Norme per il conferimento dei posti notarili (Lei n.º 1365 Que Aprova as Regras de Preenchimento dos Lugares de Notário), de 6 de agosto de 1926 (GURI n.º 192, de 19 de agosto de 1926), na sua versão aplicável aos factos no processo principal (a seguir «Lei n.º 1365/1926»), tem a seguinte redação:



«Os notários são nomeados por decreto do Presidente da República na sequência de um concurso de prestação de provas, que tem lugar em Roma, pelo menos uma vez por ano, para o número de lugares a determinar pelo Ministro da Justiça.

[...]

Para serem admitidos a participar no concurso, os candidatos devem:

[...]

b) não ter atingido os 50 anos de idade à data do anúncio de concurso;

[...]»

9 O artigo 7.º da Diretiva 1365/1926 dispõe:

«Os notários em exercício são exonerados das suas funções por decreto do Presidente da República quando atingem os 75 anos de idade.»

Litígio no processo principal e questão prejudicial

10 Por Decreto de 21 de abril de 2016, o Ministério da Justiça abriu um concurso de prestação de provas destinado ao preenchimento de 500 lugares de notário. Este decreto fixou um limite de idade de 50 anos para poder participar nesse concurso, em conformidade com o artigo 1.º da Lei n.º 1365/1926.

11 GN impugnou no Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Administrativo Regional do Lácio, Itália) o referido decreto pelo qual foi excluída das provas escritas por ter atingido os 50 anos de idade à data do anúncio de concurso.

12 Esse órgão jurisdicional decretou uma medida provisória, através da qual GN foi autorizada a concorrer. GN foi aprovada em todas as provas do referido concurso.

13 Por Decisão de 28 de novembro de 2019, este mesmo órgão jurisdicional julgou inadmissível o recurso de GN com o fundamento de que, tendo sido aprovada nas provas do concurso em causa, tinha perdido todo o interesse em agir.

14 O Ministério da Justiça recorreu dessa sentença para o Consiglio di Stato (Conselho de Estado, em formação jurisdicional, Itália), considerando que o Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Administrativo Regional do Lácio) devia ter negado provimento ao recurso interposto por GN e que não devia ter tido em conta a sua aprovação nas provas do concurso em causa.

15 O órgão jurisdicional de reenvio considera que o Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Administrativo Regional do Lácio) devia ter declarado admissível o recurso interposto por GN contra o Decreto de 21 de abril de 2016, na medida em que fixa um limite de idade de 50 anos para participação no concurso de acesso à profissão de notário. Além disso, considera que este limite de idade está em conformidade com a legislação nacional em vigor, a saber, o artigo 1.º da Lei n.º 1365/1926. Todavia, o Consiglio di Stato (Conselho de Estado, em formação jurisdicional) tem dúvidas quanto à compatibilidade dessa disposição com a Diretiva 2000/78, pelo que há que interrogar o Tribunal de Justiça para efeitos de decisão da causa que lhe foi submetida.

16 Segundo esse órgão jurisdicional, coloca-se nomeadamente a questão de saber se a referida disposição pode ser considerada justificada à luz dos objetivos invocados pelo Ministério da Justiça nesse tribunal, que visam assegurar a estabilidade do exercício da profissão de notário durante um período significativo sem sobrecarregar o equilíbrio orçamental do sistema de segurança social dessa profissão, impedindo o acesso a pessoas próximas da passagem à reforma.



17 Nestas circunstâncias, o Consiglio di Stato (Conselho de Estado, em formação jurisdicional, Itália) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O artigo 21.º da [Carta], o artigo 10.º TFUE e o artigo 6.º da Diretiva [2000/78], opõem-se a que um Estado-membro possa impor um limite de idade para o acesso à profissão de notário?»

Quanto à questão prejudicial

18 Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 21.º da Carta e o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que fixa um limite de idade de 50 anos para poder participar no concurso de acesso à profissão de notário.

19 Antes de mais, há que recordar que a proibição de qualquer discriminação, nomeadamente em razão da idade, está incorporada no artigo 21.º da Carta e que essa proibição se materializou na Diretiva 2000/78 no domínio do emprego e da atividade profissional (Acórdão de 7 de fevereiro de 2019, *Escribano Vindel*, C-49/18, EU:C:2019:106, n.º 39 e jurisprudência aí referida).

20 Nessas condições, para responder à questão submetida, importa, num primeiro momento, apurar se a legislação em causa no processo principal é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 e contém uma diferença de tratamento em razão da idade. Em caso afirmativo, há que verificar, num segundo momento, se essa diferença de tratamento pode ser justificada à luz do artigo 6.º, n.º 1, dessa diretiva.

21 No que se refere, em primeiro lugar, à questão de saber se a legislação em causa no processo principal é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78, resulta quer do título e do preâmbulo quer do conteúdo e da finalidade dessa diretiva que esta visa estabelecer um quadro geral para assegurar a todas as pessoas a igualdade de tratamento «no emprego e na atividade profissional», proporcionando-lhes uma proteção eficaz contra as discriminações baseadas num dos motivos referidos no seu artigo 1.º, entre os quais a idade (Acórdão de 13 de novembro de 2014, *Vital Pérez*, C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 28 e jurisprudência aí referida).

22 Além disso, decorre, em particular, do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da referida diretiva que esta é aplicável, dentro dos limites das competências atribuídas à União, a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito, designadamente, às condições de acesso ao emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação, seja qual for o ramo de atividade e a todos os níveis da hierarquia profissional.

23 Ora, ao prever que só os candidatos com menos de 50 anos à data do anúncio de concurso podem participar no concurso de acesso à profissão de notário, o artigo 1.º da Lei n.º 1365/1926 afeta as condições de recrutamento para o referido posto. Por conseguinte, há que considerar que a legislação em causa no processo principal aprova regras relativas às condições de contratação, na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da diretiva.

24 Nessas circunstâncias, a legislação em causa no processo principal integra-se no âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78.

25 No que respeita, num segundo momento, à questão de saber se a legislação em causa no processo principal contém uma diferença de tratamento com base na idade, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, há que recordar que, nos termos dessa disposição, 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 desta diretiva. O seu artigo 2.º, n.º 2, alínea a), precisa que, para efeitos da aplicação do n.º 1 desse artigo 2.º, 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 dado a outra pessoa em



situação comparável (Acórdão de 12 de janeiro de 2010, Wolf, C-229/08, EU:C:2010:3, n.º 28 e jurisprudência aí referida).

26 No caso em apreço, a aplicação do artigo 1.º da Lei 1365/1926 significa que certas pessoas são tratadas de forma menos favorável do que outras que se encontram em situações comparáveis pelo simples facto de terem atingido a idade de 50 anos. Tal disposição comporta, portanto, uma diferença de tratamento em razão da idade, na aceção das disposições conjugadas do artigo 1.º e do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78.

27 Daqui resulta que importa, em terceiro lugar, averiguar se essa diferença de tratamento é ou não justificada à luz do artigo 6.º, n.º 1, da referida diretiva.

28 Há que realçar que o primeiro parágrafo desta disposição enuncia que uma diferença de tratamento com base na idade não constitui discriminação se for objetiva e razoavelmente justificada, 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.

29 O artigo 6.º, n.º 1, segundo parágrafo, alíneas a) e c), da Diretiva 2000/78 precisa igualmente que essas diferenças de tratamento podem incluir, designadamente, por um lado, o estabelecimento de condições especiais de acesso ao emprego para os jovens, a fim de favorecer a sua inserção profissional, ou, por outro, a fixação de uma idade máxima de contratação, com base na formação exigida para o posto de trabalho em questão ou na necessidade de um período razoável de emprego antes da reforma.

30 Há que recordar também que os Estados-Membros dispõem de uma ampla margem de apreciação não só na escolha da prossecução de um determinado objetivo, entre outros, em matéria de política social e de emprego, mas também na definição das medidas suscetíveis de o realizar. No entanto, esta margem de apreciação não pode ter por efeito esvaziar da sua substância a aplicação do princípio da não discriminação em razão da idade (Acórdão de 12 de outubro de 2010, Ingeniørforeningen i Danmark, C-499/08, EU:C:2010:600, n.º 33).

31 No caso, resulta do pedido de decisão prejudicial que a Lei n.º 1365/1926 não esclarece o objetivo que visa com o seu artigo 1.º, ao fixar um limite de idade de 50 anos para poder participar no concurso de acesso à profissão de notário. O Governo italiano alega, nas suas observações escritas, que a legislação nacional em causa no processo principal prossegue três objetivos, a saber, antes de mais, a garantia da estabilidade do exercício da profissão de notário durante um período significativo antes da passagem à reforma, a fim de preservar a viabilidade do sistema de previdência social, em seguida, a necessidade de proteger o bom funcionamento das prerrogativas notariais, caracterizando-se estas por um elevado grau de profissionalismo e, por último, a facilitação da renovação geracional e o rejuvenescimento dessa profissão.

32 A este respeito, importa recordar, desde já, que não se pode inferir do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 que uma imprecisão da regulamentação em causa quanto ao objetivo prosseguido tenha por efeito excluir automaticamente a possibilidade de esta ser justificada ao abrigo dessa disposição. Na falta de tal precisão, importa, todavia, que outros elementos 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 a concretização desse objetivo (Acórdão, de 21 de julho de 2011, Fuchs e Köhler, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, n.º 39). Por outro lado, a invocação simultânea de vários objetivos, quer relacionados entre si quer por ordem de importância, não constitui um obstáculo à existência de um objetivo legítimo, na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 (Acórdão de 2 de abril de 2020, Comune di Gesturi, C-670/18, EU:C:2020:272, n.º 33 e jurisprudência aí referida).

33 No que respeita, em primeiro lugar, ao objetivo de assegurar a estabilidade do exercício da profissão de notário durante um período significativo antes da passagem à reforma, a fim de



preservar a viabilidade do sistema de previdência social, há que salientar que o artigo 6.º, n.º 1, alínea c), permite a fixação de uma idade máxima de contratação, baseada na necessidade de um período de emprego razoável antes da reforma. Ora, quanto à preservação do sistema de previdência social dos notários, resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que, por força do artigo 10.º do Regulamento relativo à atividade de previdência social e de solidariedade da Cassa Nazionale del Notariato (Caixa Nacional dos Notários, Itália) que gere este sistema, o direito ao pagamento de uma pensão para os notários que cessam a sua atividade na idade limite autorizada para exercer essa profissão, ou seja, 75 anos por força do artigo 7.º da Lei n.º 1365/1926, está subordinado ao facto de ter exercido essa atividade durante 20 anos. Como salientou a Comissão nas suas observações escritas, o direito à pensão de que beneficiam os notários, por força desse regulamento, não parece estar relacionado com o limite de idade de 50 anos fixado pelo artigo 1.º da referida lei para a admissão ao concurso de acesso, antes parecendo estar relacionado com uma duração mínima de exercício da profissão. As condições impostas pela referida caixa para preservar a viabilidade do sistema de previdência social dos notários afiguram-se, assim, independentes desse limite de idade, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

34 No que respeita, em segundo lugar, à necessidade de proteger o bom funcionamento das prerrogativas notariais, sendo estas caracterizadas por um elevado grau de profissionalismo, há que salientar que, na verdade, o artigo 6.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78 permite a fixação de uma idade máxima para a contratação, com base na formação exigida para o posto de trabalho em questão.

35 Todavia, a Comissão sublinhou, a este respeito, que, em conformidade com a legislação nacional, o candidato ao concurso de notários deve possuir um diploma de direito e comprovar uma prática notarial de 18 meses, a qual funciona como instrumento ordinário de iniciação à profissão de notário, considerando-se aptos para o exercício da profissão de notário todos os candidatos aprovados no concurso de notários após terem cumprido um período de estágio obrigatório de 120 dias. Daqui se depreende, sem prejuízo de verificação a esse respeito pelo órgão jurisdicional de reenvio, que o limite de idade de 50 anos fixado pelo artigo 1.º da Lei n.º 1365/1926 não parece responder ao objetivo mencionado no número anterior do presente acórdão.

36 Quanto ao objetivo de assegurar um rejuvenescimento do pessoal em atividade, importa recordar que a legitimidade de tal objetivo de interesse geral relativo à política de emprego não pode ser razoavelmente posta em causa, uma vez que figura entre os objetivos expressamente enunciados no artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78 e que, em conformidade com o artigo 3.º, n.º 3, primeiro parágrafo, TUE, a promoção de um elevado nível de emprego constitui uma das finalidades prosseguidas pela União (v., neste sentido, Acórdão de 2 de abril de 2020, Comune di Gesturi, C-670/18, EU:C:2020:272, n.º 36 e jurisprudência aí referida).

37 Por outro lado, há que referir que a promoção da contratação constitui incontestavelmente um objetivo legítimo de política social ou de emprego dos Estados-Membros, nomeadamente quando se trata de favorecer o acesso dos jovens ao exercício de uma profissão (Acórdão de 19 de julho de 2017, Abercrombie & Fitch Italia, C-143/16, EU:C:2017:566, n.º 37 e jurisprudência aí referida).

38 Mais exatamente o objetivo de estabelecer uma estrutura de idades equilibrada entre jovens empregados e empregados mais velhos a fim de favorecer a contratação e a promoção dos jovens, otimizar a gestão do pessoal e, com isso, prevenir eventuais litígios sobre a aptidão do empregado para exercer a sua atividade além de uma certa idade, tendo em vista ao mesmo tempo oferecer um serviço de notariado de qualidade, pode constituir um objetivo legítimo de política do emprego e do mercado de trabalho (v., nesse sentido, Acórdão de 21 de julho de 2011, Fuchs e Köhler, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, n.º 50)

39 No caso em apreço, importa salientar que, segundo o artigo 7.º da Lei n.º 1365/1926, um notário pode exercer a sua atividade até aos 75 anos de idade. Além disso, o Governo italiano não apresentou elementos que indiquem que as diferentes faixas etárias poderiam entrar em



concorrência umas com as outras, no mercado de trabalho específico das atividades notariais. Pelo contrário, resulta dos autos de que o Tribunal de Justiça dispõe que, no âmbito do concurso de notário em causa no processo principal, só 419 candidatos foram aprovados no termo das provas desse concurso, embora estivessem disponíveis 500 lugares de notário, reservados, em conformidade com o artigo 1.º dessa lei, a pessoas com idade inferior a 50 anos. O limite de idade instituído por este artigo não parece, portanto, sem prejuízo de verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, destinado a favorecer o acesso dos jovens juristas à profissão de notário.

40 Nessas circunstâncias, tendo em conta os elementos referidos nos n.ºs 33 a 39 do presente acórdão, há que observar que, embora os objetivos de assegurar a estabilidade do exercício da profissão de notário durante um período significativo antes da reforma, de proteger o bom funcionamento das prerrogativas notariais e de facilitar a renovação geracional bem como o rejuvenescimento desta profissão, aos quais se refere o Governo italiano, possam considerar-se objetivos legítimos na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, a disposição nacional em causa no processo principal não parece prosseguir tais objetivos, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

41 No entanto, no pressuposto de esse órgão jurisdicional concluir que a referida disposição prossegue esses objetivos, é ainda necessário, segundo os próprios termos dessa disposição, que os meios implementados para realizar os referidos objetivos sejam «apropriados e necessários».

42 Assim, incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se o artigo 1.º da Lei n.º 1365/1926 permite alcançar esses mesmos objetivos sem, no entanto, prejudicar excessivamente os interesses legítimos dos candidatos à profissão de notário com 50 anos ou mais, que, por efeito dessa disposição, sejam privados da possibilidade de exercer essa profissão.

43 A este respeito, importa recordar que incumbe às autoridades competentes dos Estados-Membros encontrar o justo equilíbrio entre os diferentes interesses em presença (Acórdão de 2 de abril de 2020, *Comune di Gesturi*, C-670/18, EU:C:2020:272, n.º 43 e jurisprudência aí referida).

44 Com efeito, a proibição de discriminação em razão da idade, prevista no artigo 21.º, n.º 1, da Carta, deve ser lida à luz do direito de trabalhar reconhecido no seu artigo 15.º, n.º 1. Daqui resulta que deve ser concedida uma atenção particular à participação dos trabalhadores idosos na vida profissional e, por isso mesmo, na vida económica, cultural e social. A manutenção destas pessoas na vida ativa favorece, nomeadamente, a diversidade no emprego. O interesse que a manutenção em atividade das referidas pessoas representa deve, no entanto, ser tido em conta no respeito de outros interesses eventualmente divergentes (Acórdão de 2 de abril de 2020, *Comune di Gesturi*, C-670/18, EU:C:2020:272, n.º 44 e jurisprudência aí referida).

45 Ora, basta recordar, no que diz respeito ao primeiro objetivo invocado pelo Governo italiano, como já foi referido no n.º 33 do presente acórdão, que o direito ao pagamento das pensões de reforma dos notários que cessam o exercício das suas funções quando atingem o limite de idade de 75 anos autorizado para o exercício dessa profissão está sujeito ao facto de a terem exercido durante pelo menos 20 anos.

46 Por conseguinte, o artigo 1.º da Lei n.º 1365/1926, ao fixar o limite de idade para o acesso à profissão de notário em 50 anos, sem ter em conta esse período mínimo de atividade para poder reclamar o pagamento da pensão de reforma quando o notário tenha atingido esse limite de idade de 75 anos, parece ir além do necessário, o que cabe, todavia, ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, para garantir a estabilidade do exercício da profissão de notário durante um período significativo, a fim de preservar a viabilidade do sistema de previdência social.

47 No que respeita ao segundo objetivo invocado pelo Governo italiano, como foi salientado no n.º 34 do presente acórdão, o artigo 6.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78 permite a fixação de uma idade máxima de contratação à luz da formação exigida para o posto de trabalho em questão. Ora, como foi sublinhado no n.º 35 do presente acórdão, dado que esta formação se



limita, para os candidatos aprovados no concurso de notário, a um período de estágio obrigatório de 120 dias, quando estes poderão exercer a sua atividade até aos 75 anos de idade, reservar a participação nesse concurso aos candidatos com idade inferior a 50 anos parece ir além do necessário para alcançar o objetivo de garantir a formação exigida para essa atividade.

48 Quanto ao terceiro objetivo, incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se, no caso, o legislador nacional, no exercício da ampla margem de apreciação de que dispõe em matéria de política social e de emprego, encontrou um justo equilíbrio entre o objetivo de facilitar a renovação geracional e o rejuvenescimento da profissão de notário com a necessidade de preservar a participação dos trabalhadores mais velhos na vida profissional, uma vez que esses trabalhadores são mais vulneráveis devido a essa característica. Além disso, como se indica no considerando 6 da Diretiva 2000/78, a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, adotada na reunião do Conselho Europeu realizada em Estrasburgo, em 9 de dezembro de 1989, reconhece a necessidade de tomar medidas adequadas a favor da integração social e económica das pessoas idosas.

49 A este respeito, importa salientar que a instauração de um limite de idade de 50 anos para a admissão ao concurso para aceder à profissão de notário tem por consequência aumentar a disponibilidade de lugares que poderão ser ocupados por jovens candidatos e é, assim, suscetível de constituir um meio adequado para realizar o objetivo de facilitar a renovação geracional e o rejuvenescimento dessa profissão, desde que, no entanto, tal medida não vá além do necessário para alcançar esse objetivo e não afete de forma excessiva os interesses das pessoas em causa. Cabe ao tribunal nacional, nessa circunstância, não só ter em conta a capacidade dessas pessoas para exercerem essa profissão, mas também tomar em consideração o prejuízo que essa medida pode causar às pessoas em questão (v., nesse sentido, Acórdão de 6 de novembro de 2012, Comissão/Hungria, C-286/12, EU:C:2012:687, n.º 66).

50 No presente caso, por um lado, não foi alegado que a instauração de um limite de idade de 50 anos para a admissão a esse concurso se justifique pela aptidão desses candidatos para exercerem essa profissão. Por outro lado, como resulta do n.º 39 do presente acórdão, no âmbito do concurso de notário em causa no processo principal, um número significativo de vagas não foi preenchido e, por conseguinte, jovens candidatos não acederam à profissão de notário e candidatos que tinham atingido os 50 anos de idade foram privados da possibilidade de testarem as suas competências mediante a participação no referido concurso, pelo que o artigo 1.º da Lei n.º 1365/1926, ao fixar esse limite de idade, parece ir além do necessário para alcançar o objetivo de facilitar a renovação geracional e o rejuvenescimento do notariado.

51 Tendo em conta o exposto, há que responder à questão submetida que o artigo 21.º da Carta e o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que fixa um limite de idade de 50 anos para poder participar num concurso de acesso à profissão de notário, na medida em que essa legislação não parece prosseguir os objetivos de assegurar a estabilidade do exercício dessa profissão durante um período significativo antes da reforma, de proteger o bom funcionamento das prerrogativas notariais e de facilitar a renovação geracional e o rejuvenescimento da referida profissão e, em todo o caso, vai além do necessário para alcançar esses objetivos, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar.

Quanto às despesas

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

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



O artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que fixa um limite de idade de 50 anos para poder participar num concurso de acesso à profissão de notário, na medida em que essa legislação não parece prosseguir os objetivos de assegurar a estabilidade do exercício dessa profissão durante um período significativo antes da reforma, de proteger o bom funcionamento das prerrogativas notariais e de facilitar a renovação geracional e o rejuvenescimento da referida profissão e, em todo o caso, vai além do necessário para alcançar esses objetivos, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar.

Assinaturas

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 6 de maio de 2021, EU:C:2021:368, Processo C-142/20 (Analisi G. Caracciolo srl contra Regione Siciliana – Assessorato regionale della salute – Dipartimento regionale per la pianificazione e o.) - Reenvio prejudicial – Aproximação das legislações – Regulamento (CE) n.º 765/2008 – Requisitos de acreditação e fiscalização do mercado relativos à comercialização de produtos – Organismo nacional único de acreditação – Emissão do certificado de acreditação aos organismos de avaliação da conformidade – Organismo de acreditação com sede num Estado terceiro – Artigo 56.º TFUE – Artigo 102.º TFUE – Artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Validade:

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

1) O artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, e o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 765/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de julho de 2008, que estabelece os requisitos de acreditação e fiscalização do mercado relativos à comercialização de produtos, e que revoga o Regulamento (CEE) n.º 339/93, devem ser interpretados no sentido de que se opõem à interpretação de uma legislação nacional segundo a qual a atividade de acreditação pode ser exercida por organismos diferentes do organismo nacional único de acreditação na aceção deste regulamento, que têm a sua sede num Estado terceiro, mesmo quando esses organismos garantem o respeito das normas internacionais e demonstram, nomeadamente através de acordos de reconhecimento mútuo, que dispõem de uma qualificação equivalente à do referido organismo único de acreditação.

2) O exame da segunda questão prejudicial não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade das disposições do capítulo II do Regulamento n.º 765/2008, à luz dos artigos 56.º e 102.º TFUE e dos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.»

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 15 de abril de 2021, processo C-30/19, EU:C:2021:269 (Diskrimineringsombudsmannen contra Braathens Regional Aviation AB) - Reenvio prejudicial – Igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica – Diretiva 2000/43/CE – Artigo 7.º – Defesa dos direitos – Artigo 15.º – Sanções – Ação de indemnização baseada numa alegação de discriminação – Aquiescência do pedido de indemnização pelo demandado, sem ter reconhecido a existência da discriminação alegada – Nexos entre a indemnização paga e a discriminação alegada – Artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Direito a uma proteção jurisdicional efetiva – Regras processuais nacionais que impedem o órgão jurisdicional que conhece o litígio de se pronunciar sobre a existência da discriminação alegada não obstante um pedido expresso apresentado pelo demandante:

- Conclusões do Advogado-Geral Henrik Saugmandsgaard ØE apresentadas em 14 de maio de 2020:

Diskrimineringsombudsmannen
contra
Braathens Regional Aviation AB



[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Högsta domstolen (Supremo Tribunal, Suécia)]

«Reenvio prejudicial – Diretiva 2000/43/CE – Igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica – Artigo 7.º – Defesa dos direitos – Artigo 15.º – Sanções – Ação de indemnização por discriminação – Mecanismo de aquiescência – **Recusa do demandado em reconhecer a existência de uma discriminação não obstante o pedido expresso formulado pelo demandante – Relação entre a sanção e a discriminação** – Artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Direito a uma proteção jurisdicional efetiva – **Impossibilidade de fazer com que a existência de discriminação seja constatada**»

I. Introdução

1. O pedido de decisão prejudicial submetido pelo Högsta domstolen (Supremo Tribunal, Suécia) diz respeito à interpretação da Diretiva 2000/43/CE (2), que proíbe a discriminação que tenha origem racial ou étnica, e tem por objeto o direito de uma pessoa que considera ser vítima de tal discriminação a que essa discriminação seja examinada e, eventualmente, que seja constatada por um juiz a existência dessa discriminação. **O pedido de decisão prejudicial visa, mais precisamente, determinar se essa pessoa goza, no âmbito de uma ação de indemnização, deste direito quando o demandado aquiesça e paga a indemnização pedida, mas não reconhece ter cometido uma discriminação.**

2. Esta problemática é suscitada no âmbito de um litígio que opõe um passageiro aéreo, representado pelo Diskrimineringsombudsmannen (autoridade sueca responsável pela luta contra as discriminações, a seguir «Provedor»), à companhia aérea Braathens Regional Aviation AB (a seguir «Braathens»).

3. **O presente processo suscita mais especificamente a questão de saber se um mecanismo processual nacional, nos termos do qual o demandado pode, aquiescendo e pagando um pedido de indemnização por discriminação, pôr termo ao litígio, sem que contudo seja constatada a existência de uma discriminação, e sem que o demandante tenha a possibilidade de fazer com que um juiz examine e constate a existência dessa discriminação, para que este último invoque plenamente os direitos que decorrem da Diretiva 2000/43, lida à luz da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).**

4. Pelas razões que exporei no seguimento das presentes conclusões, considero que há que responder de forma negativa a esta questão.

5. Este processo deve levar o Tribunal de Justiça a examinar a margem de manobra de que os Estados-Membros dispõem quando estabelecem as suas regras processuais, atendendo aos requisitos da Diretiva 2000/43, lida à luz da Carta.

6. No termo da minha análise, proporei ao Tribunal de Justiça que declare que uma pessoa que considere ter sofrido uma discriminação em razão da origem étnica deve, quando o demandado não reconheça essa discriminação, ter a possibilidade de que um juiz examine e, eventualmente, constate a existência dessa discriminação. **Um mecanismo processual de resolução de litígios não pode conduzir a que este direito lhe seja negado.**

II. Quadro jurídico

A. Direito da União

7. Os considerandos 19 e 26 da Diretiva 2000/43 enunciam:

«(19) As pessoas que tenham sido objeto de discriminação baseada na origem racial ou étnica devem dispor de meios adequados de proteção jurídica. Além disso, a fim de garantir um nível de proteção mais eficaz, devem ser cometidas às associações ou entidades jurídicas competências para, nos termos determinados pelos Estados-membros,



intervir em processos judiciais, em defesa ou apoio de qualquer vítima, sem prejuízo das normas processuais nacionais relativas à representação e defesa em tribunal.

[...]

(26) Devem ser estabelecidas pelos Estados-Membros sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, em caso de incumprimento das obrigações decorrentes da presente diretiva.»

8. Nos termos do artigo 1.º desta diretiva, intitulado «Objetivo»:

«A presente diretiva tem por objetivo estabelecer um quadro jurídico para o combate à discriminação baseada em motivos de origem racial ou étnica, com vista a pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento.»

9. O artigo 2.º da referida diretiva, intitulado «Conceito de discriminação», dispõe, no seu n.º 1:

«Para efeitos da presente diretiva, entende-se por “princípio da igualdade de tratamento” a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão da origem racial ou étnica.»

10. O artigo 7.º desta mesma diretiva, intitulado «Defesa dos direitos», prevê:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para assegurar que todas as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento, possam recorrer a processos judiciais e/ou administrativos, incluindo, se considerarem adequado, os processos de conciliação, para exigir o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva, mesmo depois de extinta a relação contratual no âmbito da qual a discriminação tenha alegadamente ocorrido.

2. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para que as associações, organizações e outras entidades legais que, de acordo com os critérios estabelecidos na respetiva legislação nacional, possuam um interesse legítimo em assegurar o cumprimento do disposto na presente diretiva, possam intervir em processos judiciais e/ou administrativos previstos para impor o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva, em nome ou em apoio da parte requerente e com a aprovação desta.

3. Os n.ºs 1 e 2 não prejudicam as regras nacionais relativas aos prazos para a interposição de ações judiciais relacionadas com o princípio da igualdade de tratamento.»

11. O artigo 8.º da Diretiva 2000/43, intitulado «Ónus da prova», enuncia:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias, de acordo com os respetivos sistemas judiciais, para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumba à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.

[...]

3. O n.º 1 não se aplica aos processos penais.

[...]»

12. O artigo 15.º desta diretiva, intitulado «Sanções», dispõe:

«Os Estados-Membros determinarão os regimes das sanções aplicáveis às violações das disposições nacionais adotadas em execução da presente diretiva e adotarão as medidas necessárias para assegurar a aplicação dessas disposições. As sanções, em que se pode incluir o pagamento de indemnizações à vítima, devem ser eficazes, proporcionais e dissuasivas [...]»



B. Direito sueco

13. Em conformidade com o § 4, n.º 1, do capítulo 1 da diskrimineringslagen (2008:567) (Lei contra a discriminação), constitui nomeadamente uma discriminação a situação na qual uma pessoa se encontra numa situação de desvantagem por ser objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é conferido ou seria conferido a outra pessoa numa situação comparável, quando a diferença de tratamento esteja relacionada com o sexo, a identidade ou a expressão de género, com a pertença a uma etnia, com a religião ou com convicções religiosas, com uma deficiência, com a orientação sexual ou com a idade.

14. Nos termos do § 12 do capítulo 2 desta mesma lei, a discriminação é especialmente proibida a quem, fora da sua esfera privada ou familiar, forneça bens, preste serviços ou forneça habitação ao público.

15. O capítulo 5 da Lei contra a discriminação prevê as sanções aplicáveis a qualquer pessoa que discrimine outrem. Estas sanções podem revestir a forma de uma indemnização, dita «indemnização por discriminação», de uma alteração e de uma anulação de contratos, bem como de outros atos jurídicos.

16. Resulta do § 1, segundo período, do capítulo 6 desta lei que os litígios relativos à aplicação do § 12 do capítulo 2 da referida lei devem ser examinados pelos órgãos jurisdicionais comuns nos termos das disposições do rättegångsbalken (1942:740) (Código de Processo Civil) relativas ao contencioso cível, em cujo âmbito é permitida a resolução extrajudicial dos litígios.

17. Nos termos do § 1 do capítulo 13 deste código, o demandante pode, desde que reunidas as condições enumeradas nesta disposição, intentar uma ação de execução que tenha por objeto o cumprimento de uma obrigação, nomeadamente a condenação do demandado no pagamento de uma quantia monetária a título da indemnização por discriminação.

18. O § 7 do capítulo 42 deste mesmo código prevê que, na audiência, o demandado deve apresentar imediatamente a sua defesa. Em alternativa, o demandado pode, nesta fase, optar por aquiescer o pedido formulado pelo demandante. Da aquiescência resulta a extinção da instância. A aquiescência pode basear-se num fundamento de direito ou de facto específico invocado pelo demandante, mas também pode não estar relacionado com os fundamentos invocados em apoio do pedido deste último.

19. Em conformidade com o § 18 deste capítulo 42 do Código de Processo Civil, após a aquiescência formulada pelo demandado, o juiz pode proferir uma decisão que assente nesta aquiescência.

20. Nos termos do § 2, primeiro período, do capítulo 13 deste código, o demandante pode intentar uma ação declarativa em cujo âmbito seja constatada a existência de uma relação jurídica específica quando haja incerteza quanto a esta relação jurídica e o prejudique.

III. Litígio no processo principal, questão prejudicial e tramitação processual no Tribunal de Justiça

21. Em julho de 2015, um passageiro de origem chilena residente em Estocolmo (Suécia) que estava a viajar num voo interno Gotemburgo-Estocolmo (a seguir «passageiro»), operado pela Braathens, foi submetido por decisão do comandante, juntamente com outro passageiro, a um controlo de segurança adicional.

22. O Provedor intentou uma ação no Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo, Suécia) em cujo âmbito pediu a condenação da Braathens no pagamento ao passageiro de uma indemnização por discriminação no montante de 10 000 coroas suecas (SEK) (cerca de 1 000 euros). Em apoio da sua ação, esta autoridade alegou que o passageiro tinha sido objeto de discriminação direta por parte da Braathens, em violação do § 12, do capítulo 2, e do § 4 do capítulo 1, da Lei contra a discriminação. **A Braathens entendera que o passageiro era árabe e**



muçulmano, tendo-o, por este motivo, submetido a um controlo de segurança adicional, e, por conseguinte, prejudicou-o por motivos relacionados com a aparência física e com a pertença a uma etnia, tendo-lhe concedido um tratamento menos favorável do que aquele que foi conferido a outros passageiros que se encontravam numa situação comparável.

23. Perante aquele órgão jurisdicional e atento o pedido de execução do pagamento da indemnização pedida, a Braathens aquiesceu, embora tenha contestado a existência de uma discriminação.

24. O Provedor opôs-se a que o Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo) se pronunciasse com base naquela aquiescência sem proceder ao exame do mérito da alegada discriminação. Contudo, na hipótese de aquele órgão jurisdicional decidir não examinar o mérito da causa no âmbito da ação de execução (3), o Provedor pediu, primeiro, que o referido órgão jurisdicional proferisse uma decisão declarativa na qual constatasse que a Braathens era responsável pelo pagamento de uma indemnização por discriminação devido ao seu comportamento discriminatório ou, segundo, que, naquela decisão, o mesmo órgão jurisdicional se limitasse a constatar que o passageiro tinha sido objeto de discriminação por parte da companhia aérea.

25. O Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo) condenou a Braathens, no n.º 1 do dispositivo da sua decisão, ao pagamento da quantia de 10 000 SEK ao passageiro, acrescida de juros, e, no n.º 2 deste dispositivo, ao pagamento das despesas. No n.º 3 do mesmo dispositivo, O Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo) julgou inadmissíveis os pedidos, formulados pelo Provedor, de obtenção de decisão declarativa. O Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo), sublinhando que estava vinculado pela aquiescência da Braathens, considerou que os litígios, como o que estava em apreço, que tenham por objeto direitos e obrigações cíveis que estejam na livre disposição das partes devem, em caso de aquiescência pelo demandado do pedido formulado pelo demandante, ser julgados sem que se proceda ao exame do mérito.

26. O Svea hovrätt (Tribunal de Recurso de Svea, Suécia) negou provimento ao recurso interposto pelo Provedor, tendo considerado que este recurso era inadmissível relativamente aos n.ºs 1 e 2 do dispositivo da decisão de primeira instância, que esta decisão respeitava o direito processual civil sueco e que, tendo em conta a sua aquiescência, a posição da Braathens não era pertinente no que se referia à alegação de um comportamento discriminatório. O mesmo órgão jurisdicional negou igualmente provimento ao pedido de prolação de uma decisão declarativa, formulado em sede de recurso e que dizia respeito ao n.º 3 do referido dispositivo.

27. O Provedor interpôs recurso deste acórdão do órgão jurisdicional de segunda instância, tendo pedido ao Högsta domstolen (Supremo Tribunal) que submetesse ao Tribunal de Justiça um pedido de decisão prejudicial, que anulasse aquele acórdão, que revogasse a Decisão do Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo) e que remetesse o processo a este último tribunal para exame quanto ao mérito de pelo menos um dos seus pedidos destinados a obter uma decisão declarativa, para além do pedido de pagamento da indemnização por discriminação. A Braathens pediu que estes pedidos fossem julgados improcedentes.

28. O órgão jurisdicional de reenvio refere que a Lei contra a discriminação tem por objetivo combater a discriminação e promover a igualdade de direitos e oportunidades das pessoas sem distinção em função do sexo, da identidade ou da expressão de género, da pertença a uma etnia, da religião ou das convicções religiosas, de deficiências, da orientação sexual ou da idade. Esta lei, de natureza obrigatória, abrange vários domínios de atividade, aplica-se tanto ao setor público como ao setor privado, por ocasião da sua elaboração foram tomados em consideração os motivos de discriminação previstos nas Convenções das Nações Unidas e do Conselho da Europa, bem como, designadamente, os diferentes atos da União Europeia, como a Diretiva 2000/43, e visa permitir, segundo os seus trabalhos preparatórios, a aplicação de sanções gravosas e dissuasivas em caso de discriminação.



29. Este órgão jurisdicional acrescenta, no âmbito da transposição para o direito sueco da Diretiva 2000/43, designadamente do seu artigo 15.º, que as sanções previstas na referida lei que podem ser aplicadas a qualquer pessoa que exerça uma discriminação são: as sanções de indemnização, designadas de «indemnização por discriminação», assim como a sanção de alteração e a sanção de anulação de contratos, bem como de outros atos jurídicos. Em especial, aquele que violar a proibição prevista no § 12 do seu capítulo 2 é obrigado a pagar semelhante indemnização. Esta deve ser determinada de forma casuística para que constitua uma indemnização razoável para a vítima e contribua para o combate à discriminação na sociedade, de modo a garantir uma dupla função de reparação e de prevenção (4). O órgão jurisdicional de reenvio precisa que os litígios que tenham por objeto a aplicação deste § são da competência dos órgãos jurisdicionais comuns, que se pronunciam ao abrigo das disposições do Código de Processo Civil relativas aos processos cíveis em cujo âmbito esteja prevista a resolução extrajudicial dos litígios, uma vez que os direitos estão na livre disposição das partes.

30. O Högsta Domstolen (Supremo Tribunal) sublinha ainda certos aspetos processuais decorrentes do direito nacional. Refere que o demandado pode optar por aquiescer e pagar o pedido de indemnização do demandante, não sendo obrigado a indicar os seus motivos nem tendo de se basear num fundamento invocado pelo demandante. Tal aquiescência pode assim não estar relacionada com os motivos que fundamentaram o pedido deste último. Na prática, esta aquiescência destina-se a que seja decretada a extinção da instância sem que seja necessário prosseguir com o exame do processo. O juiz deve homologar a aquiescência sem proceder a uma apreciação real dos factos ou da questão jurídica. Por conseguinte, não é possível retirar nenhuma conclusão com um mínimo de certeza no que se refere ao mérito dos argumentos apresentados pelo demandante relativos às circunstâncias do litígio.

31. O Högsta domstolen (Supremo Tribunal) acrescenta que a ação declarativa prevista no § 2 do capítulo 13 do Código de Processo Civil se destina a constatar a existência de uma relação jurídica entre as partes. Todavia, esta ação é facultativa. O juiz pode apreciá-la se houver uma incerteza quanto a essa relação, e se desta última resultar um dano para o demandante que, designadamente, torne mais difícil o planeamento da sua atividade económica. A apreciação de tal ação deve, por conseguinte, afigurar-se oportuna à luz dos factos, devendo o juiz ponderar, por um lado, o interesse em agir do demandante e, por outro lado, os prejuízos que o demandado pode sofrer, em razão, nomeadamente, da probabilidade de outros processos.

32. O órgão jurisdicional de reenvio refere que, no processo principal, os órgãos jurisdicionais de primeira e de segunda instância proferiram decisões de condenação da Braathens no pagamento da indemnização pedida com base na sua aquiescência, sem que a questão da existência da discriminação invocada pudesse, segundo estes órgãos jurisdicionais, ser examinada no âmbito de um processo declarativo.

33. O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre este resultado atendendo às exigências do artigo 15.º da Diretiva 2000/43, em matéria de sanção das discriminações, lido à luz da obrigação que incumbe aos Estados-Membros de garantirem a qualquer pessoa o direito à ação perante um órgão jurisdicional para ser ouvida em caso de violação dos direitos e liberdades garantidos pelo direito da União, em conformidade com o artigo 47.º da Carta. O órgão jurisdicional de reenvio considera que importa saber se um juiz deve poder examinar a questão da existência da discriminação se lhe for apresentado um pedido por parte da pessoa que se considera lesada e se a resposta depender do facto de o presumível autor admitir ou não a respetiva existência.

34. Nestas condições, o Högsta domstolen (Supremo Tribunal) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte **questão prejudicial**:

«Num processo relativo à violação de uma proibição prevista na [Diretiva 2000/43], em que o lesado apresenta um pedido de indemnização por discriminação, deve um Estado-Membro, se assim lhe for requerido pelo lesado, apreciar sempre se houve discriminação – e, se necessário, concluir que houve efetivamente discriminação – independentemente de a pessoa acusada de discriminação ter ou não admitido que essa discriminação ocorreu, para que se considere



preenchido o requisito de sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, previsto no artigo 15.º [dessa diretiva]?»

35. Foram apresentadas observações escritas pelo Provedor, pela Braathens, pelos Governos sueco e finlandês, bem como pela Comissão Europeia. Com exceção do Governo finlandês, estas partes e os interessados estiveram representados na audiência de alegações realizada em 11 de fevereiro de 2020.

IV. Análise

A. Observações preliminares

36. Através da ação que intentou em nome do passageiro, o Provedor pede que a Braathens seja condenada a pagar ao passageiro uma indemnização por discriminação. Um aspeto importante desta ação consiste no facto de através desta ação não se pretender simplesmente o pagamento de uma quantia monetária, pretendendo-se também que a Braathens reconheça que esta quantia é paga *em razão* de uma discriminação ou, em alternativa, que o juiz declare que houve uma violação do direito à igualdade de tratamento do passageiro.

37. Ora, a Braathens recusa reconhecer uma qualquer discriminação. Declarou-se pronta a pagar e, com efeito, pagou a indemnização pedida, mas unicamente para mostrar «a sua boa vontade» e evitar um processo eventualmente longo e dispendioso que a obrigasse a defender-se da alegação de discriminação.

38. Não obstante esta recusa em reconhecer a existência de uma discriminação, os juízes da primeira e da segunda instâncias, em conformidade com as regras processuais nacionais, declararam que, ao aquiescer pagar o pedido apresentado pelo Provedor, no âmbito de uma ação que se considera estar limitada ao pedido de indemnização, foi posto termo ao litígio, embora o Provedor também tenha pedido que fosse constatada a existência de uma discriminação. Por conseguinte, estes juízes ordenaram o pagamento da indemnização, mas julgaram improcedentes os pedidos do Provedor de constatação da violação do direito à igualdade de tratamento do passageiro.

39. Sublinho que resulta das observações apresentadas ao Tribunal de Justiça que **uma ação declarativa destinada a obter semelhante constatação é facultativa (5) e não é «habitual» em casos de litígios em matéria de discriminação (6)**. Neste tipo de litígios, podendo a indemnização por discriminação, em princípio, ser determinada diretamente, a ação declarativa, que implica frequentemente um processo em duas fases respeitante, primeiro, à constatação da discriminação e, em seguida, a determinação do montante da indemnização, é geralmente considerada inoportuna (7) e, por conseguinte, inadmissível. Só é considerada oportuna se, por exemplo, a extensão do dano material ou moral não puder ser determinada no momento em que a ação é intentada e esta não puder ser diferida por razões relacionadas com o prazo de prescrição (8).

40. Em resumo, nos termos do direito sueco, conforme interpretado pelos juízes da primeira e da segunda instâncias no processo principal, uma pessoa que considere ser vítima de discriminação em razão da origem racial ou étnica, na aceção do artigo 2.º desta diretiva, não pode, na prática, obter em juízo, exceção feita à indemnização, a constatação da existência em si mesma desta discriminação quando o presumível autor desta discriminação aceite pagar a indemnização pedida, embora conteste a existência de uma qualquer discriminação. A questão central que se coloca no presente processo é a de saber se um mecanismo processual de extinção da instância, como a aquiescência, pode conduzir a semelhante resultado sem violar as exigências constantes da Diretiva 2000/43.

41. Sublinho que o recurso que o Provedor interpôs no órgão jurisdicional de reenvio tem unicamente por objeto uma situação na qual uma pessoa que considere ser vítima de uma discriminação recebe uma indemnização do demandado *sem* que este *reconheça* que teve um comportamento discriminatório. O recurso não tem por objeto a situação na qual o demandado reconhece



a existência de tal discriminação. Nesta última hipótese, o Provedor considera que, se o recorrente tiver obtido vencimento no que se refere à totalidade dos seus pedidos, os órgãos jurisdicionais nacionais já não são obrigados a examinar se ocorreu efetivamente uma discriminação, e não seria nesse caso útil interrogar o Tribunal de Justiça sobre esta questão.

42. Atendendo ao âmbito do litígio no processo principal, considero que há que examinar a questão prejudicial unicamente sob a perspetiva do não reconhecimento da existência de uma discriminação por parte do seu presumível autor.

43. Para poder apreciar a margem de manobra de que os Estados-Membros dispõem no plano processual, para aplicar a Diretiva 2000/43, há que examinar as exigências desta última.

B. Exigências da Diretiva 2000/43

44. Como resulta do seu preâmbulo, a Diretiva 2000/43 visa proteger todas as pessoas singulares contra as discriminações em razão da origem racial ou étnica e, desta forma, assegurar o respeito de um direito fundamental da pessoa humana. A Diretiva 2000/43 concretiza assim, no domínio por si abrangido, o princípio geral da não discriminação que passou a estar consagrado no artigo 21.º da Carta (9). Como resulta do considerando 12 e do artigo 3.º desta diretiva, este direito estende-se aos mais variados domínios da sociedade. Neste contexto, os artigos 7.º e 15.º da referida diretiva, relativos às vias de recurso e às sanções aplicáveis, desempenham um papel central para assegurar o respeito do direito à igualdade de tratamento ao exigirem aos Estados-Membros que prevejam meios adequados de proteção jurídica (10) a favor das vítimas de tais discriminações.

45. O artigo 7.º da Diretiva 2000/43 impõe aos Estados-Membros que prevejam procedimentos judiciais ou administrativos para que as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento para exigirem o cumprimento das obrigações impostas por esta diretiva.

46. Nos termos do artigo 15.º da referida diretiva, os Estados-Membros devem prever sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, em que se pode incluir o pagamento de indemnizações à vítima.

47. Essas duas disposições estão ligadas entre si, como resulta do acórdão doutrinário von Colson e Kamann (11), relativo à interpretação da Diretiva 76/207/CEE (12) consagrada à proibição de discriminação entre homens e mulheres. Este acórdão interpreta, mais especificamente, o artigo 6.º desta diretiva, relativo ao direito de as pessoas vítimas de discriminação fazerem valer os seus direitos, cujos termos são próximos dos utilizados no artigo 7.º da Diretiva 2000/43.

48. Naquele acórdão, o Tribunal de Justiça declarou que os Estados-Membros devem, por força do artigo 6.º da Diretiva 76/207, introduzir na respetiva ordem jurídica as medidas necessárias para permitir que qualquer pessoa que se considere lesada por uma discriminação faça valer judicialmente os seus direitos, precisando que estas medidas devem ser suficientemente *eficazes* para atingirem o objetivo da diretiva e poderem ser invocadas de maneira *efetiva* perante os tribunais nacionais pelas pessoas interessadas. A título de exemplo, o Tribunal de Justiça indicou que de entre essas medidas podem constar disposições que assegurem uma indemnização pecuniária adequada, e sejam reforçadas, sendo caso disso, por um sistema de coimas (13).

49. O Tribunal de Justiça acrescentou que a sanção deve, além disso, produzir relativamente ao autor da discriminação um *efeito dissuasivo real* (14).

50. O legislador da União tomou em consideração aquele acórdão e a jurisprudência que lhe sucedeu nas novas diretivas adotadas em matéria de igualdade de tratamento (15), entre as quais a Diretiva 2000/43.

51. Assim, por uma questão de clareza, o legislador da União passou a prever não apenas uma única disposição, mas duas disposições distintas, neste caso os artigos 7.º e 15.º da Diretiva



2000/43. Estas têm por objeto, respetivamente, a «defesa dos direitos», incluindo os processos judiciais ou administrativos, e as «sanções» (16).

52. Na sua jurisprudência, o Tribunal de Justiça precisou as características destes conceitos. Noto que os mesmos termos de eficácia e de efetividade são utilizados para qualificar tanto a defesa dos direitos (17) como as sanções (18).

53. No que respeita à defesa dos direitos, o Tribunal de Justiça refere-se, em geral, ao direito a uma proteção jurisdicional efetiva (19).

54. O Tribunal de Justiça interpretou uma disposição redigida em termos idênticos ao artigo 7.º da Diretiva 2000/43, a saber, o artigo 9.º da Diretiva 2000/78 (20). Declarou que este artigo 9.º prevê um direito a ação, à semelhança do que está consagrado no artigo 47.º, primeiro parágrafo, da Carta (21). Nos termos desta última disposição, toda a pessoa cujos direitos e liberdades garantidos pelo direito da União tenham sido violados tem direito a uma ação perante um tribunal.

55. Sublinho que, embora se trate de um direito fundamental consagrado no direito primário, que qualquer pessoa pode invocar, o legislador da União considerou necessário reafirmá-lo tanto na Diretiva 2000/43 como nas outras diretivas em matéria de igualdade de tratamento, prevendo que este direito fundamental deve ser implementado através de vias processuais. Estas últimas refletem as vias de recurso que cabe aos Estados-Membros prever nos termos do artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE, para assegurar uma proteção jurisdicional efetiva nos domínios abrangidos pelo direito da União.

56. O Tribunal de Justiça declarou assim no Acórdão Leitner (22) que o respeito pelo princípio da igualdade exige, no que diz respeito às pessoas que tenham sido vítimas de discriminação, no caso então em apreço em razão da idade, «que seja *garantida* uma proteção jurisdicional efetiva do seu direito à igualdade de tratamento» (23).

57. Daqui resulta que uma pessoa que considere ser vítima de discriminação em razão da origem étnica deve poder, nos termos do artigo 7.º da Diretiva 2000/43, invocar perante um juiz o seu direito à igualdade de tratamento para que este examine se houve discriminação e imponha o respeito do seu direito (24).

58. O legislador reforçou ainda mais a proteção jurisdicional da pessoa que considere ser vítima de discriminação, facilitando-lhe a produção da prova. Assim, o artigo 8.º da Diretiva 2000/43 prevê que quando uma pessoa que se considere vítima de discriminação apresentar elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação, incumbe à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.

59. No que respeita às sanções previstas no artigo 15.º da Diretiva 2000/43, o Tribunal de Justiça sublinhou, a respeito de disposições análogas, que os Estados-Membros devem, em primeiro lugar, assegurar-se de que a vítima possa obter a *reparação integral* (25) do prejuízo sofrido. Por conseguinte, esta indemnização não pode ser limitada (26).

60. As sanções devem, em segundo lugar, produzir um efeito realmente *dissuasivo* (27). Por conseguinte, não podem ser puramente simbólicas (28) e devem ser adequadas à gravidade das violações (29), embora respeitando o princípio da proporcionalidade (30). Considera-se que medidas de publicidade são suscetíveis de desempenhar um papel dissuasivo (31). As sanções também podem assumir uma função punitiva (32).

61. Sublinho que, embora a proteção jurisdicional e as sanções devam ser eficazes e efetivas, os Estados-Membros são, em contrapartida, livres de escolher as medidas que se lhes afigurem adequadas, desde que lhes permitam atingir os resultados pretendidos pelo direito da União (33).

62. No presente processo, é precisamente o alcance desta liberdade de escolha que está em causa no que se refere às obrigações impostas pelo legislador da União na Diretiva 2000/43.



63. Resulta das explicações do órgão jurisdicional de reenvio que um regime de sanções como o que está em causa no processo principal visa, por um lado, reparar o dano sofrido pela vítima e, por outro, punir o autor da discriminação, dissuadindo-o de no futuro se comportar de forma discriminatória. Além disso, está prevista uma via de recurso, a ação de execução, para a aplicação dessas sanções.

64. A Braathens, o Governo sueco e a Comissão deduzem daqui que semelhante sistema de sanções e de vias de recurso, que inclui um mecanismo processual de extinção da instância, que a aquiescência constitui, preenche os requisitos previstos na Diretiva 2000/43.

65. À semelhança do Provedor, considero, pela minha parte, contrariamente à Braathens, ao Governo sueco e à Comissão, que não é assim.

C. Consequências sobre a autonomia processual decorrentes da Diretiva 2000/43

66. Recordo que segundo o princípio da autonomia processual e por força de jurisprudência constante, na falta de regulamentação da União para garantir a proteção jurisdicional dos direitos que decorrem para os cidadãos do direito da União, cabe ao ordenamento jurídico de cada Estado-Membro designar os órgãos jurisdicionais competentes e definir as modalidades processuais das ações judiciais destinadas a garantir a proteção desses direitos (34).

67. Esta liberdade dos Estados-Membros está sujeita aos princípios da equivalência e da **efetividade**, a saber, no que se refere ao primeiro, à obrigação de garantir que aquelas modalidades processuais não sejam menos favoráveis do que as que dizem respeito a ações judiciais semelhantes de natureza interna e, no que se refere ao segundo, à obrigação de essas modalidades não tornarem impossível ou excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos pelo direito da União.

68. O Tribunal de Justiça foi progressivamente levado, em numerosos processos, a aplicar outro critério, o da proteção jurisdicional efetiva, que passou a estar consagrada no artigo 47.º da Carta (35). Este critério consiste em examinar se o direito interno em causa garante uma proteção jurisdicional efetiva, permitindo que o interessado invoque perante um juiz os direitos que o direito da União lhe confere. Este último critério é considerado mais estrito. Só admite limitações nos termos do artigo 52.º, n.º 1, da Carta, a saber, que esta limitação esteja prevista na lei, que respeite o conteúdo essencial dos direitos e liberdades reconhecidos pela Carta bem como o princípio da proporcionalidade.

69. Um e/ou outro critério serão normalmente aplicados consoante as regras examinadas ponham ou não em causa o direito a uma proteção jurisdicional efetiva na aceção do artigo 47.º da Carta (36).

70. Na medida em que o presente processo tem por objeto regras de direito derivado em matéria de sanções e de vias de recurso que visam garantir uma proteção jurisdicional efetiva, é o critério da proteção jurisdicional efetiva que, na minha opinião, se deve aplicar.

71. Considero, no entanto, que neste caso não há que colocar os dois critérios frente a frente, uma vez que o conceito de «efetividade» no âmbito do princípio da autonomia processual vai ao encontro do de «proteção jurisdicional efetiva».

72. Os Estados-Membros são, por conseguinte, livres de adotar as regras processuais que se lhes afigurem adequadas, sob reserva das exigências decorrentes da Diretiva 2000/43.

73. Observo, a este respeito, que os artigos 7.º, 8.º e 15.º da Diretiva 2000/43, lidos à luz do artigo 47.º da Carta, contêm disposições explícitas ou implícitas em matéria regulamentar.

74. Em primeiro lugar, em conformidade com o disposto nos artigos 7.º e 15.º desta diretiva, os Estados-Membros devem prever vias de recurso e medidas reparadoras e sancionatórias que



permitam garantir uma proteção jurisdicional efetiva. Em segundo lugar, o artigo 8.º da referida diretiva prevê expressamente uma regra processual em matéria de ónus da prova.

75. Examinarei em seguida as consequências práticas que daqui decorrem para as medidas adotadas pelos Estados-Membros ao abrigo desta diretiva em matéria de sanções (secção 1), de vias de recurso (secção 2) bem como, de forma mais geral, para a sua faculdade de prever mecanismos destinados a facilitar a resolução de litígios, baseados no princípio dispositivo (secção 3).

1. Quanto à «livre» determinação pelos Estados-Membros das medidas sancionatórias

76. Resulta da jurisprudência constante à qual se fez referência na nota de rodapé n.º 33 das presentes conclusões que os Estados-Membros gozam de uma margem de manobra para escolherem as sanções que considerem ser adequadas. No que respeita à Diretiva 2000/43, o Tribunal de Justiça declarou no Acórdão Feryn (37) que esta não impõe sanções específicas, antes deixando aos Estados-Membros a liberdade de escolherem de entre as diferentes soluções suscetíveis de realizar o objetivo por aquela estabelecido.

77. Naquele acórdão, que dizia respeito a uma discriminação no âmbito da seleção dos candidatos com vista a um recrutamento, o Tribunal de Justiça precisou, no n.º 39, que as sanções podem consistir na constatação da discriminação pelo órgão jurisdicional ou pela autoridade administrativa competente, acompanhada do grau de publicidade adequado, na intimação dirigida à entidade patronal para pôr fim à prática discriminatória constatada, acompanhada, quando necessário, de uma sanção pecuniária compulsória ou ainda na concessão de uma indemnização ao organismo que instaurou o processo (38).

78. Daqui resulta que um Estado-Membro pode prever nomeadamente o pagamento de uma indemnização a título de sanção e que a declaração da discriminação é apenas uma das possibilidades de sanção que lhe são conferidas.

79. Todavia, resulta daquele acórdão que a sanção aplicada tem de estar estreitamente relacionada com a existência de uma discriminação (39). O referido acórdão não pode ser interpretado no sentido de que uma indemnização pode constituir uma sanção efetiva na aceção do artigo 15.º da Diretiva 2000/43 sem que uma violação do direito à igualdade de tratamento seja reconhecida pelo presumível autor da discriminação ou seja constatada por uma autoridade administrativa ou judicial.

80. Considero que a inexistência de relação entre o pagamento de uma indemnização e uma violação do direito à igualdade de tratamento através do reconhecimento ou da constatação desta última prejudicaria tanto a função reparadora como a função dissuasiva da sanção.

a) Quanto à função reparadora da sanção

81. O Tribunal de Justiça declarou no Acórdão Marshall que a reparação pecuniária pode ser a medida escolhida para restabelecer a igualdade de tratamento, no caso então em apreço, entre homens e mulheres, tendo sublinhado que tal reparação deve ser adequada face ao dano sofrido (40).

82. Mas de que forma poderá haver reparação do dano sofrido se este não for reconhecido nem constatado?

83. Esta questão coloca-se de forma mais específica quando esteja em causa um dano moral, como sucede no presente caso. Afigura-se que o pagamento de um montante pecuniário não é, em geral, suficiente, por si só, para reparar o dano sofrido. Como o Provedor alega, o principal interesse do passageiro e da maioria das vítimas de discriminação por si representadas não é económico.

84. Ora, se o demandado paga a quantia pedida embora recuse reconhecer a existência de um dano, é certo que a vítima recebe uma quantia monetária, mas uma vez que esta não está



relacionada com o dano sofrido, esta quantia está dissociada da realidade vivida pela vítima. Se o juiz, contra a vontade do demandante, menciona na sua decisão que a discriminação não é reconhecida (41) e não se exprime, ele próprio, sobre a realidade ou não da discriminação alegada, esta não tem existência jurídica.

85. A necessidade de estabelecer uma relação entre a medida sancionatória, no caso em apreço uma indemnização, e a existência de uma discriminação é corroborada pela jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (a seguir «TEDH»).

86. Recordo que, em conformidade com o artigo 52.º, n.º 3, da Carta, na medida em que esta contenha direitos correspondentes aos direitos garantidos pela Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma em 4 de novembro de 1950 (a seguir «CEDH»), o sentido e o âmbito desses direitos são iguais aos conferidos pela referida Convenção.

87. Ora, o direito a uma proteção jurisdicional efetiva, consagrado no artigo 47.º da Carta, reflete os direitos enunciados nos artigos 6.º e 13.º da CEDH relativos, respetivamente, ao direito a um processo equitativo e ao direito a um recurso efetivo (42). Por outro lado, o direito à igualdade de tratamento sem distinção de origem racial ou étnica, que a Diretiva 2000/43 visa proteger e que se encontra consagrado no artigo 21.º da Carta, reflete o disposto no artigo 14.º da CEDH (43). Por conseguinte, a referência à jurisprudência do TEDH é pertinente neste domínio.

88. O TEDH considerou que uma pessoa que considere ser «vítima», na aceção do artigo 34.º (44) da CEDH, de uma discriminação e que peça a respetiva reparação sob a forma de uma indemnização só perde o seu estatuto de vítima se estiverem preenchidas duas condições. Deve não apenas receber a indemnização pedida, como as autoridades nacionais devem também ter reconhecido a violação alegada da CEDH (45).

89. Considero que esta jurisprudência é pertinente quando estejam em causa vítimas de discriminação na aceção da Diretiva 2000/43. O conceito de «pessoa que se considere lesada» no âmbito desta diretiva corresponde ao de «[pessoa] que se considere vítima» de uma discriminação na aceção da CEDH (46).

90. Se transpusermos esta jurisprudência do TEDH para o âmbito de um processo como o que está em causa no processo principal, isto implica que, para obter a reparação efetiva do prejuízo sofrido, essa pessoa deve poder pedir a um juiz que constate que foi vítima de discriminação. Esta jurisprudência demonstra, por conseguinte, a importância de constatar a existência de uma relação entre a indemnização paga à pessoa que considera ter sido lesada por não ter sido respeitado, em relação a si, o princípio da igualdade de tratamento e a violação do seu direito à igualdade de tratamento.

91. Não pode proceder a posição do Governo sueco e da Braathens segundo a qual a jurisprudência do TEDH não é pertinente no âmbito de um litígio entre duas pessoas privadas, no caso em apreço uma sociedade privada e um particular, uma vez que apenas diz respeito às relações entre o Estado e um particular.

92. Com efeito, por um lado, os ensinamentos resultantes da jurisprudência do TEDH relativa à proibição de violações dos direitos fundamentais também se podem aplicar às relações entre particulares através da doutrina das «obrigações positivas» que esta Convenção impõe aos Estados Contratantes – em especial, a obrigação positiva de garantir que um particular não seja discriminado por outro particular no exercício dos direitos previstos na referida Convenção (47). Por outro lado, em todo o caso, as limitações previstas na CEDH a respeito do âmbito de aplicação de um direito previsto nesta Convenção (48) não se podem aplicar aos direitos equivalentes que figuram na Carta, se estes não previrem essa limitação. Aliás, o Tribunal de Justiça interpretou os artigos 21.º e 47.º da Carta em numerosos litígios entre particulares (49).



93. Daqui resulta que, no caso de um litígio relativo a uma discriminação em razão da origem étnica, um demandante como o passageiro deve poder ter direito a que seja constatado que a indemnização pedida a uma sociedade privada, como a companhia aérea em causa no processo principal, tem origem nessa discriminação. Se esta última aquiescer pagar o pedido de indemnização sem reconhecer a discriminação, o demandante que se considerar lesado deve poder pedir ao juiz que verifique a existência de discriminação.

94. A relação entre a indemnização e a existência de uma discriminação através do reconhecimento ou da constatação desta última é importante não apenas para que a vítima possa obter uma reparação adequada, mas também para que a sanção possa assumir a sua segunda função, a saber, a sua função dissuasiva, em conformidade com o disposto no artigo 15.º da Diretiva 2000/43.

b) Quanto à função dissuasiva da sanção

95. Há que aplicar considerações análogas às que desenvolvi na secção a), relativas à necessidade de uma relação entre a sanção e o direito que foi violado, através do reconhecimento ou da constatação desta violação, para garantir que a sanção desempenha a sua função de dissuasão tanto em relação ao demandado como em relação a outros autores de discriminações semelhantes.

96. Com efeito, de que forma pode o pagamento de uma quantia ter um efeito suficientemente dissuasivo relativamente ao demandado, incentivando-o a não reproduzir o seu comportamento discriminatório e prevenindo assim novas discriminações da sua parte ou por parte de outras pessoas, se este não reconhece que teve semelhante comportamento e se o juiz não constatar a existência de uma discriminação?

97. O Governo finlandês sustenta que o autor da discriminação toma consciência do seu ato quando paga uma indemnização majorada, ficando assim dissuadido de reproduzir no futuro um comportamento discriminatório idêntico. No entanto, é precisamente esta tomada de consciência que não se verifica quando, como no caso em apreço, a parte demandada recusa reconhecer que houve uma discriminação e o montante pedido não tem sobre si um impacto económico vincado (50).

98. Se a sanção não estiver claramente associada a um comportamento discriminatório, há que constatar que o efeito dissuasivo será fortemente atenuado. O autor da discriminação poderá ser tentado a ignorá-lo no futuro e a reproduzir comportamentos idênticos uma vez que não terá sido punido «por» discriminação.

99. Se, no âmbito de uma ação de indemnização, o demandado pudesse, através do pagamento da indemnização, abster-se de reconhecer a existência de uma discriminação e se esta não pudesse ser constatada por um juiz, as medidas impostas pela Diretiva 2000/43 ficariam amplamente desprovidas do seu efeito útil e não permitiriam combater de maneira efetiva as discriminações porque estas poderiam ser ignoradas.

100. Nesse caso, o demandado poderia, de certo modo, «comprar» o seu comportamento discriminatório uma vez que este não seria reconhecido nem constatado.

101. Pelo contrário, o reconhecimento ou a constatação de uma violação do direito fundamental à igualdade de tratamento são suscetíveis de incitar este último a não reproduzir no futuro os mesmos comportamentos discriminatórios. O efeito dissuasivo poderá ainda ser reforçado através de uma comunicação, ou inclusivamente através de publicidade, a este respeito.

102. Por conseguinte, convido o Tribunal de Justiça a declarar que deve existir uma relação entre a sanção e a existência de uma discriminação, seja através do reconhecimento da discriminação pelo seu autor, seja através da constatação desta efetuada por uma autoridade judicial ou



administrativa, para que a sanção possa assumir plenamente as suas funções reparadoras e dissuasivas em conformidade com o disposto nos artigos 7.º e 15.º da Diretiva 2000/43.

2. Quanto à «livre» determinação das vias de recurso

103. As considerações precedentes sobre o reconhecimento ou a constatação de uma discriminação também são pertinentes no que respeita à verificação da existência de vias de recurso eficazes e efetivas nos termos do artigo 7.º da Diretiva 2000/43. Com efeito, são duas faces do mesmo problema, uma vez que uma violação do dever de prever sanções efetivas se traduz num dano que afeta a efetividade das vias de recurso.

104. Como indiquei no n.º 71 das presentes conclusões, o conceito de «efetividade» junta-se aqui ao conceito de «proteção jurisdicional efetiva».

105. Embora os Estados-Membros disponham, em princípio, de liberdade de escolha das vias de recurso e das modalidades processuais a que estas estão sujeitas, tal sucede sob reserva de não violarem o direito a uma proteção jurisdicional efetiva previsto no artigo 7.º da Diretiva 2000/43, lido à luz do artigo 47.º da Carta.

106. Segundo a Braathens, resulta do Acórdão Unibet que os Estados-Membros não estão obrigados a prever uma via de recurso autónoma para que seja verificada a conformidade do direito nacional com o direito da União. Daqui, a Braathens deduz que uma via de recurso, como a ação de execução prevista no direito processual sueco, e as modalidades processuais que lhe estão associadas, como no caso em apreço o mecanismo de aquiescência, são conformes com o direito da União.

107. A este respeito, recorro que é certo que o direito da União não pretendeu criar vias de recurso diferentes das previstas no direito nacional. Todavia, resulta daquele acórdão que esta consideração se aplica na condição de existirem vias de recurso nos termos do direito nacional, nem que seja a título incidental, para assegurar o respeito dos direitos de que os cidadãos gozam e que têm origem no direito da União (51).

108. Ora, resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que se o demandado aquiescer ao pedido de indemnização apresentado pelo demandante, embora negue ter tido um comportamento discriminatório, este último fica, na prática, privado da faculdade de fazer com que um juiz examine, ou inclusivamente que este constate, a existência de uma discriminação, ainda que a título incidental.

109. Cabe, evidentemente, ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se é efetivamente esse o efeito do direito nacional. Noto, de qualquer modo, que, segundo as explicações dadas por este órgão jurisdicional no seu pedido de decisão prejudicial, a ação declarativa destinada a constatar a existência de uma discriminação é facultativa e está nas mãos do juiz que decide da sua oportunidade, pelo que a pessoa que se considere lesada não dispõe de um *direito* (52) de fazer com que seja examinada e, se for caso disso, constatada a existência de uma discriminação.

110. Há que constatar que tal situação não confere à pessoa que se considera lesada uma garantia de acesso ao juiz para que seja declarada a existência de uma discriminação, em conformidade com o artigo 7.º da Diretiva 2000/43 e com o artigo 47.º da Carta (53).

111. O critério aplicável é estrito. A pessoa que considere ser lesada deve ter um direito de acesso ao juiz. Este acesso ao juiz constitui, com efeito, o conteúdo essencial do direito a uma proteção jurisdicional efetiva previsto no artigo 7.º da Diretiva 2000/43 e no artigo 47.º da Carta, pelo que um mecanismo processual de extinção da instância que conduza a que a discriminação não seja reconhecida nem declarada não preenche o critério previsto no artigo 52.º, n.º 1, da Carta (54).

112. Para além do facto de um mecanismo processual de extinção da instância poder criar um obstáculo no acesso ao juiz conforme exigido no artigo 7.º da Diretiva 2000/43 e no artigo 47.º



da Carta, observo que se puser termo à ação sem que o demandado tenha reconhecido a existência de uma discriminação, esse mecanismo também pode impedir a aplicação efetiva do artigo 8.º da Diretiva 2000/43, que visa reforçar a proteção jurisdicional.

113. Recordo que segundo este artigo, quando uma pessoa que se considere lesada apresentar perante um tribunal ou outra instância competente elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação, incumbe à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.

114. Ora, a pessoa que se considere lesada não pode sequer apresentar esses factos perante um órgão jurisdicional, uma vez que a sua ação termina na fase da aquiescência.

115. Com efeito, embora o Provedor tenha considerado que, à luz do problema de discriminação suscitado pelo passageiro, este merecia o seu apoio, o órgão jurisdicional competente não examinou se o passageiro tinha apresentado factos suscetíveis de criar uma presunção de discriminação. Os juízes de primeira e segunda instâncias consideraram que tinha sido dado provimento ao pedido do demandante, pelo que já nada restava examinar. Por conseguinte, o passageiro não pôde apresentar a sua causa a respeito da existência de uma discriminação.

116. Neste caso, há que constatar que o artigo 8.º da Diretiva 2000/43 fica privado do seu efeito útil e que à pessoa que se considera lesada é negada a possibilidade de ser ouvida sobre um dos seus pedidos essenciais.

117. A Braathens, o Governo sueco e a Comissão alegam ainda que, para apreciar se regras processuais, como as que estão em causa no processo principal, permitem assegurar a efetividade do direito da União, há que situá-las no conjunto do direito interno em causa e tomar em consideração, em especial, a existência de outras vias de recurso (55), neste caso as previstas em matéria penal para combater a discriminação ilícita.

118. A este respeito, saliento que a Diretiva 2000/43 não diz respeito aos procedimentos penais (56) e que, de resto, o órgão jurisdicional de reenvio não os mencionou, tendo antes sublinhado as vias de recurso cíveis destinadas a dar execução a esta diretiva. A possibilidade de dar início a uma ação penal foi, no entanto, debatida na audiência, na sequência de uma pergunta do Tribunal de Justiça dirigida ao Governo sueco para resposta escrita. Este último indicou que a discriminação ilícita é passível de procedimento penal. Se, depois de um particular ter apresentado queixa à polícia, o Ministério Público não promover esse procedimento, este Governo precisou que o particular tem a possibilidade de promover o processo penal mediante acusação particular. O Provedor não contesta a possibilidade de uma ação penal, mas sublinha que a probabilidade de esta ser procedente é reduzida devido à afetação de recursos públicos, que limita o número de casos suscetíveis de serem objeto de procedimento penal e a dificuldade de uma pessoa privada apresentar as provas exigidas.

119. Todavia, independentemente da facilidade ou da dificuldade de acesso ao referido procedimento, observo que semelhante via de recurso não permite que se considere que a pessoa que se considere lesada dispõe de uma proteção jurisdicional efetiva, na aceção do artigo 8.º da Diretiva 2000/43.

120. Com efeito, a ação penal apresenta determinados constrangimentos em matéria de produção da prova, que a Diretiva 2000/43 procurou precisamente evitar no que respeita às vítimas de discriminação no âmbito de uma ação cível (57). Assim, inverteu expressamente o ónus da prova *a seu favor* para as ajudar a que seja constatada a existência de uma violação do seu direito à igualdade de tratamento.

121. Por conseguinte, a existência de uma ação penal não permite de modo nenhum suprir a inexistência de vias de recurso em matéria cível, que sejam conformes com as regras relativas às provas previstas no artigo 8.º da Diretiva 2000/43, destinadas a constatar a existência de uma



discriminação, em caso de aquiescência, quando não haja reconhecimento de discriminação por parte do demandado.

3. Quanto à «livre» determinação de um mecanismo de resolução rápida dos litígios baseado no princípio dispositivo

122. A Braathens considera, por último, que o mecanismo de aquiescência previsto no direito do Estado-Membro em causa permite uma boa administração da justiça, no sentido de que permite uma rápida resolução dos litígios em conformidade com o princípio dispositivo. É especialmente útil no caso de diferendos qualificados de «pequenos litígios», devido aos montantes em causa e contribui, através da possibilidade de resolver extrajudicialmente o litígio, para evitar o congestionamento dos tribunais.

123. A preocupação de assegurar uma boa administração da justiça é, com efeito, um objetivo legítimo à luz do direito da União (58), mas considero que a análise precedente é plenamente conciliável com este objetivo.

124. O direito da União reconhece cada um dos instrumentos processuais mencionados pela Braathens. O princípio dispositivo, nos termos do qual a iniciativa processual pertence às partes e do qual resulta que o poder do juiz de suscitar oficiosamente fundamentos está limitado pela obrigação que lhe é imposta de se ater ao objeto do litígio e de basear a sua decisão nos factos que lhe foram apresentados, foi admitido enquanto instrumento processual partilhado pela maioria dos Estados-Membros (59). Por seu turno, a resolução extrajudicial está prevista no artigo 7.º da Diretiva 2000/43, através da menção à possibilidade de os Estados-Membros preverem processos de conciliação. Por outro lado, a resolução amigável entre as partes é expressamente encorajada no regulamento consagrado às ações de pequeno montante (60).

125. Todavia, estas ferramentas não se opõem de modo nenhum à interpretação da Diretiva 2000/43, conforme proposta na presente análise.

126. O princípio dispositivo no qual a Braathens se baseia deve ser aplicado atendendo aos direitos conferidos pela Diretiva 2000/43.

127. Daqui resulta que, quando uma pessoa que se considere lesada, como o passageiro, pede uma indemnização por discriminação e o reconhecimento desta discriminação, só poderá ser celebrado um acordo entre as partes desde que, no mínimo, o seu adversário aceite as duas partes do seu pedido.

128. O objeto do seu pedido não pode ser limitado ao pagamento da indemnização sem que se prejudique o objetivo da Diretiva 2000/43. Como foi demonstrado, o direito a que um juiz constate a existência de uma discriminação em caso de contestação a este respeito está no cerne desta diretiva, examinada à luz do artigo 47.º da Carta, e afeta o conteúdo essencial do direito que a mesma visa proteger. Por conseguinte, uma limitação deste direito não respeita uma das condições do artigo 52.º, n.º 1, da Carta (61).

129. Quando não haja acordo, resulta da análise da Diretiva 2000/43, lida à luz do artigo 47.º da Carta, que o demandante deve poder invocar o seu direito à igualdade de tratamento perante um juiz para que este examine e, se for caso disso, que este constate a existência de uma discriminação.

V. Conclusão

130. Proponho, por conseguinte, ao Tribunal de Justiça que responda da seguinte forma à questão prejudicial submetida pelo Högsta domstolen (Supremo Tribunal, Suécia):

As disposições da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica,



em especial os seus artigos 7.º, 8.º e 15.º, lidos à luz do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretadas no sentido de que, num processo relativo à violação de uma proibição de discriminação em razão da origem étnica no qual a pessoa que se considera lesada pede uma indemnização por motivo de discriminação, esta pessoa tem o direito, se o presumível autor da discriminação aceitar pagar a indemnização mas recusar reconhecer a discriminação, a que um juiz examine e, se for caso disso, constate essa discriminação. Um mecanismo processual de extinção da instância, como a aquiescência, não deve conduzir a outro resultado.

2 Diretiva do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica (JO 2000, L 180, p. 22).

3 Trata-se de uma ação cível em cujo âmbito é pedido o cumprimento da obrigação de reparar o dano causado.

4 O Governo sueco, o Provedor e a Braathens precisaram que, em conformidade com a jurisprudência do Högsta domstolen (Supremo Tribunal), a indemnização está dividida em duas partes, a saber, uma indemnização a título de reparação e uma majoração a título de prevenção. A indemnização de reparação deve corresponder a uma quantia que seja considerada necessária para reparar a discriminação. O seu montante não é limitado. A majoração a título de prevenção é, em princípio, equivalente à indemnização de reparação, pelo que conduz à duplicação desta última.

5 V. n.º 31 das presentes conclusões.

6 Nas suas observações escritas, o Provedor indica que formulou os seus pedidos sabendo perfeitamente que, em princípio, não seriam admitidos devido às regras processuais nacionais. Resulta igualmente dos debates realizados na audiência no Tribunal de Justiça que, tanto quanto do conhecimento das partes no processo principal e do Governo sueco, o Högsta domstolen (Supremo Tribunal) nunca se pronunciou sobre a possibilidade de obter uma decisão declarativa no âmbito de uma ação de indemnização por discriminação não foi objeto de nenhuma Decisão do Högsta domstolen (Supremo Tribunal).

7 V. n.º 31 das presentes conclusões.

8 O Provedor apresenta dois exemplos de processos em que o demandante, por considerar ter sofrido um dano moral, tentou em vão obter uma decisão declarativa ou fazer com que o mérito da sua ação fosse examinado. No primeiro processo, o demandante tinha pedido que fosse reconhecida a responsabilidade extracontratual do Estado, por violação dos direitos de um cidadão em matéria de proteção de dados pessoais, conforme garantida pelo direito da União. O juiz chamado a pronunciar se considerou que, por se tratar de um dano moral, a ação declarativa não era oportuna, e convidou o ora recorrente a apresentar um pedido de execução a título de indemnização desse dano [Decisão do Svea hovrätt (Tribunal de Recurso de Svea), de 10 de janeiro de 2008, no processo Ö 9152 07, J.S. c. staten genom Justitiekanslern]. O segundo processo tinha por objeto um caso de assédio sexual que opunha um estudante a um professor de uma universidade do setor público. Depois de, num primeiro momento, ter contestado a ação de execução em que era pedido o pagamento de uma indemnização, o Estado optou por aquiescer, embora apenas de forma abstrata, ao pedido apresentado pelo Provedor em nome do estudante, pedindo que o juiz mencionasse expressamente que o Estado não reconhecia o alegado assédio. Embora o Provedor tenha indicado que o principal interesse do estudante não era um interesse económico, não conseguiu que o juiz examinasse o mérito da alegação segundo a qual o estudante tinha sido vítima de assédio. Foi indeferido um requerimento de apresentação de um pedido de reenvio prejudicial ao Tribunal de Justiça e foi proferida decisão em primeira instância sem que o estudante, que se considerou ter obtido ganho de causa, tenha podido interpor recurso [Acórdão do Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo), de 5 de outubro de 2017, Diskrimineringsombudsmannen mot staten genom Justitiekanslern (T 16908 15)].



9 V., por analogia, no que respeita à Diretiva 2000/78/CE 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), Acórdão de 23 de abril de 2020, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C 507/18, EU:C:2020:289, n.º 38).

10 V. considerando 19 da Diretiva 2000/43.

11 Acórdão de 10 de abril de 1984 (14/83, EU:C:1984:153).

12 Diretiva 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 1976, L 39, p. 40; EE 05 F2 p. 70).

13 Acórdão de 10 de abril de 1984, von Colson e Kamann (14/83, EU:C:1984:153, n.º 18).

14 Acórdão de 10 de abril de 1984, von Colson e Kamann (14/83, EU:C:1984:153, n.º 23).

15 V. Diretiva 2000/78; Diretiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento (JO 2004, L 373, p. 37); Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (JO 2006, L 204, p. 23), e Diretiva 2010/41/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de julho de 2010, relativa à aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres que exerçam uma atividade independente e que revoga a Diretiva 86/613/CEE do Conselho (JO 2010, L 180, p. 1).

16 Estas disposições figuram, respetivamente, nos artigos 9.º e 17.º da Diretiva 2000/78, nos artigos 8.º e 14.º da Diretiva 2004/113, nos artigos 17.º, 18.º e 25.º da Diretiva 2006/54, bem como nos artigos 9.º e 10.º da Diretiva 2010/41. Embora haja algumas diferenças de uma diretiva para a outra entre os termos utilizados, estas não são significativas no âmbito da presente análise.

17 V. Acórdãos de 8 de novembro de 1990, Dekker (C 177/88, EU:C:1990:383, n.º 23); de 2 de agosto de 1993, Marshall (C 271/91, EU:C:1993:335, n.ºs 22 e 24); de 22 de abril de 1997, Draehmpaehl (C 180/95, EU:C:1997:208, n.º 39); de 10 de julho de 2008, Feryn (C 54/07, EU:C:2008:397, n.º 37); de 25 de abril de 2013, Asociația Accept (C 81/12, EU:C:2013:275, n.º 63); e de 17 de dezembro de 2015, Arjona Camacho (C 407/14, EU:C:2015:831, n.º 31).

18 V. Acórdãos de 2 de outubro de 1993, Marshall (C 271/91, EU:C:1993:335, n.º 22); de 22 de abril de 1997, Draehmpaehl (C 180/95, EU:C:1997:208, n.º 25); de 10 de julho de 2008, Feryn (C 54/07, EU:C:2008:397, n.º 38); e de 25 de abril de 2013, Asociația Accept (C 81/12, EU:C:2013:275, n.º 73).

19 V., no que respeita à Diretiva 2000/43, Acórdão de 10 de julho de 2008, Feryn (C 54/07, EU:C:2008:397, n.º 37).

20 Acórdão de 8 de maio de 2019, Leitner (C 396/17, EU:C:2019:375).

21 V., neste sentido, Acórdão de 8 de maio de 2019, Leitner (C 396/17, EU:C:2019:375, n.º 61).

22 Acórdão de 8 de maio de 2019 (C 396/17, EU:C:2019:375, n.º 62).

23 O sublinhado é meu.



24 O direito de acesso à justiça para invocar o direito à igualdade de tratamento está exposto na Proposta de diretiva do Conselho que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas sem distinção de raça ou origem étnica [COM (1999) 566 final]. Corresponde a jurisprudência constante sobre o direito à ação; v., em último lugar, Acórdão de 26 de março de 2020, Reapreciação Simpson e HG/Conselho e Comissão (C 542/18 RX II e C 543/18 RX II, EU:C:2020:232, n.º 55).

25 V. Acórdãos de 2 de agosto de 1993, Marshall (C 271/91, EU:C:1993:335, n.ºs 26, 31 e 34), e de 17 de dezembro de 2015, Arjona Camacho (C 407/14, EU:C:2015:831, n.ºs 33 e 37).

26 V. Acórdão de 2 de agosto de 1993, Marshall (C 271/91, EU:C:1993:335, n.ºs 30 e 32).

27 V. Acórdãos de 8 de novembro de 1990, Dekker (C 177/88, EU:C:1990:383, n.º 23); de 2 de agosto de 1993, Marshall (C 271/91, EU:C:1993:335, n.º 24); de 22 de abril de 1997, Draehmpaehl (C 180/95, EU:C:1997:208, n.º 40); de 25 de abril de 2013, Asociația Accept (C 81/12, EU:C:2013:275, n.º 63); e de 17 de dezembro de 2015, Arjona Camacho (C 407/14, EU:C:2015:831, n.º 31). Noto que esta dupla função da sanção está, ela própria, refletida em duas disposições distintas da Diretiva 2006/54, a saber, nos artigos 18.º e 25.º, intitulados, respetivamente, «Indemnização ou reparação» e «Sanções». O termo «sanção» passou assim a estar reservado unicamente para as medidas que têm uma função dissuasiva.

28 V. Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept (C 81/12, EU:C:2013:275, n.º 64).

29 V. Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept (C 81/12, EU:C:2013:275, n.º 63).

30 V. Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept (C 81/12, EU:C:2013:275, n.º 63).

31 V. Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept (C 81/12, EU:C:2013:275, n.º 68).

32 V. Acórdão de 17 de dezembro de 2015, Arjona Camacho (C 407/14, EU:C:2015:831, n.º 40).

33 V. Acórdãos de 8 de novembro de 1990, Dekker (C 177/88, EU:C:1990:383, n.º 26); de 2 de agosto de 1993, Marshall (C 271/91, EU:C:1993:335, n.º 23); de 10 de julho de 2008, Feryn (C 54/07, EU:C:2008:397, n.º 37); de 25 de abril de 2013, Asociația Accept (C 81/12, EU:C:2013:275, n.º 61); e de 17 de dezembro de 2015, Arjona Camacho (C 407/14, EU:C:2015:831, n.º 30).

34 V., designadamente, Acórdãos de 16 de dezembro de 1976, Rewe Zentralfinanz e Rewe Zentral (33/76, EU:C:1976:188), e de 13 de março de 2007, Unibet (C 432/05, a seguir «Acórdão Unibet», EU:C:2007:163, n.º 39).

35 V., designadamente, Acórdãos de 15 de setembro de 2016, Star Storage e o. (C 439/14 e C 488/14, EU:C:2016:688), e de 8 de novembro de 2016, Lesoochránárske zoskupenie VLK (C 243/15, EU:C:2016:838).

36 A título exemplificativo, v., em primeiro lugar, quanto à aplicação exclusiva do critério da autonomia processual, Acórdãos de 27 de fevereiro de 2003, Santex (C 327/00, EU:C:2003:109), e de 6 de outubro de 2015, Târșia (C 69/14, EU:C:2015:662), em segundo lugar, quanto à aplicação exclusiva do critério da proteção jurisdicional efetiva, Acórdãos de 15 de setembro de 2016, Star Storage e o. (C 439/14 e C 488/14, EU:C:2016:688), e de 8 de novembro de 2016, Lesoochránárske zoskupenie VLK (C 243/15, EU:C:2016:838), e, em terceiro lugar, quanto à aplicação dos dois critérios, Acórdão de 18 de março de 2010, Alassini e o. (C 317/08 a C 320/08, EU:C:2010:146).

37 Acórdão de 10 de julho de 2008 (C 54/07, EU:C:2008:397, n.º 37).

38 Acórdão de 10 de julho de 2008, Feryn (C 54/07, EU:C:2008:397).



39 A relação estreita entre o direito e a medida reparadora é sublinhada por van Gerven W. no seu artigo «Of rights, remedies and procedures», CMLRev, 2000, Vol. 37, p. 525: «The close link between right and remedy lies in the fact that a right must necessarily give rise to a remedy which allows the right to be enforced through the judicial process».

40 V., neste sentido, Acórdão de 2 de agosto de 1993, Marshall (C 271/91, EU:C:1993:335, n.ºs 30 e 34).

41 A decisão de primeira instância contém, no presente caso, semelhante menção.

42 V. Anotações relativas à Carta dos Direitos Fundamentais (JO 2007, C 303, p. 17) respeitantes ao artigo 47.º desta.

43 V. Anotações relativas à Carta dos Direitos Fundamentais (JO 2007, C 303, p. 17) respeitantes ao artigo 21.º desta.

44 Nos termos do artigo 34.º da CEDH, o TEDH pode receber petições de qualquer pessoa singular que se considere vítima de violação por qualquer «Alta Parte Contratante dos direitos reconhecidos na Convenção ou nos seus protocolos».

45 V., designadamente, Decisão do TEDH de 25 de novembro de 2004, Nardone c. Itália (CE:ECHR:2004:1125DEC003436802, §1 da parte «O Direito»), e Acórdão do TEDH de 7 de junho de 2012, Centro Europa 7.S.R.L e Di Stefano c. Itália (CE:ECHR:2012:0607JUD003843309, §81 e jurisprudência referida, bem como §87 e 88).

46 Noto que tanto o considerando 24 da Diretiva 2000/43 como os seus trabalhos preparatórios empregam o termo «vítima».

47 V., neste sentido, Acórdão do TEDH de 12 de abril de 2016, R.B. c. Hungria (CE:ECHR:2016:0412JUD006460212, § 81).

48 Recordo, por exemplo, que o princípio da proibição de discriminação previsto no artigo 14.º da CEDH só se aplica quando conjugado com um dos outros direitos e liberdades reconhecidos por esta Convenção. Por outro lado, em conformidade com o artigo 52.º, n.º 3, segunda frase, da Carta, nada impede o direito da União de prever direitos mais amplos.

49 Embora não sugira ao Tribunal de Justiça que aplique diretamente os artigos 21.º e 47.º da Carta, mas que interprete a Diretiva 2000/43 à luz destes artigos, sublinho que o Tribunal de Justiça declarou que estes têm um efeito direto horizontal, pelo que se podem prestar a semelhante aplicação direta num litígio entre duas pessoas privadas. V. Acórdãos de 17 de abril de 2018, Egenberger (C 414/16, EU:C:2018:257, n.º 76); e de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investition (C 193/17, EU:C:2019:43, n.º 76).

50 Sem me pronunciar sobre o caráter adequado do nível da sanção, noto que a própria Braathens sublinhou o caráter muito reduzido do montante da indemnização pedida.

51 V., neste sentido, Acórdão Unibet, n.ºs 42 e 65.

52 V., neste sentido, Acórdão de 25 abril de 2013, Asociația Accept (C 81/12, EU:C:2013:275, n.º 69), do qual resulta que a simples existência de uma ação de responsabilidade civil, nos termos do direito interno em causa, não pode, enquanto tal, suprir eventuais insuficiências no plano da efetividade da sanção se, na prática, devido às regras do direito nacional pertinentes, essa via de recurso não puder proceder.

53 V., neste sentido, Acórdão de 8 de maio de 2019, Leitner (C 396/17, EU:C:2019:375, n.º 62), e n.º 56 das presentes conclusões.



54 V. n.º 68 das presentes conclusões.

55 Baseiam-se, a este respeito, no Acórdão Unibet, n.º 54.

56 As regras da prova em matéria penal não são afetadas pela Diretiva 2000/43, conforme resulta do seu artigo 8.º, n.º 3.

57 V. também as afirmações do órgão jurisdicional de reenvio no n.º 29 das presentes conclusões.

58 V. Acórdãos de 18 de março de 2010, Alassini e o. (C 317/08 a C 320/08, EU:C:2010:146, n.º 64), e de 6 de setembro de 2012, Trade Agency (C 619/10, EU:C:2012:531, n.ºs 57 e 58).

59 V., neste sentido, Acórdãos de 14 de dezembro de 1995, van Schijndel e van Veen (C 430/93 e C 431/93, EU:C:1995:441, n.º 21), e de 7 de junho de 2007, van der Weerd e o. (C 222/05 a C 225/05, EU:C:2007:318, n.º 35).

60 Regulamento (CE) n.º 861/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de julho de 2007, que estabelece um processo europeu para ações de pequeno montante (JO 2007, L 199, p. 1). V., igualmente, as considerações do Tribunal de Justiça no Acórdão de 18 de março de 2010, Alassini e o. (C 317/08 a C 320/08, EU:C:2010:146, n.º 64), segundo as quais disposições nacionais que visem uma resolução mais rápida e menos dispendiosa de litígios, bem como o descongestionamento dos tribunais prosseguem objetivos legítimos de interesse geral.

61 A contrario, no que se refere a uma situação em que o conteúdo essencial do direito a uma proteção jurisdicional efetiva não é afetado por uma regra processual nacional, v. Acórdão de 18 de março de 2010, Alassini e o. (C 317/08 a C 320/08, EU:C:2010:146, n.º 65).

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 7.º e 15.º da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica (JO 2000, L 180, p. 22), lidos à luz do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um recurso interposto pelo Diskrimineringsombudsmannen (Autoridade responsável pela luta contra as discriminações, Suécia), que atua em nome de um passageiro aéreo que considera ter sido vítima de uma discriminação, contra a Braathens Regional Aviation AB (a seguir «Braathens»), companhia aérea sueca, a qual aquiesceu o pedido de indemnização apresentado por aquele passageiro sem, no entanto, ter reconhecido a existência da discriminação alegada.

Quadro jurídico

Direito da União

3 Os considerandos 19 e 26 da Diretiva 2000/43 enunciam:

«(19) As pessoas que tenham sido objeto de discriminação baseada na origem racial ou étnica devem dispor de meios adequados de proteção jurídica. Além disso, a fim de garantir um nível de proteção mais eficaz, devem ser cometidas às associações ou entidades jurídicas competências para, nos termos determinados pelos Estados-Membros, intervir em processos judiciais, em defesa ou apoio de qualquer vítima, sem prejuízo das normas processuais nacionais relativas à representação e defesa em tribunal.

[...]



(26) Devem ser estabelecidas pelos Estados-Membros sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, em caso de incumprimento das obrigações decorrentes da presente diretiva.»

4 Nos termos do artigo 1.º desta diretiva, intitulado «Objetivo»:

«A presente diretiva tem por objetivo estabelecer um quadro jurídico para o combate à discriminação baseada em motivos de origem racial ou étnica, com vista a pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento.»

5 O artigo 2.º da referida diretiva, intitulado «Conceito de discriminação», dispõe no seu n.º 1:

«Para efeitos da presente diretiva, entende-se por “princípio da igualdade de tratamento” a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão da origem racial ou étnica.»

6 O artigo 3.º da mesma diretiva, intitulado «Âmbito», prevê no seu n.º 1, alínea h):

«Dentro dos limites das competências da [União Europeia], a presente diretiva é aplicável, no que diz respeito tanto aos setores público como privado, incluindo os organismos públicos:

[...]

h) Ao acesso e fornecimento de bens e prestação de serviços postos à disposição do público, incluindo a habitação.»

7 O artigo 7.º da Diretiva 2000/43, intitulado «Defesa dos direitos», enuncia:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para assegurar que todas as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento, possam recorrer a processos judiciais e/ou administrativos, incluindo, se considerarem adequado, os processos de conciliação, para exigir o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva, mesmo depois de extinta a relação contratual no âmbito da qual a discriminação tenha alegadamente ocorrido.

2. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para que as associações, organizações e outras entidades legais que, de acordo com os critérios estabelecidos na respetiva legislação nacional, possuam um interesse legítimo em assegurar o cumprimento do disposto na presente diretiva, possam intervir em processos judiciais e/ou administrativos previstos para impor o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva, em nome ou em apoio da parte requerente e com a aprovação desta.

[...]»

8 O artigo 8.º desta diretiva, intitulado «Ónus da prova», prevê:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias, de acordo com os respetivos sistemas judiciais, para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumba à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.

[...]

3. O n.º 1 não se aplica aos processos penais.

[...]»



9 O artigo 15.º da referida diretiva, intitulado «Sanções», dispõe:

«Os Estados-Membros determinarão os regimes das sanções aplicáveis às violações das disposições nacionais adotadas em execução da presente diretiva e adotarão as medidas necessárias para assegurar a aplicação dessas disposições. As sanções, em que se pode incluir o pagamento de indemnizações à vítima, devem ser eficazes, proporcionais e dissuasivas. [...]»

Direito sueco

10 Em conformidade com o § 4, n.º 1, do capítulo 1 da diskrimineringslagen (2008:567) [Lei contra a Discriminação (2008:567)], constitui nomeadamente uma discriminação a situação na qual uma pessoa se encontra numa situação de desvantagem por ser objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é conferido ou seria conferido a outra pessoa numa situação comparável, quando a diferença de tratamento esteja relacionada com o sexo, a identidade ou a expressão de género, com a pertença a uma etnia, com a religião ou com convicções religiosas, com uma deficiência, com a orientação sexual ou com a idade.

11 Nos termos do § 12 do capítulo 2 desta lei, a discriminação é especialmente proibida a quem, fora da sua esfera privada ou familiar, forneça bens, preste serviços ou forneça habitação ao público.

12 O capítulo 5 da referida lei prevê as sanções aplicáveis a qualquer pessoa que discrimine outrem, ou seja, a indemnização da vítima, podendo esta indemnização revestir a forma de um pagamento de uma «indemnização por discriminação», de uma alteração e de uma anulação de contratos, bem como de outros atos jurídicos.

13 Resulta do § 1, segundo parágrafo, do capítulo 6 da Lei contra a Discriminação que os litígios relativos à aplicação do § 12 do capítulo 2 desta lei devem ser examinados pelos órgãos jurisdicionais comuns nos termos das disposições do rättegångsbalken (Código de Processo Civil) relativas ao contencioso cível, em cujo âmbito é permitida a resolução amigável dos litígios.

14 Nos termos do § 1 do capítulo 13 deste código, o demandante pode, desde que estejam reunidas as condições enumeradas nesta disposição, intentar uma ação de execução que tenha por objeto a condenação do demandado no cumprimento de uma obrigação, como a obrigação de pagamento de uma quantia monetária.

15 O § 2 do mesmo capítulo do referido código regula a ação declarativa. O primeiro parágrafo deste artigo dispõe, a este respeito, que tal ação, que tem por objeto a verificação da existência ou da inexistência de uma determinada relação jurídica, poderá ser examinada pelo juiz se existir, relativamente à relação jurídica em questão, uma incerteza que prejudique o demandante.

16 O § 7 do capítulo 42 deste mesmo código prevê que, na audiência, o demandado deve apresentar imediatamente a sua defesa. Em alternativa, o demandado pode, nesta fase, optar por aquiescer o pedido apresentado pelo demandante.

17 Em conformidade com o § 18 deste mesmo capítulo do Código de Processo Civil, após a aquiescência do demandado relativamente ao pedido do demandante, o juiz profere decisão ao abrigo desta aquiescência.

Litígio no processo principal e questão prejudicial

18 Em julho de 2015, um passageiro de origem chilena residente em Estocolmo (Suécia) que dispunha de uma reserva para um voo interno na Suécia (a seguir «passageiro em causa no processo principal»), operado pela companhia área Braathens, foi submetido, por decisão do comandante da aeronave, a um controlo de segurança adicional.



19 A Autoridade responsável pela luta contra as discriminações intentou no Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo, Suécia) uma ação em cujo âmbito pediu a condenação da Braathens no pagamento ao passageiro em causa no processo principal de uma indemnização no montante de 10 000 coroas suecas (SEK) (cerca de 1 000 euros) devido ao comportamento discriminatório desta companhia aérea relativamente a este passageiro.

20 Em apoio da sua ação, a Autoridade responsável pela luta contra as discriminações alegou, em substância, que o referido passageiro tinha sido objeto, pela Braathens, de uma discriminação direta em violação do § 12 do capítulo 2 e do § 4 do capítulo 1 da Lei contra a Discriminação, porque a Braathens associou o passageiro a uma pessoa árabe e submeteu-o assim, por este motivo, a um controlo de segurança adicional. Por conseguinte, a Braathens causou um dano ao passageiro em causa no processo principal por motivos relacionados com a aparência física e com a pertença a uma etnia, tendo-lhe concedido um tratamento menos favorável do que aquele que foi conferido a outros passageiros que se encontravam numa situação comparável.

21 No Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo), a Braathens aceitou pagar o montante peticionado a título de indemnização por discriminação sem, contudo, ter reconhecido a existência de qualquer discriminação. A Autoridade responsável pela luta contra as discriminações opôs-se, perante este órgão jurisdicional, a que este último se pronunciasse com base na aquiescência da Braathens e procedesse ao exame do mérito da discriminação alegada.

22 Na sua decisão, o Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo) condenou a Braathens a pagar o montante peticionado, acrescido de juros e a suportar as despesas. Este órgão jurisdicional considerou que os litígios relativos a obrigações cíveis e a direitos que estejam na livre disposição das partes, como os do litígio em causa no processo principal, devem, em caso de aquiescência do pedido de indemnização apresentado pelo demandante, ser julgados sem que se proceda ao exame do mérito, tendo também considerado que estava vinculado pela aquiescência da Braathens. Por outro lado, este mesmo órgão jurisdicional, devido a esta aquiescência, julgou inadmissíveis os pedidos da Autoridade responsável pela luta contra as discriminações de que fosse proferida uma decisão declarativa segundo a qual, a título principal, esta companhia aérea estava obrigada a pagar o referido montante devido ao seu comportamento discriminatório ou, a título subsidiário, de que o passageiro em causa no processo principal tinha sido objeto de discriminação pela Braathens.

23 Depois de, sem sucesso, ter interposto recurso da decisão do Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo) no Svea hovrätt (Tribunal de Recurso de Svea, Suécia), a Autoridade responsável pela luta contra as discriminações interpôs recurso do acórdão deste último órgão jurisdicional no órgão jurisdicional de reenvio, o Högsta domstolen (Supremo Tribunal, Suécia). No âmbito deste recurso, a Autoridade responsável pela luta contra as discriminações pediu a este órgão jurisdicional que anulasse este último acórdão, revogasse a decisão do Stockholms tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Estocolmo) e remetesse o processo a este último tribunal para apreciação do mérito de, pelo menos, um dos dois pedidos destinados a obter uma decisão declarativa. A Braathens concluiu pedindo que os pedidos da Autoridade responsável pela luta contra as discriminações fossem julgados improcedentes.

24 O órgão jurisdicional de reenvio expõe que a Lei contra a Discriminação tem por objetivo, nomeadamente, transpor diferentes atos da União, entre os quais a Diretiva 2000/43, e visa permitir, como resulta dos seus trabalhos preparatórios, a aplicação de sanções gravosas e dissuasivas em caso de discriminação. Especialmente, a indemnização por discriminação corresponde a uma sanção, na aceção do artigo 15.º desta diretiva, e deve, em cada caso específico, ser fixada de modo que constitua uma indemnização razoável para a vítima e contribua para a luta contra a discriminação na sociedade. A indemnização por discriminação assume assim uma dupla função de reparação e de prevenção.

25 O órgão jurisdicional de reenvio acrescenta que, nos termos das disposições do Código de Processo Civil, o demandado pode decidir aquiescer ao pedido de indemnização do demandante sem estar obrigado a indicar os motivos dessa aquiescência, a basear-se num fundamento



invocado por este último, nem a reconhecer a existência da discriminação alegada. Tal aquiescência visa, na prática, extinguir a instância sem que seja necessário prosseguir o exame do processo, devendo o juiz proferir uma decisão que assente apenas nessa aquiescência. Quanto à ação declarativa, só pode incidir sobre a existência ou a inexistência de uma relação jurídica entre as partes no litígio, com exclusão, nomeadamente, de elementos puramente factuais. Por outro lado, cabe ao juiz apreciar se o seu exame é oportuno.

26 O órgão jurisdicional de reenvio indica que, no processo principal, os órgãos jurisdicionais de primeira instância e de recurso proferiram decisões que condenaram a Braathens ao pagamento da indemnização peticionada pelo passageiro em causa no processo principal com base na aquiescência da Braathens ao pedido deste passageiro. Devido a esta aquiescência, a questão da existência da discriminação invocada também não podia, segundo estes últimos órgãos jurisdicionais, ser examinada no âmbito de pedidos destinados a obter uma decisão declarativa.

27 Ora, o Högsta domstolen (Supremo Tribunal) interroga-se sobre a conformidade da legislação nacional em causa no processo principal com os requisitos do artigo 15.º da Diretiva 2000/43, lido à luz do artigo 47.º da Carta, o qual garante a qualquer pessoa um direito à ação. A este respeito, este órgão jurisdicional interroga-se sobre se, em caso de aquiescência pelo demandado do pedido de indemnização do demandante, o juiz deve, não obstante, poder examinar a questão da existência da discriminação a pedido da parte que considera ter sido objeto desta, a fim de assegurar, em conformidade com o disposto no artigo 7.º daquela diretiva, a proteção dos direitos decorrentes desta última, e também se interroga sobre se a resposta a esta pergunta depende de o presumível autor da discriminação reconhecer, ou não, a existência desta.

28 Nestas condições, o Högsta domstolen (Supremo Tribunal) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Num processo relativo à violação de uma proibição prevista na [Diretiva 2000/43], em que o lesado apresenta um pedido de indemnização por discriminação, deve um Estado-Membro, se assim lhe for requerido pelo lesado, apreciar sempre se houve discriminação – e, se necessário, concluir que houve efetivamente discriminação – independentemente de a pessoa acusada de discriminação ter ou não admitido que essa discriminação ocorreu, para que se considere preenchido o requisito de sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, previsto no artigo 15.º [dessa diretiva]?»

Quanto à questão prejudicial

29 Através da sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os artigos 7.º e 15.º da Diretiva 2000/43, lidos à luz do artigo 47.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que impede um órgão jurisdicional chamado a pronunciar-se sobre uma ação de indemnização baseada numa alegação de discriminação proibida por esta diretiva de examinar o pedido por meio do qual se pede que seja declarada a existência dessa discriminação, quando o demandado tenha aceitado pagar a indemnização peticionada sem, contudo, ter reconhecido a existência da referida discriminação.

30 A título preliminar, há que recordar que a Diretiva 2000/43 tem por objetivo, como enuncia o seu artigo 1.º, estabelecer um quadro jurídico para o combate à discriminação baseada em motivos de origem racial ou étnica, com vista a pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento. Esta diretiva constitui a expressão concreta, nos domínios materiais por si abrangidos, do princípio da não discriminação em razão da raça e das origens étnicas consagrado no artigo 21.º da Carta (Acórdão de 16 de julho de 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgária, C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 72 e jurisprudência referida).

31 É facto assente que o litígio no processo principal está abrangido pelo âmbito de aplicação material da Diretiva 2000/43, uma vez que diz respeito a um comportamento pretensamente discriminatório, devido à origem étnica ou à raça, adotado no âmbito do acesso a um serviço posto à disposição do público, na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea h), desta diretiva.



32 Como resulta do considerando 19 da Diretiva 2000/43, as pessoas que tenham sido objeto de discriminação baseada na origem racial ou étnica devem dispor de meios adequados de proteção jurídica e, a fim de garantir um nível de proteção mais eficaz, devem ser cometidas às associações ou entidades jurídicas competências para, nos termos determinados pelos Estados-Membros, intervir em processos judiciais, em defesa ou apoio de qualquer vítima. Por outro lado, nos termos do considerando 26 desta diretiva, devem ser estabelecidas pelos Estados-Membros sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, em caso de incumprimento das obrigações decorrentes da presente diretiva.

33 A este respeito, o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43 prevê que os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para assegurar que todas as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento consagrado nesta diretiva possam recorrer a processos judiciais e/ou administrativos. Desta forma, esta disposição reafirma o direito à ação consagrado no artigo 47.º da Carta.

34 Por outro lado, decorre do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2000/43 que as associações, organizações e outras entidades legais que, de acordo com os critérios estabelecidos na respetiva legislação nacional, possuam um interesse legítimo em assegurar o cumprimento do disposto nesta diretiva devem, nomeadamente, poder intervir em processos judiciais para impor o cumprimento das obrigações impostas na referida diretiva, em nome da vítima e com a aprovação desta. Por conseguinte, este artigo 7.º, n.º 2, constitui uma especificação, no domínio em causa, do direito a uma proteção jurisdicional efetiva, garantido no artigo 47.º da Carta.

35 O respeito pelo princípio da igualdade exige assim, no que diz respeito às pessoas que consideram ter sido objeto de discriminação em razão da origem racial ou étnica, que seja garantida uma proteção jurisdicional efetiva do seu direito à igualdade de tratamento, independentemente de essas pessoas atuarem diretamente ou por intermédio de uma associação, de uma organização ou de uma pessoa coletiva como referida no número anterior (v., por analogia, Acórdão de 8 de maio de 2019, Leitner, C-396/17, EU:C:2019:375, n.º 62).

36 O artigo 15.º da Diretiva 2000/43 prevê que os Estados-Membros determinarão os regimes das sanções aplicáveis às violações das disposições nacionais adotadas em execução desta diretiva e adotarão as medidas necessárias para assegurar a aplicação de tais sanções. Sem impor sanções determinadas, este artigo precisa que as sanções assim previstas, que podem incluir o pagamento de indemnizações à vítima, devem ser eficazes, proporcionais e dissuasivas.

37 Assim, o referido artigo 15.º impõe aos Estados-Membros a obrigação de introduzirem na sua ordem jurídica interna medidas suficientemente eficazes para alcançar o objetivo da Diretiva 2000/43 e garantir que essas medidas possam ser efetivamente invocadas perante os órgãos jurisdicionais nacionais, incluindo por uma associação, uma organização ou uma pessoa coletiva como a referida no artigo 7.º, n.º 2, desta diretiva, para que a proteção jurisdicional seja efetiva e eficaz, deixando-os, no entanto, liberdade para escolher, de entre as diferentes soluções, as que são adequadas para alcançar este objetivo (v., neste sentido, Acórdão de 10 de julho de 2008, Feryn, C-54/07, EU:C:2008:397, n.ºs 37 e 38).

38 A este respeito, o regime de sanções implementado para transpor o artigo 15.º da Diretiva 2000/43 para a ordem jurídica de um Estado-membro deve assegurar, nomeadamente, paralelamente às medidas adotadas para dar execução ao artigo 7.º desta diretiva, uma proteção jurídica efetiva e eficaz dos direitos que decorrem desta. O rigor das sanções deve ser adequado à gravidade das violações que reprimem, assegurando, designadamente, um efeito realmente dissuasivo, embora respeitando o princípio geral da proporcionalidade (v., por analogia, Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, n.º 63).

39 Quando a reparação pecuniária for a medida acolhida para as situações em que for declarada a existência de uma discriminação, deverá ser adequada no sentido de que deverá permitir compensar integralmente os danos efetivamente sofridos em razão da discriminação em causa, nos termos das regras nacionais aplicáveis (v., por analogia, Acórdão de 17 de dezembro de 2015,



Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, n.º 33 e jurisprudência referida). Em contrapartida, não se pode considerar que uma sanção puramente simbólica é compatível com uma execução correta e eficaz da Diretiva 2000/43 (v., por analogia, Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, n.º 64).

40 No caso em apreço, resulta das indicações que figuram no pedido de decisão prejudicial que, nos termos do direito nacional que transpõe, designadamente a Diretiva 2000/43, qualquer pessoa que se considere vítima de discriminação em razão da origem racial ou étnica pode intentar uma ação de execução da sanção que constitui a «indenização por discriminação». A legislação nacional em causa no processo principal prevê que, quando o demandado decida aquiescer o pedido de indenização do demandante, o juiz que conhece dessa ação determina que esse demandado deve pagar o montante peticionado por esse demandante a título de indenização.

41 No entanto, resulta igualmente do pedido de decisão prejudicial que semelhante aquiescência – que, por força desta legislação nacional, é juridicamente vinculativa para o juiz e da qual resulta a extinção da instância – pode ocorrer sem que o demandado reconheça, contudo, a existência da discriminação alegada ou inclusivamente quando, como no processo principal, a conteste explicitamente. Perante tal situação, o juiz nacional profere uma decisão baseada nessa aquiescência sem que, no entanto, desta decisão se possa retirar qualquer constatação a respeito da existência da discriminação alegada.

42 Daqui resulta que, em semelhante situação, da aquiescência do demandado resulta que a obrigação deste último de pagar a indenização pedida pelo demandante não depende do reconhecimento, pelo demandado, da existência da discriminação alegada nem da verificação da existência desta pelo órgão jurisdicional competente. Além disso e sobretudo, devido a essa aquiescência, o órgão jurisdicional que conhece da ação fica impedido de se pronunciar sobre a realidade da discriminação alegada, embora esta constitua a causa de pedir do pedido de indenização e, a este título, faça parte integrante da ação.

43 Quanto à ação declarativa prevista na legislação nacional em causa no processo principal, resulta das indicações que figuram no pedido de decisão prejudicial que aquela não permite assegurar à pessoa que considera ser vítima de uma discriminação proibida pela Diretiva 2000/43 o direito de fazer examinar e, sendo caso disso, o direito de que seja declarada por um juiz a existência da discriminação alegada. Com efeito, em conformidade com aquela legislação, a ação declarativa não pode ter por objeto elementos puramente factuais e a sua admissibilidade está sujeita a uma decisão sobre a respetiva oportunidade a tomar pelo juiz chamado a pronunciar-se, decisão essa que se baseia numa ponderação dos interesses em causa, a saber, designadamente, o interesse em agir do demandante e os inconvenientes que essa ação pode causar ao demandado.

44 Daqui resulta que, nos termos da legislação nacional em causa no processo principal, no caso de o demandado aquiescer pagar a indenização peticionada sem, contudo, ter reconhecido a discriminação alegada, o demandante não goza da possibilidade de que um órgão jurisdicional cível profira uma decisão sobre a existência da referida discriminação.

45 Há que constatar que semelhante legislação nacional viola os requisitos previstos nos artigos 7.º e 15.º da Diretiva 2000/43, lidos à luz do artigo 47.º da Carta.

46 Com efeito, em primeiro lugar, como resulta dos n.ºs 33 a 35 do presente acórdão, os processos referidos no artigo 7.º desta diretiva destinam-se a permitir que os direitos decorrentes do princípio da igualdade de tratamento sejam exercidos por qualquer pessoa que considere ser vítima de uma discriminação em razão da origem racial ou étnica e a garantir o respetivo respeito. Por conseguinte, daqui decorre necessariamente que, se o demandado não reconhecer a discriminação alegada, essa pessoa deve poder ter a possibilidade de que o juiz se pronuncie sobre uma eventual violação dos direitos que esses processos visam fazer cumprir.



47 Por conseguinte, o mero pagamento de um montante pecuniário, ainda que seja aquele que foi peticionado pelo demandante, não é suscetível de assegurar a proteção jurisdicional efetiva de uma pessoa que pede que seja declarada a existência de uma violação do seu direito à igualdade de tratamento decorrente da referida diretiva, nomeadamente quando o interesse principal dessa pessoa não seja económico, antes pretendendo essa pessoa que seja provada a realidade dos factos imputados ao demandado e demonstrada a respetiva qualificação jurídica.

48 Em segundo lugar, uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal colide tanto com a função reparadora como com a função dissuasiva que devem revestir as sanções previstas pelos Estados-Membros, nos termos do artigo 15.º da Diretiva 2000/43, em caso de violação das disposições nacionais que transpõem esta diretiva.

49 A este respeito, como salientou, em substância, o advogado-geral nos n.ºs 83 e 84 das suas conclusões, o pagamento de um montante pecuniário não é suficiente para ir ao encontro das pretensões de uma pessoa que pretende essencialmente que seja reconhecido, a título de reparação do dano moral sofrido, que foi vítima de uma discriminação, pelo que não se pode considerar, para estes efeitos, que esse pagamento tem uma função reparadora satisfatória. Do mesmo modo, a obrigação de pagar um montante em dinheiro não pode assegurar um efeito realmente dissuasivo em relação ao autor de uma discriminação, incitando-o a não reproduzir o seu comportamento discriminatório e prevenindo assim novas discriminações da sua parte, quando, como sucede no caso em apreço, o demandado contesta a existência de uma discriminação, mas considera ser mais vantajoso, no que diz respeito a custos e imagem, pagar a indemnização pedida pelo demandante, evitando assim que o juiz nacional declare a existência de uma discriminação.

50 A análise precedente não pode ser posta em causa pela faculdade, invocada pelo Governo sueco, de ser intentada uma ação penal, por meio da qual a pessoa que considera ser vítima de uma discriminação proibida pela Diretiva 2000/43 tem a possibilidade de que um órgão jurisdicional penal declare e puna essa discriminação. Com efeito, essa ação penal, em razão das finalidades próprias que prossegue e das limitações que lhe são inerentes, não permite suprir a falta de conformidade das vias de recurso em matéria civil com os requisitos desta diretiva.

51 Especialmente, há que salientar, como o advogado-geral fez nos n.ºs 118 a 120 das suas conclusões, que essa ação penal se baseia em regras em matéria de ónus e de produção de prova que não correspondem às regras, que são as mais favoráveis a essa pessoa, consagradas no artigo 8.º da Diretiva 2000/43. Assim, o referido artigo 8.º prevê, no seu n.º 1, que, quando a referida pessoa apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumbe à parte demandada provar que não ocorreu uma violação do princípio da igualdade de tratamento. Em contrapartida, no seu n.º 3, este mesmo artigo 8.º dispõe que o seu n.º 1 não se aplica aos processos penais.

52 Em terceiro lugar, contrariamente ao que a Braathens alega, princípios ou considerações de direito processual como o princípio dispositivo, o princípio da economia processual e a preocupação de favorecer a resolução amigável dos litígios também não são suscetíveis de justificar uma interpretação diferente da adotada nos números anteriores.

53 Com efeito, por um lado, ao contrário do que sucede numa resolução amigável de um litígio, como prevista no artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43, que permite a cada parte manter a livre disposição das suas pretensões, uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal tem por efeito transferir o controlo do litígio para o demandado, uma vez que permite que este aquiesça o pedido de indemnização apresentado pelo demandante sem, contudo, reconhecer a existência da discriminação alegada, ou inclusivamente contestando-a explicitamente, caso em que o demandante deixa de ter a possibilidade de que o órgão jurisdicional ao qual o litígio foi submetido se pronuncie sobre a causa de pedir e deixa de se poder opor à extinção da instância por si iniciada.



54 Por outro lado, um órgão jurisdicional chamado a conhecer dessa ação não viola de forma nenhuma o princípio dispositivo se, não obstante a aquiescência do demandado em pagar a indemnização peticionada pelo demandante, examinar, atendendo à alegação deste último em que essa ação se baseia, a existência, ou não, dessa discriminação, quando o demandado não a reconhecer, ou inclusivamente a contestar. Esse exame incidirá então sobre a causa de pedir do pedido de indemnização do demandante, que está abrangida pelo objeto do litígio conforme definido por essa ação, tanto mais quando, como no caso em apreço, esse demandante tenha expressamente apresentado, no âmbito da referida ação, um pedido de declaração dessa discriminação.

55 Em quarto lugar, há que recordar que é certo, como alega a Braathens, que o direito da União não obriga, em princípio, os Estados-Membros a criar para os respetivos órgãos jurisdicionais nacionais, com vista a assegurar a salvaguarda dos direitos conferidos aos litigantes pelo direito da União, vias de recurso diferentes das estabelecidas no direito nacional (v., neste sentido, Acórdãos de 13 de março de 2007, Unibet, C-432/05, EU:C:2007:163, n.º 40, e de 24 de outubro de 2018, XC e o., C-234/17, EU:C:2018:853, n.º 51).

56 No entanto, basta constatar que, no caso em apreço, o respeito pelo direito da União não vai a ponto de impor que seja instituída uma nova via de recurso, antes se limitando a exigir ao órgão jurisdicional de reenvio que recuse aplicar a regra processual segundo a qual o órgão jurisdicional chamado a pronunciar-se, em conformidade com o direito interno, sobre um pedido de indemnização apresentado por uma pessoa que considera ser vítima de uma discriminação não se pode pronunciar sobre a existência dessa discriminação apenas porque o demandado aceitou pagar ao demandante o montante da indemnização peticionada, sem, contudo, reconhecer a existência da referida discriminação, e isto devido à incompatibilidade desta regra, não apenas com os artigos 7.º e 15.º da Diretiva 2000/43 mas também com o artigo 47.º da Carta.

57 A este respeito, importa recordar, por um lado, que, como foi referido no n.º 38 do presente acórdão, os artigos 7.º e 15.º da Diretiva 2000/43 visam garantir uma proteção jurisdicional efetiva e eficaz do direito à igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, decorrente desta diretiva. Daqui resulta que estes artigos mais não fazem do que concretizar o direito à ação, como garantido pelo artigo 47.º da Carta, que é suficiente, por si só, e não tem de ser precisado por disposições do direito da União ou do direito nacional para conferir aos particulares um direito invocável enquanto tal (Acórdão de 17 de abril de 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, n.ºs 76 a 78).

58 Por outro lado, por força do princípio do primado do direito da União, se não lhe for possível **proceder** a uma interpretação da legislação nacional conforme com as exigências do direito da União, o juiz nacional, chamado a pronunciar-se no âmbito da sua competência, tem, enquanto órgão de um Estado-Membro, a obrigação de não aplicar as disposições nacionais contrárias a uma disposição de direito da União que produzam efeito direto no litígio sobre o qual é chamado a pronunciar-se (v., neste sentido, Acórdão de 24 de junho de 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, n.ºs 53 e 61 e jurisprudência referida).

59 Atendendo a todas as considerações que precedem, há que responder à questão submetida que os artigos 7.º e 15.º da Diretiva 2000/43, lidos à luz do artigo 47.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que impede um órgão jurisdicional chamado a pronunciar-se sobre uma ação de indemnização baseada numa alegação de discriminação proibida por esta diretiva de examinar o pedido por meio do qual se pede que seja declarada a existência dessa discriminação, quando o demandado tenha aceitado pagar a indemnização peticionada sem, contudo, ter reconhecido a existência da referida discriminação. Cabe ao órgão jurisdicional nacional, ao qual foi submetido um litígio entre particulares, assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que decorre para os litigantes do artigo 47.º da Carta, não aplicando, se necessário, nenhuma disposição contrária da legislação nacional.



Quanto às despesas

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

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

Os artigos 7.º e 15.º da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, lidos à luz do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que impede um órgão jurisdicional chamado a pronunciar-se sobre uma ação de indemnização baseada numa alegação de discriminação proibida por esta diretiva de examinar o pedido por meio do qual se pede que seja declarada a existência dessa discriminação, quando o demandado tenha aceitado pagar a indemnização peticionada sem, contudo, ter reconhecido a existência da referida discriminação. Cabe ao órgão jurisdicional nacional, ao qual foi submetido um litígio entre particulares, assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que decorre para os litigantes do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais, não aplicando, se necessário, nenhuma disposição contrária da legislação nacional.

Assinaturas».

Ano de 2020:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 29 de outubro de 2020, processo C-243/19, EU:C:2020:872 (A contra Veselības ministrija) - Reenvio prejudicial – Segurança social – Regulamento (CE) n.º 883/2004 – Artigo 20.º, n.º 2 – Diretiva 2011/24/UE – Artigo 8.º, n.ºs 1 e 5, bem como n.º 6, alínea d) – Seguro de doença – Cuidados hospitalares dispensados num Estado-Membro diferente do Estado-Membro de afiliação – Recusa de autorização prévia – Tratamento hospitalar que pode ser eficazmente assegurado no Estado-Membro de afiliação – Artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Diferença de tratamento baseada na religião:

Resumo do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=234943&pageId=dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=2907819>:

«A recusa, pelo Estado-membro de afiliação de um doente, de conceder uma autorização prévia para o reembolso dos custos de cuidados de saúde transfronteiriços quando um tratamento hospitalar eficaz está disponível nesse Estado mas as convicções religiosas do segurado reprovam o modo de tratamento utilizado, institui uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião

Essa recusa não é contrária ao direito da União se for objetivamente justificada por um objetivo legítimo relativo à manutenção de uma capacidade de cuidados de saúde ou de uma competência médica, e constituir um meio adequado e necessário que permita alcançar esse objetivo

O filho do recorrente no processo principal devia ser submetido a uma operação de coração aberto. Essa operação estava disponível no Estado-membro de afiliação deste último, a Letónia, mas não podia ser realizada sem transfusão de sangue. Ora, o recorrente no processo principal opôs-se a esse modo de tratamento alegando que era testemunha de Jeová e, por conseguinte, pediu ao Nacionālais veselības dienests (Serviço Nacional de Saúde, Letónia) que emitisse uma autorização que permitisse ao seu filho beneficiar de cuidados de saúde programados na Polónia, onde a operação podia ser realizada sem transfusão de sangue. Tendo o seu pedido sido indeferido, o recorrente interpôs recurso da decisão de indeferimento do Serviço de Saúde. Foi negado provimento a esse recurso por sentença em primeira instância, que foi confirmada em recurso.



Entretanto, o filho do recorrente no processo principal foi operado ao coração na Polónia, sem transfusão de sangue.

Chamado a conhecer de um recurso de cassação, o Augstākās tiesa (Senāts) (Supremo Tribunal, Letónia) pergunta-se se os serviços de saúde letões podiam recusar a emissão do formulário que permite essa tomada a cargo com fundamento em critérios exclusivamente médicos ou se, a este respeito, eram igualmente obrigados a ter em conta as crenças religiosas do recorrente no processo principal. Interrogando-se sobre a compatibilidade com o direito da União de um sistema de autorização prévia como o que está em causa, o órgão jurisdicional de reenvio submeteu ao Tribunal de Justiça duas questões prejudiciais relativas à interpretação, por um lado, do artigo 20.º, n.º 2, do Regulamento n.º 883/2004 (Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social - JO 2004, L 166, p. 1, e retificação JO 2004, L 200, p. 1), que determina as condições em que o Estado-membro de residência de um segurado que peça uma autorização para se deslocar a outro Estado-membro a fim de aí receber um tratamento médico é obrigado a conceder a autorização e, por conseguinte, a tomar a cargo os cuidados de saúde recebidos no outro Estado-Membro, bem como, por outro, do artigo 8.º da Diretiva 2011/24 (Diretiva 2011/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de março de 2011, relativa ao exercício dos direitos dos doentes em matéria de cuidados de saúde transfronteiriços - JO 2011, L 88, p. 45), que diz respeito aos regimes de autorização prévia para o reembolso dos custos dos cuidados de saúde transfronteiriços, lidos à luz do artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), que proíbe designadamente qualquer discriminação baseada na religião.

No seu Acórdão de 29 de outubro de 2020, o Tribunal de Justiça (Segunda Secção) declarou, em primeiro lugar, que o artigo 20.º, n.º 2, do Regulamento n.º 883/2004, lido à luz do artigo 21.º, n.º 1, da Carta, não se opõe a que o Estado-membro de residência do segurado recuse conceder a este último a autorização prevista no artigo 20.º, n.º 1, deste regulamento quando está disponível nesse Estado-membro um tratamento hospitalar cuja eficácia médica não suscita nenhuma dúvida, mas as crenças religiosas desse segurado reprovam o modo de tratamento utilizado.

A este respeito, o Tribunal observa, nomeadamente, que a recusa de conceder a autorização prévia prevista no Regulamento n.º 883/2004 institui uma diferença de tratamento que é indiretamente baseada na religião ou nas crenças religiosas. Com efeito, a segurança social do Estado-membro de residência cobre os custos dos doentes que se submetam a uma intervenção médica com transfusão de sangue, ao passo que os doentes que, por razões religiosas, decidem não se submeter à intervenção nesse Estado-membro e recorrer, noutro Estado-Membro, a um tratamento ao qual as suas crenças religiosas não se opõem, não beneficiam da cobertura desses custos no primeiro Estado-Membro.

Essa diferença de tratamento justifica-se se se basear num critério objetivo e razoável e for proporcionada ao objetivo prosseguido. O Tribunal considerou que era o que se verificava no caso em apreço. Antes de mais, observou que, embora as prestações em espécie dispensadas noutro Estado-membro ocasionassem custos mais elevados do que os ligados às prestações que teriam sido dispensadas no Estado-membro de residência do segurado, a obrigação de um reembolso integral pode gerar custos adicionais para este último Estado-Membro. Em seguida, declarou que, se a instituição competente fosse obrigada a ter em conta as crenças religiosas do segurado, esses custos adicionais, atendendo à sua imprevisibilidade e à sua amplitude potencial, poderiam implicar um risco para a necessidade de proteger a estabilidade financeira do sistema de seguro de saúde, que constitui um objetivo legítimo reconhecido pelo direito da União.

O Tribunal conclui daí que, na falta de um regime de autorização prévia centrado em critérios exclusivamente médicos, o Estado-membro de afiliação ficaria exposto a um encargo financeiro adicional, dificilmente previsível e suscetível de implicar um risco para a estabilidade financeira do seu sistema de seguro de saúde. Por conseguinte, a não tomada em consideração das crenças religiosas do interessado afigura-se uma medida justificada tendo em conta o objetivo acima referido, que satisfaz a exigência de proporcionalidade.



No seu acórdão, o Tribunal declarou, em segundo lugar, que o artigo 8.º, n.ºs 5 e 6, alínea d), da Diretiva 2011/24, lido à luz do artigo 21.º, n.º 1, da Carta, se opõe a que o Estado-membro de afiliação de um doente recuse conceder a este último a autorização prevista no artigo 8.º, n.º 1, desta diretiva quando esteja disponível nesse Estado-membro um tratamento hospitalar cuja eficácia médica não suscita nenhuma dúvida mas as crenças religiosas desse doente reprovam o modo de tratamento utilizado. Diversamente sucederia se essa recusa fosse objetivamente justificada por um objetivo legítimo relativo à manutenção de uma capacidade de cuidados de saúde ou de uma competência médica, e constituísse um meio adequado e necessário que permitisse alcançar esse objetivo, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

A este respeito, o Tribunal começou por salientar que o objetivo relativo à necessidade de proteger a estabilidade financeira do sistema de segurança social não pode ser invocado pelo Governo letão para justificar a recusa de conceder a autorização prevista no artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2011/24 em circunstâncias como as do processo principal. Com efeito, o sistema de reembolso instituído pelo Regulamento n.º 883/2004 distingue-se do previsto pela Diretiva 2011/24 na medida em que o reembolso previsto por esta, por um lado, é calculado com base nas tarifas aplicáveis aos cuidados de saúde no Estado-membro de afiliação e, por outro, não excede os custos reais dos cuidados de saúde recebidos quando o custo dos cuidados dispensados no Estado-membro de acolhimento é inferior ao dos dispensados no Estado-membro de afiliação. Atendendo a este duplo limite, o sistema de saúde do Estado-membro de afiliação não pode estar sujeito a um risco de custos adicionais ligado à tomada a cargo dos cuidados transfronteiriços e este Estado-membro não ficará, em princípio, exposto a um encargo financeiro adicional no caso de um cuidado transfronteiriço.

No que diz respeito, em seguida, ao objetivo legítimo relativo à manutenção de uma capacidade de cuidados de saúde ou de uma competência médica, o Tribunal observou que a recusa de emitir a autorização prévia prevista no artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2011/24, pelo facto de não estarem preenchidas as exigências previstas nos n.ºs 5 e 6 do mesmo artigo, introduz uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião. O Tribunal precisou que, para apreciar se esta diferença de tratamento é proporcionada ao objetivo prosseguido, o órgão jurisdicional de reenvio deverá examinar se a tomada em consideração das crenças religiosas dos doentes quando da aplicação do artigo 8.º, n.ºs 5 e 6, da Diretiva 2011/24, pode implicar um risco para o planeamento de tratamentos hospitalares no Estado-membro de afiliação.»

• **Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 24 de setembro de 2020, processo C-223/19, EU:C:2020:753 (YS contra NK AG) - Reenvio prejudicial – Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Diretivas 2000/78/CE e 2006/54/CE – Âmbito de aplicação – Proibição das discriminações indiretas em razão da idade ou do sexo – Justificações – Legislação nacional que prevê uma retenção sobre as pensões pagas diretamente aos respetivos beneficiários por empresas controladas maioritariamente pelo Estado, bem como a supressão da indexação do montante das pensões – Artigos 16.º, 17.º, 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Aplicabilidade – Discriminação em razão da riqueza – Ingerência na liberdade contratual – Violação do direito de propriedade – Artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais – Direito a um recurso efetivo:**

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação da Diretiva 2000/78/CE 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), da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (JO 2006, L 204, p. 23), e dos artigos 16.º, 17.º, 20.º, 21.º e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).



2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe YS à NK AG a respeito da retenção de um montante sobre a pensão de empresa paga diretamente por esta a YS, bem como da supressão do benefício da indexação contratualmente acordada dessa pensão para o ano de 2018.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 79/7/CEE

3 O artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 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), prevê que esta diretiva se aplica aos regimes legais que assegurem uma proteção contra, nomeadamente, o risco «velhice».

Diretiva 2000/78

4 Nos termos do seu artigo 1.º, a Diretiva 2000/78 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.

5 O artigo 2.º, n.ºs 1 e 2, desta diretiva prevê:

«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:

[...]

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 [...]

[...]»

6 O artigo 3.º, com a epígrafe «Âmbito de aplicação», da referida diretiva prevê, no seu n.º 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;

[...]»



Diretiva 2006/54

7 O considerando 30 da Diretiva 2006/54 enuncia:

«A adoção de disposições relativas ao ónus da prova tem um papel significativo na garantia da aplicação efetiva do princípio da igualdade de tratamento. De acordo com o Tribunal de Justiça deverão, pois, ser tomadas medidas para garantir que o ónus da prova incumba à parte demandada em caso de presumível discriminação, exceto em relação a processos em que cabe ao tribunal ou à instância nacional competente a averiguação dos factos. É no entanto necessário clarificar que a apreciação dos factos constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta continua a incumbir à instância nacional competente, de acordo com o direito nacional e/ou as práticas nacionais. Acresce que é deixada aos Estados-Membros a possibilidade de introduzirem, em qualquer fase do processo, um regime probatório mais favorável à parte demandante.»

8 O artigo 1.º desta diretiva dispõe:

«A presente diretiva visa assegurar a aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no emprego e na atividade profissional.

Para o efeito, contém disposições de aplicação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de:

[...]

b) Condições de trabalho, incluindo remuneração;

c) Regimes profissionais de segurança social.

[...]»

9 O artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da referida diretiva define o conceito de «discriminação indireta» no sentido de que esta existe «sempre que uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutro, seja suscetível de colocar pessoas de um determinado sexo numa situação de desvantagem comparativamente com pessoas do outro sexo, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários».

10 O artigo 4.º, primeiro parágrafo, da mesma diretiva tem a seguinte redação:

«Para um mesmo trabalho ou para um trabalho a que for atribuído um valor igual, é eliminada, no conjunto dos elementos e condições de remuneração, a discriminação, direta ou indireta, em razão do sexo.»

11 O artigo 5.º da Diretiva 2006/54, que figura no capítulo 2, intitulado «Igualdade de tratamento nos regimes profissionais de segurança social», do seu título II, tem a seguinte redação:

«Sem prejuízo do artigo 4.º, não haverá qualquer discriminação direta ou indireta em razão do sexo, no que respeita:

[...]

c) Ao cálculo das prestações, incluindo as majorações devidas na qualidade de cônjuge e por pessoas a cargo e às condições de duração e de manutenção do direito às prestações.»

12 O artigo 7.º, n.º 1, alínea a), iii), desta diretiva prevê que as disposições que figuram no referido capítulo 2 são aplicáveis aos regimes profissionais de segurança social que assegurem uma proteção contra o risco «velhice», incluindo nos casos de reforma antecipada.



Direito austríaco

13 O § 1 da Sonderpensionenbegrenzungs-gesetz (Lei relativa à Limitação das Pensões Especiais, BGBl. I, 46/2014; a seguir «SpBegrG») é composto por disposições constitucionais que introduziram determinadas alterações à Bundesverfassungsgesetz über die Begrenzung von Bezügen öffentlicher Funktionäre (Lei Constitucional Federal relativa à Limitação das Remunerações dos Funcionários Públicos, BGBl. I, 64/1997; a seguir «BezBegrBVG»). Esta disposição § 1 alargou, nomeadamente, o âmbito de aplicação pessoal da BezBegrBVG aos empregados e aos antigos empregados das pessoas coletivas sujeitas à fiscalização do Rechnungshof (Tribunal de Contas, Áustria). Estas últimas incluem as empresas de direito privado nas quais o Governo Federal austríaco ou os diferentes Länder exercem uma influência determinante.

14 Embora a SpBegrG, enquanto lei federal, não possa afetar diretamente os contratos dos empregados das empresas sujeitas à fiscalização do Rechnungshof (Tribunal de Contas) devido à influência determinante exercida sobre elas pelos Länder, o § 10, n.º 6, da BezBegrBVG habilita o legislador de um Land a adotar regras comparáveis às previstas ao nível federal para os empregados e antigos empregados de pessoas coletivas nas quais esse Land detenha uma participação determinante.

15 A niederösterreichisches Landes- und Gemeindebezügegesetz (Lei da Baixa Áustria sobre a Remuneração dos Funcionários do Land e dos Municípios, a seguir «NÖ Landes- und GemeindebezügeG»), aprovada com base na SpBegrG, prevê, no seu § 24a, com a epígrafe «Limitação das pensões»:

«(1) Os beneficiários de pensões e de prestações de segurança social resultantes de promessas de prestações

[...]

b. de entidades que, devido a uma participação maioritária ou a um domínio efetivo do Niederösterreich [(Land da Baixa Áustria,)], [...] em virtude de medidas financeiras, económicas ou organizacionais, estejam sujeitas ao controlo do Rechnungshof [(Tribunal de Contas)],

têm de pagar uma contribuição para a segurança das pensões sobre a parte que exceda a base máxima de contribuição mensal, nos termos do § 45 [da Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (Lei Geral relativa à Segurança Social, BGBl., 189/1955), com a última redação que lhe foi dada pelo BGBl. I, 139/1997, e do § 108, n.ºs 1 e 3 [desta lei], com a última redação que lhe foi dada pelo BGBl. I, 35/2012. O mesmo aplica-se a pagamentos especiais.

(2) A contribuição para a segurança das pensões é retida pela entidade pagadora e deve ser prestada à entidade jurídica estabelecida pela lei do Land ou à empresa da qual as pensões ou prestações de segurança social são recebidas.

(3) A contribuição para a segurança das pensões corresponde a [...]»

16 O § 711 da Lei Geral relativa à Segurança Social (a seguir «ASVG»), aditado pela Pensionsanpassungsgesetz 2018 (Lei relativa à Atualização das Pensões em 2018, BGBl. I, 151/2017), com a epígrafe «Atualização das pensões para 2018», tem a seguinte redação:

«(1) Em derrogação do § 108h, n.º 1, primeira frase, e n.º 2, o aumento das pensões para o ano civil de 2018 não se realiza de acordo com o factor de atualização, mas sim nos seguintes termos: aumenta-se o valor total das pensões (n.º 2):

1. se não exceder 1 500,00 euros por mês, em 2,2 %;



2. se for superior a 1 500,00 euros e não exceder 2 000,00 euros por mês, em 33,00 euros;
3. se for superior a 2 000,00 euros e não exceder 3 355,00 euros por mês, em 1,6 %;
4. se for superior a 3 355,00 euros e não exceder 4 980,00 euros por mês, numa percentagem que reduz gradualmente, entre os referidos valores, de 1,6 % até 0 %.

Se o valor total das pensões exceder 4 980,00 euros por mês, não se verifica qualquer aumento.

(2) O valor total das pensões de uma determinada pessoa corresponde à soma de todas as pensões resultantes do regime legal [...]. Contribuem ainda para o valor total das pensões todas as prestações abrangidas pela [SpBegrG], se o beneficiário a elas tiver direito a 31 de dezembro de 2017.

[...]

(6) (Norma de natureza constitucional) A atualização para o ano civil de 2018 das prestações abrangidas pela [SpBegrG] não pode exceder o aumento a que se refere o n.º 1, com referência ao valor total das pensões (n.º 2).»

17 Nos termos do § 2 da Betriebspensionsgesetz (Lei relativa às Pensões de Empresa, BGBl., 282/1990):

«Constituem promessas de prestação, na aceção do § 1, n.º 1, as obrigações assumidas pelo empregador em decorrência de declarações unilaterais, contratos individuais de trabalho ou convenções coletivas de trabalho, no sentido de:

1. pagar contribuições para um fundo de pensões [...] em benefício do trabalhador e dos seus herdeiros; pagar prémios de seguro coletivo de empresa [...] em benefício do trabalhador e dos seus herdeiros; [...]
2. realizar diretamente prestações ao trabalhador e aos seus herdeiros (promessa de prestação direta);
3. pagar prémios no âmbito de um contrato de seguro de vida celebrado em benefício do trabalhador e dos seus herdeiros.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

18 O demandante no processo principal é um antigo empregado da NK, uma sociedade anónima cotada em Bolsa, na qual o Land da Baixa Áustria detém uma participação de cerca de 51 %.

19 Em 2 de março de 1992, o demandante no processo principal celebrou um contrato sobre uma pensão de empresa com a NK. Este acordo incluía uma «promessa de prestação direta» a cargo da NK, isto é, uma pensão de empresa financiada através provisões constituídas por este empregador e que este se obrigou a pagar diretamente ao trabalhador no termo da relação de trabalho. Além disso, foi acordada uma cláusula de indexação, nos termos da qual todos os direitos à pensão seriam aumentados na mesma percentagem que se viesse a aplicar, durante o recebimento da referida pensão complementar de empresa, aos salários da categoria mais elevada, conforme previstos na convenção coletiva para os empregados das empresas austríacas do setor em causa.

20 O demandante no processo principal passou à situação de reforma em 1 de abril de 2010. Desde então, recebe, a esse título, diferentes prestações de pensão. Nomeadamente, desde 17



de dezembro de 2010, a NK paga-lhe a «promessa de prestação direta» prevista no contrato sobre a pensão de empresa de 2 de março de 1992.

21 Desde 1 de janeiro de 2015, a NK retém, em conformidade com o § 24a da NÖ Landes- und GemeindebezügeG, um prémio de seguro de pensão.

22 Em aplicação do § 711 da ASVG, a NK não aumentou o montante da pensão de empresa do demandante no processo principal para o ano de 2018, ao passo que a parte dessa pensão paga diretamente deveria ter sido aumentada em 3 %, em conformidade com a indexação dos salários prevista para esse ano na convenção coletiva para os empregados das empresas austríacas do setor em causa.

23 O demandante no processo principal intentou no órgão jurisdicional de reenvio, o Landesgericht Wiener Neustadt (Tribunal Regional de Wiener Neustadt, Áustria), uma ação contra a NK destinada a, por um lado, impugnar as referidas retenções e o referido não aumento da sua pensão de empresa e, por outro, obter uma declaração dos seus direitos futuros.

24 No que respeita ao âmbito de aplicação do direito da União, em especial das Diretivas 79/7, 2000/78 e 2006/54, o órgão jurisdicional de reenvio considera que o § 24a da NÖ Landes- und GemeindebezügeG e o § 711 da ASVG (a seguir, conjuntamente, «disposições nacionais em causa») regulam diretamente as modalidades e as condições de determinação do montante da pensão de empresa a que o demandante no processo principal tem direito nos termos do contrato sobre a pensão de empresa de 2 de março de 1992.

25 O órgão jurisdicional de reenvio sublinha que são abrangidas pelas disposições nacionais em causa as pessoas que beneficiam de uma pensão de empresa sob a forma de uma «promessa de prestação direta», cujo montante é relativamente elevado, a cargo de uma pessoa coletiva sujeita à fiscalização do Rechnungshof (Tribunal de Contas), nomeadamente devido ao facto de o acionista maioritário ser um Land que adotou regras na matéria comparáveis às previstas ao nível federal.

26 Esse órgão jurisdicional refere que as pessoas que não atingiram uma determinada faixa etária não são afetadas pelas disposições nacionais em causa, uma vez que as convenções relativas à concessão de uma pensão sob a forma de uma «promessa de prestação direta» deixaram de ser celebradas na Áustria, aproximadamente, no ano de 2000. Em contrapartida, dado que este tipo de convenção foi genericamente celebrado com pessoas que adquiriram um número significativo de anos de antiguidade e um certo nível de responsabilidade na empresa que os empregava, estas pessoas alcançaram atualmente uma certa faixa etária.

27 O órgão jurisdicional de reenvio salienta ainda que, segundo as estatísticas oficiais austríacas, as disposições nacionais em causa afetam maioritariamente a pensão de empresa dos homens.

28 Quanto aos objetivos destas disposições, o órgão jurisdicional de reenvio menciona dois, prosseguidos pela SpBegrG, que consistem, por um lado, em reduzir os desequilíbrios criados no que respeita às pensões ditas «especiais» e, por outro, em assegurar o financiamento sustentável das prestações de reforma.

29 Acresce que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, as disposições nacionais em causa foram adotadas sob a forma de disposições constitucionais, principalmente com vista a limitar a possibilidade de impugnar a sua validade no Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional, Áustria).

30 Foi nestas condições que o Landesgericht Wiener Neustadt (Tribunal Regional de Wiener Neustadt) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:



«1) O âmbito de aplicação da Diretiva [79/7] e/ou da Diretiva [2006/54] abrange disposições de um Estado-membro que têm por efeito que o ex-empregador, ao pagar uma pensão de empresa, retenha a um número significativamente mais elevado de homens do que de mulheres quantias em dinheiro que pode utilizar livremente. Estas disposições são discriminatórias na aceção das referidas diretivas?

2) O âmbito de aplicação da Diretiva [2000/78] abrange disposições de um Estado-membro que discriminam em razão da idade, na medida em que impõem encargos financeiros exclusivamente a pessoas idosas com direito a uma pensão de empresa de natureza jurídica privada, estipulada como promessa de prestação direta, ao passo que esses encargos financeiros não têm de ser suportados pelas pessoas jovens ou mais jovens que tenham celebrado contratos sobre pensões de empresa?

3) Deve aplicar-se às pensões de empresa o disposto na [Carta], em especial as proibições de discriminação aí consagradas nos artigos 20.º e 21.º, mesmo quando as normas nacionais não incluam discriminações como as proibidas por força [das Diretivas 79/7, 2000/78 e 2006/54]?

4) Devem os artigos 20.º e seguintes da [Carta] ser interpretados no sentido de que se opõem às disposições de um Estado-membro que aplicam o direito da União, em conformidade com o artigo 51.º da [Carta], e que, em razão do sexo, da idade, riqueza ou por outras razões, como, por exemplo, o regime jurídico da propriedade do seu ex-empregador, discriminam face a outras pessoas que têm direito a uma pensão de empresa as pessoas com direito a uma pensão de empresa de natureza jurídica privada, e a [Carta] proíbe essa discriminação?

5) Um regime nacional também discrimina com base na riqueza na aceção do artigo 21.º da [Carta] quando obriga apenas um pequeno grupo de pessoas com direitos contratuais a uma pensão de empresa, sob a forma de promessa de prestação direta, a realizar pagamentos ao seu ex-empregador se apenas abrange pessoas com pensões de empresa mais elevadas?

6) Deve o artigo 17.º da [Carta] ser interpretado no sentido de que se opõe às disposições de um Estado-membro que preveem uma ingerência expropriatória direta, por lei e sem indemnização, num acordo concluído entre dois particulares sobre uma pensão de empresa sob a forma de promessa de prestação direta, em prejuízo de um antigo empregado de uma empresa que tomou providências para garantir o pagamento das pensões de empresa e não se encontra em dificuldades económicas?

7) A obrigação, imposta por lei ao ex-empregador de uma pessoa com direito a uma pensão de empresa, de não pagar parte da remuneração acordada (da pensão de empresa estipulada) constitui, como violação da liberdade contratual, uma ingerência no direito de propriedade do empregador?

8) Deve o artigo 47.º da [Carta] ser interpretado no sentido de que se opõe a disposições de um Estado-membro que expropriam diretamente por lei e que não preveem nenhuma outra possibilidade de impugnar a expropriação, além de reclamar do beneficiário da expropriação (o ex-empregador e devedor nos termos do contrato sobre a pensão) uma indemnização e o reembolso do dinheiro expropriado?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira parte das questões primeira e segunda

31 Com a primeira parte das suas questões primeira e segunda, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se as Diretivas 79/7, 2000/78 e 2006/54 devem ser interpretadas no sentido de que são abrangidas pelo seu âmbito de aplicação as disposições de direito de um Estado-membro por força das quais, por um lado, uma parte do montante da pensão de empresa que o empregador se comprometeu, por via de convenção, a pagar diretamente ao seu antigo trabalhador deve ser retida na fonte pelo referido empregador



e, por outro, a indexação contratualmente acordada do montante desta prestação fica privada de efeito.

32 A este respeito, há que, num primeiro momento, recordar que, em conformidade com o artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 79/7, esta só se aplica aos regimes legais que assegurem uma proteção contra, nomeadamente, o risco «velhice» (v., neste sentido, Acórdão de 22 de novembro de 2012, Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, n.º 26 e jurisprudência referida).

33 Em contrapartida, as prestações concedidas ao abrigo de um regime de pensões que está, no essencial, relacionado com o emprego que o interessado ocupava estão associadas à remuneração de que este beneficiava e estão abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 157.º TFUE [v., neste sentido, Acórdão de 5 de novembro de 2019, Comissão/Polónia (Independência dos órgãos jurisdicionais de direito comum), C-192/18, EU:C:2019:924, n.º 59 e jurisprudência referida]. Por conseguinte, constituem «remuneração» na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78 (v., neste sentido, Acórdão de 15 de janeiro de 2019, E.B., C-258/17, EU:C:2019:17, n.ºs 44 e 48).

34 Por outro lado, resulta do artigo 1.º, alínea c), e do artigo 5.º, alínea c), da Diretiva 2006/54 que esta diz respeito aos regimes profissionais de segurança social. Ora, já foi declarado que os regimes de pensões pagas ao trabalhador em razão da sua relação de trabalho com o empregador público estão igualmente abrangidos pelo âmbito de aplicação material do artigo 5.º da Diretiva 2006/54 [v., neste sentido, Acórdão de 5 de novembro de 2019, Comissão/Polónia (Independência dos órgãos jurisdicionais de direito comum), C-192/18, EU:C:2019:924, n.ºs 72 e 73].

35 Daqui resulta que uma pensão como a «promessa de prestação direta» que o demandante no processo principal recebe do seu antigo empregador em razão da sua relação de trabalho com este último está abrangida não pelo âmbito de aplicação da Diretiva 79/7, mas das Diretivas 2000/78 e 2006/54.

36 Num segundo momento, há que observar que as disposições nacionais em causa, por força das quais, por um lado, uma parte do montante da pensão de empresa que a entidade patronal se comprometeu, por via de convenção, a pagar diretamente ao seu antigo trabalhador deve ser retida na fonte pela referida entidade patronal e, por outro, a indexação contratualmente acordada do montante dessa prestação está privada de efeito, implicam uma redução do montante da pensão que esta sociedade se comprometeu a pagar ao referido antigo trabalhador. Por esse motivo, afetam as condições de remuneração deste último, na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78, e o regime profissional de segurança social, na aceção do artigo 5.º, alínea c), da Diretiva 2006/54. Por conseguinte, estas diretivas aplicam-se a uma situação como a que está em causa no processo principal (v., por analogia, Acórdão de 16 de junho de 2016, Lesar, C-159/15, EU:C:2016:451, n.º 18 e jurisprudência referida).

37 Esta conclusão não é posta em causa pelo ensinamento decorrente do Acórdão de 2 de junho de 2016, C (C-122/15, EU:C:2016:391), mencionado pelo Governo austríaco nas suas observações escritas, no n.º 30 do qual o Tribunal de Justiça declarou que uma regulamentação nacional relativa a um imposto adicional sobre os rendimentos de pensões de reforma não está abrangida pelo âmbito de aplicação material da Diretiva 2000/78.

38 Com efeito, nos n.ºs 25 e 26 do referido acórdão, o Tribunal de Justiça baseou-se na circunstância de o litígio que lhe deu origem não incidir sobre as modalidades ou as condições de determinação do montante das prestações pagas ao trabalhador em razão da sua relação de trabalho com o seu ex-empregador, mas na taxa de tributação dos rendimentos de pensões de reforma, uma vez que essa tributação, que decorre direta e exclusivamente da legislação fiscal nacional, era alheia à relação de trabalho e, por conseguinte, à determinação da «remuneração» na aceção da referida diretiva e do artigo 157.º, n.º 2, TFUE.

39 Consequentemente, há que responder à primeira parte das questões primeira e segunda que as Diretivas 2000/78 e 2006/54 devem ser interpretadas no sentido de que são abrangidas pelo



seu âmbito de aplicação as disposições de direito de um Estado-membro por força das quais, por um lado, uma parte do montante da pensão de empresa que o empregador se comprometeu, por via de convenção, a pagar diretamente ao seu antigo trabalhador deve ser retida na fonte pelo referido empregador e, por outro, a indexação contratualmente acordada do montante desta prestação fica privada de efeito.

Quanto à segunda parte da primeira questão

40 Com a segunda parte da sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 2006/54 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, quando a referida regulamentação afeta muito mais beneficiários masculinos do que femininos.

41 Por força do artigo 5.º, alínea c), da Diretiva 2006/54, é proibida qualquer discriminação direta ou indireta em razão do sexo no que respeita ao cálculo das prestações nos regimes profissionais de segurança social que, em conformidade com o artigo 7.º, n.º 1, alínea a), iii), desta diretiva, assegurem uma proteção, nomeadamente, contra o risco «velhice».

42 Antes de mais, há que observar que disposições nacionais como as que estão em causa no processo principal não implicam uma discriminação direta, na medida em que se aplicam indistintamente aos trabalhadores masculinos e femininos.

43 Quanto à questão de saber se tal regulamentação nacional implica uma discriminação indireta, esta é definida, para efeitos da Diretiva 2006/54, no seu artigo 2.º, n.º 1, alínea b), no sentido de que ocorre sempre que uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutro, seja suscetível de colocar pessoas de um sexo numa situação de desvantagem comparativamente com pessoas do outro sexo, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários.

44 A este respeito, em primeiro lugar, resulta do pedido de decisão prejudicial que as pessoas prejudicadas pelas disposições nacionais em causa são os antigos empregados de empresas controladas pelo Estado que recebem uma pensão sob a forma de uma «promessa de prestação direta» cujo montante excede determinados limites. Com efeito, por um lado, o § 24a da NÖ Landes- und GemeindebezügeG prevê o pagamento de um prémio de seguro de pensão relativamente à parte dessa prestação que excede o montante mensal da base de contribuição máxima, em conformidade com a ASVG. Na audiência no Tribunal de Justiça, o Governo austríaco indicou que esse montante mensal ascendia a 5 370 euros líquidos para o ano de 2020. Por outro lado, nos termos do § 711, n.º 6, da ASVG, não podia ser efetuado nenhum aumento de uma prestação abrangida pela SpBegrG, como a «promessa de prestação direta» em causa no processo principal, para o ano de 2018, se o montante acumulado de todas as pensões do interessado fosse superior a 4 980 euros por mês.

45 Para efeitos do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2006/54, a situação das pessoas abrangidas pelas disposições nacionais em causa não pode ser comparada à dos antigos trabalhadores de empresas não controladas pelo Estado ou à das pessoas que recebem uma pensão de empresa sob uma forma diferente de uma «promessa de prestação direta», tal como pagamentos de um fundo de pensões ou de um seguro de vida. Com efeito, diferentemente das pensões pagas às duas categorias de pessoas acima referidas, o Estado federal ou o Land em causa controla os empregadores dos trabalhadores que beneficiam de uma «promessa de prestação direta» e os fundos destinados às pensões dos referidos trabalhadores.



46 Como salientou a advogada-geral no n.º 55 das suas conclusões, as situações a comparar são, de entre as pessoas que recebem uma pensão sob a forma de «promessa de prestação direta» de uma empresa controlada pelo Estado, a das pessoas afetadas pelas disposições nacionais em causa em razão do montante dessa prestação e a das pessoas que não são afetadas por estas disposições.

47 Daqui resulta que se deve considerar que o critério aparentemente neutro na aceção do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2006/54, que dá lugar a uma diferença de tratamento devido à aplicação das disposições nacionais em causa, é o montante das prestações por estas determinado, uma vez que só os beneficiários de pensões cujo montante exceda determinados limites são prejudicados por estas disposições.

48 Em segundo lugar, no que se refere à questão de saber se esta diferença de tratamento prejudica particularmente as pessoas de um sexo em relação às pessoas do outro sexo, o órgão jurisdicional de reenvio limita-se a salientar que, segundo as estatísticas oficiais austríacas, as disposições nacionais em causa afetam maioritariamente homens.

49 A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou que a existência dessa particular desvantagem pode ser demonstrada, designadamente, se se provar que uma regulamentação nacional afeta negativamente uma proporção significativamente maior de pessoas de um dos sexos do que do outro (Acórdão de 3 de outubro de 2019, Schuch-Ghannadan, C-274/18, EU:C:2019:828, n.º 45 e jurisprudência referida).

50 Como resulta igualmente do considerando 30 da Diretiva 2006/54, a apreciação dos factos constitutivos da presunção de discriminação indireta incumbe ao órgão jurisdicional nacional, em conformidade com o direito nacional e/ou as práticas nacionais que podem prever, em especial, que a discriminação indireta pode ser demonstrada por quaisquer meios, incluindo através de dados estatísticos (Acórdão de 3 de outubro de 2019, Schuch-Ghannadan, C-274/18, EU:C:2019:828, n.º 46 e jurisprudência referida).

51 Assim, incumbe ao órgão jurisdicional nacional apreciar em que medida os dados estatísticos que lhe foram apresentados são fiáveis e se podem ser tomados em consideração, isto é, nomeadamente, se esses dados não são expressão de fenómenos puramente fortuitos ou conjunturais e se são suficientemente significativos (v., neste sentido, Acórdão de 3 de outubro de 2019, Schuch-Ghannadan, C-274/18, EU:C:2019:828, n.º 48 e jurisprudência referida).

52 No que diz respeito aos dados estatísticos, o Tribunal de Justiça declarou igualmente, por um lado, que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio tomar em consideração o conjunto dos trabalhadores sujeitos à regulamentação nacional na qual a diferença de tratamento tem origem e, por outro, que o melhor método de comparação consiste em comparar as proporções respetivas de trabalhadores que são e que não são afetados pela pretensa diferença de tratamento, entre a mão-de-obra masculina abrangida pelo âmbito de aplicação desta regulamentação e as mesmas proporções entre a mão-de-obra feminina abrangida (v., neste sentido, Acórdãos de 6 de dezembro de 2007, Voß, C-300/06, EU:C:2007:757, n.ºs 40 e 41, e de 3 de outubro de 2019, Schuch-Ghannadan, C-274/18, EU:C:2019:828, n.º 47).

53 No caso em apreço, resulta do pedido de decisão prejudicial que estão abrangidos pelo âmbito de aplicação das disposições nacionais em causa os antigos trabalhadores de uma entidade sujeita à fiscalização do Rechnungshof (Tribunal de Contas) que beneficiam de uma pensão de empresa sob a forma de uma «promessa de prestação direta».

54 Consequentemente, como indicou a advogada-geral nos n.ºs 65 a 67 das suas conclusões, se as estatísticas disponíveis efetivamente demonstrarem que a percentagem de antigos trabalhadores cujo montante dessa pensão de empresa foi afetado pelas disposições nacionais em causa é consideravelmente mais elevada entre os antigos trabalhadores abrangidos pelo âmbito de aplicação das mesmas do que entre as antigas trabalhadoras abrangidas, haverá que considerar que tal situação revela uma discriminação indireta em razão do sexo, contrária ao artigo 5.º,



alínea c), da Diretiva 2006/54, a não ser que essas disposições sejam justificadas por factores objetivos e alheios a qualquer discriminação em razão do sexo (v., por analogia, Acórdão de 6 de dezembro de 2007, Voß, C-300/06, EU:C:2007:757, n.º 42).

55 Com efeito, e em terceiro lugar, admitindo que o órgão jurisdicional de reenvio entende, à luz das considerações que figuram nos n.ºs 53 e 54 do presente acórdão, que as disposições nacionais em causa estão na origem de uma diferença de tratamento suscetível de constituir uma discriminação indireta em razão do sexo, competiria então a esse órgão jurisdicional examinar em que medida essa diferença de tratamento pode, não obstante, ser justificada por factores objetivos alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, como decorre do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2006/54.

56 Em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, é esse, em especial, o caso se os meios escolhidos responderem a um objetivo legítimo de política social, forem aptos para atingir o objetivo prosseguido pela regulamentação em causa e forem necessários para esse efeito, entendendo-se que só podem ser considerados adequados para garantir o objetivo invocado se responderem verdadeiramente à intenção de o alcançar e se forem aplicados de maneira coerente e sistemática (v., neste sentido, Acórdão de 17 de julho de 2014, Leone, C-173/13, EU:C:2014:2090, n.ºs 53 e 54 de jurisprudência referida).

57 Além disso, o Tribunal de Justiça declarou que, ao escolherem as medidas suscetíveis de realizar os objetivos da sua política social e de emprego, os Estados-Membros dispõem de uma ampla margem de apreciação (Acórdãos de 6 de abril de 2000, Jørgensen, C-226/98, EU:C:2000:191, n.º 41, e de 20 de outubro de 2011, Brachner, C-123/10, EU:C:2011:675, n.º 73 e jurisprudência referida).

58 Resulta igualmente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, embora caiba em última análise ao juiz nacional, que tem competência exclusiva para apreciar a matéria de facto e para interpretar a legislação nacional, determinar se e em que medida a disposição legislativa em causa se justifica por esse factor objetivo, o Tribunal de Justiça, ao qual se pede que forneça àquele respostas úteis no âmbito de um reenvio prejudicial, é, no entanto, competente para dar indicações, extraídas dos autos do processo principal, bem como das observações escritas e orais que lhe tenham sido submetidas, de modo a permitir ao órgão jurisdicional nacional decidir (Acórdão de 17 de julho de 2014, Leone, C-173/13, EU:C:2014:2090, n.º 56 e jurisprudência referida).

59 No caso em apreço, resulta do pedido de decisão prejudicial que a SpBegrG, com a qual as disposições nacionais em causa estão estreitamente relacionadas, prossegue dois objetivos, a saber, por um lado, reduzir os desequilíbrios criados no que respeita às pensões ditas «especiais», as quais, como o Governo austríaco indica nas suas observações escritas, são «pensões complementares fora dos regimes de pensões habituais», e, por outro, assegurar o financiamento sustentável das pensões de reforma. O Governo austríaco confirmou estes objetivos nas suas observações escritas, precisando que as disposições nacionais em causa visam, mais precisamente, compensar os desequilíbrios ao nível da concessão de prestações de reforma financiadas em última instância pelo Estado. Além disso, este Governo indicou que tais pensões constituem encargos financeiros pesados para as empresas em causa que podem ter repercussões indiretas no orçamento do Estado, nomeadamente, devido a distribuições reduzidas de dividendos.

60 A este respeito, o Tribunal de Justiça já declarou que considerações de ordem orçamental não podem justificar uma discriminação em detrimento de um dos sexos (Acórdão de 23 de outubro de 2003, Schönheit e Becker, C-4/02 e C-5/02, EU:C:2003:583, n.º 85 e jurisprudência referida).

61 Em contrapartida, as finalidades que consistem em assegurar o financiamento sustentável das pensões de reforma e em reduzir a diferença entre os níveis de pensões financiadas pelo Estado podem ser consideradas, tendo em conta a ampla margem de apreciação de que gozam os Estados-Membros, objetivos legítimos de política social alheios a qualquer discriminação em razão do sexo.



62 No caso em apreço, e sob reserva das verificações que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio efetuar a este respeito, resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que as disposições nacionais são suscetíveis de prosseguir esses objetivos. Por um lado, tanto a retenção de uma parte da prestação a pagar como o não aumento do seu montante são suscetíveis de permitir a constituição de reservas para as futuras obrigações de pagamento. A este respeito, embora seja verdade, como sublinharam o demandante no processo principal e a NK na audiência perante o Tribunal de Justiça, que os montantes assim economizados podem, em princípio, ser utilizados para todos os fins pelas empresas em causa, não é menos verdade que, sem prejuízo das mesmas verificações, o Estado, em caso de participação maioritária, dispõe de uma influência suficiente na referida empresa para garantir um financiamento adequado por esta das pensões de reforma em causa.

63 Por outro lado, na medida em que essas disposições incidem apenas sobre as prestações cujo montante excede um determinado limite, têm por efeito aproximar estas últimas do nível das pensões mais modestas.

64 Acresce que, sob reserva de verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, as referidas disposições são aplicadas de maneira coerente e sistemática, na medida em que se aplicam a todas as pensões concedidas sob a forma de «promessas de prestações diretas» pelas instituições e pelas empresas direta ou indiretamente sujeitas ao controlo do Estado, para as quais as reservas constituídas através dos montantes retidos ou não concedidos estão, portanto, disponíveis para financiar futuras obrigações em matéria de pensões.

65 As disposições nacionais em causa não parecem implicar medidas que vão além do necessário para alcançar os objetivos visados, nomeadamente na medida em que têm em conta as capacidades contributivas das pessoas em causa, dado que tanto os montantes retidos nos termos do § 24a da NÖ Landes- und GemeindebezügeG como as limitações ao aumento das pensões previstas no § 711 da ASVG são escalonados em função dos montantes das prestações concedidas.

66 Além disso, no que respeita mais especificamente ao objetivo de assegurar o financiamento sustentável das pensões de reforma, o facto de que uma determinada empresa, como a NK, podia ter constituído reservas suficientes para esse efeito não pode, por si só, pôr em causa o carácter necessário das disposições nacionais em causa, uma vez que, como a Comissão Europeia salienta nas suas observações escritas, estas abrangem todas as empresas detidas maioritariamente pelo Estado Federal e pelo Land da Baixa Áustria.

67 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à segunda parte da primeira questão que o artigo 5.º, alínea c), e o artigo 7.º, alínea a), iii), da Diretiva 2006/54 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, mesmo quando a percentagem de antigos trabalhadores cujo montante da pensão de empresa foi afetado pela referida regulamentação é consideravelmente mais elevada entre os antigos trabalhadores abrangidos pelo âmbito de aplicação das mesmas do que entre as antigas trabalhadoras abrangidas, desde que estas consequências sejam justificadas por factores objetivos alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Quanto à segunda parte da segunda questão

68 Com a segunda parte da sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 2000/78 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um



lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, quando a referida regulamentação afeta unicamente os beneficiários que ultrapassaram uma certa idade.

69 Por força do artigo 1.º e do artigo 2.º, n.º 1, e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, é proibida qualquer discriminação indireta em razão, nomeadamente, da idade. Há discriminação indireta quando uma disposição, um critério ou uma prática aparentemente neutra seja suscetível de colocar numa situação de desvantagem pessoas de uma determinada idade, comparativamente com outras pessoas, a não ser que essa disposição, esse critério ou essa prática sejam objetivamente justificados por um objetivo legítimo e que os meios utilizados para alcançar esse objetivo sejam adequados e necessários (Acórdão de 7 de fevereiro de 2019, *Escribano Vindel*, C-49/18, EU:C:2019:106, n.ºs 41 e 42).

70 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a eventual existência de uma discriminação indireta em razão da idade assenta no facto de não ter sido celebrado na Áustria nenhum contrato de pensões sob a forma de «promessa de prestação direta» depois do ano de 2000, pelo que só as pessoas que alcançaram uma determinada idade são afetadas pelas disposições nacionais em causa, uma vez que os contratos de pensão de empresa das outras pessoas foram celebrados com base no modelo dos fundos de pensões ou de seguro.

71 Ora, à semelhança de uma discriminação indireta em razão do sexo, como decorre dos n.ºs 45, 49 e 52 do presente acórdão, só pode ser declarada a existência uma discriminação indireta em razão da idade se se provar que uma regulamentação nacional afeta negativamente, e sem justificação, uma proporção significativamente maior de pessoas de uma determinada idade comparativamente com outras pessoas. Para este efeito, há que tomar em consideração todos os trabalhadores sujeitos à regulamentação nacional em que a diferença de tratamento tem origem.

72 Daqui resulta que, para demonstrar a existência de uma discriminação indireta em razão da idade, as pessoas desfavorecidas pelas disposições nacionais em causa não podem ser comparadas com pessoas que não estão abrangidas pelo âmbito de aplicação dessas disposições, como as pessoas que celebraram um contrato de pensão com base no modelo dos fundos de pensões ou de seguro.

73 Por outro lado, como a advogada-geral recordou no n.º 89 das suas conclusões, o simples facto de ser aplicado um quadro jurídico novo às pessoas que não alcançaram uma certa idade não pode dar origem a uma discriminação indireta em razão da idade em detrimento das outras pessoas, às quais se aplica o antigo quadro jurídico (v., neste sentido, Acórdão de 14 de fevereiro de 2019, *Horgan e Keegan*, C-154/18, EU:C:2019:113, n.º 28).

74 Além disso, há que observar que o órgão jurisdicional de reenvio não forneceu indicações segundo as quais, de entre as pessoas abrangidas pelo âmbito de aplicação das disposições nacionais em causa, a saber, os beneficiários de uma pensão paga por uma empresa controlada pelo Estado sob a forma de uma «promessa de prestação direta», uma proporção significativamente maior de pessoas que atingiram uma determinada idade seria prejudicada por essas disposições.

75 Por conseguinte, há que responder à segunda parte da segunda questão que o artigo 2.º, n.º 1, e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, pelo simples facto de a referida regulamentação afetar unicamente os beneficiários que ultrapassaram uma certa idade.



Quanto à terceira a sétima questões

76 Com a terceira a sétima questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os artigos 16.º, 17.º, 20.º e 21.º da Carta devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão.

77 A este respeito, há que recordar que o âmbito de aplicação da Carta está definido no seu artigo 51.º, n.º 1, nos termos do qual, no que respeita à ação dos Estados-Membros, as disposições da Carta têm por destinatários estes últimos apenas quando apliquem o direito da União.

78 Importa igualmente recordar que os direitos fundamentais garantidos pela Carta são aplicáveis em todas as situações reguladas pelo direito da União e devem, por conseguinte, ser respeitados quando uma legislação nacional se enquadra no âmbito de aplicação desse direito [Acórdão de 21 de maio de 2019, Comissão/Hungria (Usufrutos sobre terrenos agrícolas), C-235/17, EU:C:2019:432, n.º 63 e jurisprudência referida].

79 Todavia, refira-se que, no domínio em causa, o direito da União impõe aos Estados-Membros obrigações específicas relativamente à situação em causa no processo principal (v., neste sentido, Acórdão de 10 de julho de 2014, Julián Hernández e o., C-198/13, EU:C:2014:2055, n.º 35).

80 Ora, no caso em apreço, como decorre dos n.ºs 40 a 67 do presente acórdão, as disposições nacionais em causa são suscetíveis de dar origem a uma diferença de tratamento em razão do sexo que, na falta de justificação, constituiria uma discriminação indireta proibida pela Diretiva 2006/54. Como a advogada-geral salientou no n.º 98 das suas conclusões, estão, portanto, sujeitas a uma regulamentação específica do direito da União, na medida em que a determinação e o cálculo das prestações em regimes profissionais de segurança social têm de ser isentos de qualquer discriminação contrária a esta diretiva e à Diretiva 2000/78.

81 Daqui resulta que as disposições nacionais em causa constituem uma aplicação do direito da União, na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta, pelo que devem respeitar os direitos fundamentais garantidos por esta última.

82 A este respeito, em primeiro lugar, o artigo 20.º da Carta consagra o princípio da igualdade de todas as pessoas perante a lei. Por força do artigo 21.º, n.º 1, da Carta, é proibida qualquer discriminação em razão, nomeadamente, do sexo, da idade ou da riqueza.

83 No que se refere, mais especificamente, à discriminação em razão da idade, decorre da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, quando adotam medidas que entram no âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78, a qual concretiza, no domínio do emprego e da atividade profissional, o princípio da não discriminação em razão da idade, os Estados-Membros devem agir no respeito desta diretiva (Acórdão de 21 de janeiro de 2015, Felber, C-529/13, EU:C:2015:20, n.º 16 e jurisprudência referida). Do mesmo modo, os Estados-Membros devem, quando adotam medidas que entram no âmbito de aplicação da Diretiva 2006/54, a qual concretiza, no referido domínio, o princípio da não discriminação em razão do sexo, agir no respeito desta última diretiva.

84 Nestas condições, as questões do órgão jurisdicional de reenvio relativas à existência de uma discriminação em razão da idade e do sexo devem ser examinadas, como o foram no âmbito das respostas à primeira e segunda questões, unicamente à luz, respetivamente, das Diretivas 2000/78 e 2006/54 (v., neste sentido, Acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez, C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 25).



85 No que diz respeito a uma discriminação baseada na riqueza, admitindo que se possa demonstrar que a diferença de tratamento identificada no n.º 46 do presente acórdão, a saber, que as disposições nacionais em causa afetam unicamente as pensões cujo montante excede um determinado limite, prejudica especialmente as pessoas que dispõem de uma certa riqueza, tal circunstância é suscetível de ser justificada no caso em apreço pelas razões expostas nos n.ºs 61 a 66 do presente acórdão, sob reserva das verificações a efetuar pelo órgão jurisdicional de reenvio. Nesta medida, tais disposições não comportam uma violação do artigo 20.º nem do artigo 21.º, n.º 1, da Carta a este título.

86 Em segundo lugar, no que concerne ao artigo 16.º da Carta, importa recordar que a liberdade de empresa garantida por este artigo abrange a liberdade contratual a que se refere a sétima questão prejudicial (v., neste sentido, Acórdão de 22 de janeiro de 2013, *Sky Österreich*, C-283/11, EU:C:2013:28, n.º 42). Como salientou a advogada-geral no n.º 110 das suas conclusões, esta liberdade inclui a de fixar ou negociar o preço de uma prestação.

87 Daqui decorre que disposições, como as disposições nacionais em causa, constituem uma limitação à liberdade contratual na medida em que obrigam as empresas em causa a pagar aos seus antigos empregados uma pensão sob a forma de uma «promessa de prestação direta» cujo montante é inferior ao que foi contratualmente acordado.

88 Todavia, a liberdade de empresa não constitui uma prerrogativa absoluta, mas deve ser analisada à luz da sua função na sociedade, e pode estar sujeita a intervenções do poder público, suscetíveis de estabelecer, no interesse geral, limitações ao exercício da atividade económica. Além disso, em conformidade com o artigo 52.º, n.º 1, da Carta, qualquer restrição ao exercício dos direitos e liberdades reconhecidos por esta deve ser prevista por lei, respeitar o conteúdo essencial desses direitos e liberdades e, na observância do princípio da proporcionalidade, ser necessária e corresponder efetivamente a objetivos de interesse geral reconhecidos pela União Europeia, ou à necessidade de proteção dos direitos e liberdades de terceiros (v., neste sentido, Acórdão de 4 de maio de 2016, *Pillbox 38*, C-477/14, EU:C:2016:324, n.ºs 157 a 160).

89 A este propósito, importa declarar que a limitação da liberdade contratual mencionada no n.º 87 do presente acórdão está prevista por lei e respeita o conteúdo essencial dessa liberdade, uma vez que apenas implica uma privação muito parcial do pagamento das pensões de empresa que tinham sido negociadas e acordadas entre a empresa em causa e os seus trabalhadores. Por outro lado, sob reserva de verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, essa privação corresponde aos objetivos de interesse geral que são o financiamento sustentável das pensões de reforma financiadas pelo Estado e a redução da diferença entre os níveis das referidas pensões. Por último, como resulta dos n.ºs 61 a 66 do presente acórdão, deve considerar-se que a referida limitação respeita o princípio da proporcionalidade, pelo que não é contrária ao artigo 16.º da Carta.

90 Em terceiro lugar, quanto ao artigo 17.º, n.º 1, da Carta, que consagra o direito de propriedade, importa recordar que a proteção conferida por esta disposição tem por objeto direitos que têm um valor patrimonial, do qual decorre, tendo em conta a ordem jurídica, uma posição jurídica adquirida que permite um exercício autónomo desses direitos pelo e a favor do seu titular (v., neste sentido, Acórdão de 22 de janeiro de 2013, *Sky Österreich*, C-283/11, EU:C:2013:28, n.º 34).

91 Há que considerar que a celebração de um contrato relativo a uma pensão de empresa gera um interesse patrimonial para o beneficiário dessa pensão. Além disso, a retenção pela empresa em causa de uma parte do montante contratualmente acordado e a não aplicação da indexação contratualmente acordada afetam o referido interesse patrimonial. Todavia, o direito garantido pelo artigo 17.º, n.º 1, da Carta não tem caráter absoluto, pelo que não pode ser interpretado no sentido de que confere o direito a uma pensão de um determinado montante (v., neste sentido, Acórdão de 13 de junho de 2017, *Florescu e o.*, C-258/14, EU:C:2017:448, n.ºs 50 e 51).



92 No entanto, como decorre do n.º 88 do presente acórdão, qualquer limitação ao referido direito de propriedade deve ser prevista por lei, respeitar o seu conteúdo essencial e, na observância do princípio da proporcionalidade, ser necessária e corresponder efetivamente a objetivos de interesse geral reconhecidos pela União. Ora, as limitações dos direitos à pensão em causa no processo principal estão previstas por lei. Além disso, só limitam uma parte do montante total das pensões sob a forma de «promessa de prestação direta» em causa, pelo que não se pode considerar que afetam o conteúdo essencial dos referidos direitos. Por outro lado, sob reserva de verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, afigura-se que essas restrições são necessárias e correspondem efetivamente aos objetivos de interesse geral que são o financiamento sustentável das pensões de reforma financiadas pelo Estado e a redução da diferença entre os níveis das referidas pensões.

93 Tendo em conta o que precede, há que responder à terceira a sétima questões que os artigos 16.º, 17.º, 20.º e 21.º da Carta devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão.

Quanto à oitava questão

94 Com a sua oitava questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 47.º da Carta deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que um Estado-membro se abstenha de prever, na sua ordem jurídica, uma via de recurso autónoma destinada, a título principal, a examinar a conformidade com o direito da União de disposições nacionais que aplicam este direito.

95 Resulta da decisão de reenvio que as disposições nacionais em causa estão estreitamente relacionadas com o § 1 da SpBegrG ou foram adotadas no seu prolongamento direto. Uma vez que este é composto por disposições constitucionais, as possibilidades de impugnar judicialmente, no Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional), as disposições nacionais em causa são reduzidas, pelo que essas disposições nacionais só podem ser postas em causa a título incidental, através da propositura de uma ação de direito privado contra a outra parte no contrato sobre a pensão de empresa.

96 Todavia, o Tribunal de Justiça declarou que o princípio da tutela jurisdicional efetiva garantido pelo artigo 47.º da Carta não exige, enquanto tal, que exista uma ação autónoma destinada, a título principal, a impugnar a conformidade de disposições nacionais com as normas do direito da União, desde que existam uma ou várias vias de recurso que permitam, a título incidental, assegurar o respeito dos direitos conferidos aos litigantes pelo direito da União (Acórdão de 21 de novembro de 2019, Deutsche Lufthansa, C-379/18, EU:C:2019:1000, n.º 61 e jurisprudência referida).

97 Uma vez que o órgão jurisdicional de reenvio indica que as disposições nacionais em causa podem ser postas em causa a título incidental, não pode ser declarada uma violação do princípio da tutela jurisdicional efetiva com base na inexistência de uma via de recurso autónoma.

98 Por conseguinte, há que responder à oitava questão que o artigo 47.º da Carta deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que um Estado-membro se abstenha de prever, na sua ordem jurídica, uma via de recurso autónoma destinada, a título principal, a examinar a conformidade com o direito da União de disposições nacionais que aplicam este direito, desde que exista a possibilidade de tal exame a título incidental.



Quanto às despesas

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

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

1) A Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e a Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretadas no sentido de que são abrangidas pelo seu âmbito de aplicação as disposições de direito de um Estado-membro por força das quais, por um lado, uma parte do montante da pensão de empresa que o empregador se comprometeu, por via de convenção, a pagar diretamente ao seu antigo trabalhador deve ser retida na fonte pelo referido empregador e, por outro, a indexação contratualmente acordada do montante desta prestação fica privada de efeito.

2) O artigo 5.º, alínea c), e o artigo 7.º, alínea a), iii), da Diretiva 2006/54 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, mesmo quando a percentagem de antigos trabalhadores cujo montante da pensão de empresa foi afetado pela referida regulamentação é consideravelmente mais elevada entre os antigos trabalhadores abrangidos pelo âmbito de aplicação das mesmas do que entre as antigas trabalhadoras abrangidas, desde que estas consequências sejam justificadas por factores objetivos alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

3) O artigo 2.º, n.º 1, e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, pelo simples facto de a referida regulamentação afetar unicamente os beneficiários que ultrapassaram uma certa idade.

4) Os artigos 16.º, 17.º, 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão.

5) O artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que um Estado-membro se abstenha de prever, na sua ordem jurídica, uma via de recurso autónoma destinada, a título principal, a examinar a conformidade com o direito da União de disposições nacionais que aplicam este direito, desde que exista a possibilidade de tal exame a título incidental.

Assinaturas».



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 11 de junho de 2020, processo C-634/18, EU:C:2020:455 (Processo penal contra JI) - Reenvio prejudicial – Cooperação judiciária em matéria penal – Decisão-Quadro 2004/757/JAI – Regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga – Artigo 2.º, n.º 1, alínea c) – Artigo 4.º, n.º 2, alínea a) – Conceito de “grandes quantidades de droga” – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Igualdade de tratamento – Artigos 20.º e 21.º – Princípio da legalidade dos delitos e das penas – Artigo 49.º:

Acórdão

«1. O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757/JAI do Conselho, de 25 de outubro de 2004, que adota regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga (JO 2004, L 335, p. 8), lido em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), desta decisão-quadro, bem como dos artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

2. Este pedido foi apresentado no âmbito de um processo penal instaurado contra JI por posse ilegal de uma quantidade significativa de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas.

Quadro jurídico

Direito da União

3. Os considerandos 3 e 4 da Decisão-Quadro 2004/757 têm a seguinte redação:

«(3) É necessário adotar regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações no domínio do tráfico ilícito de droga e de precursores, que permitam uma abordagem comum, ao nível da União, da luta contra o referido tráfico.

(4) Por força do princípio da subsidiariedade, a ação da União Europeia deverá centrar-se nos tipos mais graves de infrações em matéria de droga. A exclusão do âmbito de aplicação da presente decisão-quadro de determinados tipos de comportamentos, no que se refere ao consumo pessoal, não constitui uma orientação do Conselho [da União Europeia] sobre a maneira como os Estados-Membros devem tratar esses outros casos na sua legislação nacional.»

4. O artigo 2.º desta decisão-quadro, sob a epígrafe «Crimes relacionados com o tráfico de droga e de precursores», dispõe:

«1. Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para que sejam punidos, quando ilegítimos, os seguintes atos intencionais:

a) Produção, fabrico, extração, preparação, oferta, comercialização, distribuição, venda ou fornecimento em quaisquer condições, intermediação, expedição, expedição em trânsito, transporte, importação ou exportação de drogas;

[...]

c) Posse ou aquisição de drogas com o objetivo de efetuar uma das atividades enumeradas na alínea a);

[...]

2. Os atos descritos no n.º 1 não são abrangidos pelo âmbito de aplicação da presente decisão-quadro quando praticados exclusivamente para consumo dos seus autores, tal como definido na legislação nacional.»

5 O artigo 4.º da referida decisão-quadro, sob a epígrafe «Sanções», prevê:



«1. Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para garantir que as infrações definidas nos artigos 2.º e 3.º sejam puníveis com sanções efetivas, proporcionadas e dissuasivas.

Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para garantir que as infrações previstas no artigo 2.º sejam puníveis com pena máxima de prisão com uma duração de, no mínimo, um a três anos.

2. Cada Estado-Membro tomará as medidas necessárias para garantir que as infrações previstas nas alíneas a), b) e c) do n.º 1 do artigo 2.º sejam puníveis com pena máxima de prisão com uma duração de, no mínimo, entre cinco e dez anos, sempre que se verifique qualquer das circunstâncias seguintes:

*a) A infração envolva grandes quantidades de droga;
[...]*»

Direito polaco

6. Nos termos do artigo 62.º, n.º 1, da ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (Lei sobre o Combate à Toxicodependência), de 29 de julho de 2005 (Dz. U. de 2005, n.º 179, posição 1485), a posse de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas é punível com pena de prisão até três anos.

7. Por força do artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência, se a posse de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas disser respeito a uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas, é punível com pena de prisão de um a dez anos.

Tramitação do processo principal e questões prejudiciais

8. A Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk, Polónia) instaurou um processo penal contra JI no órgão jurisdicional de reenvio, o Sąd Rejonowy w Słupsku (Tribunal de Primeira Instância de Słupsk, Polónia), pelo facto de, nomeadamente, em 7 de novembro de 2016, estar na posse de uma quantidade significativa de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, o que constitui uma infração ao artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência.

9. Resulta da decisão de reenvio que JI possuía esses produtos e substâncias para consumo próprio.

10. O órgão jurisdicional de reenvio sublinha que a Decisão-Quadro 2004/757 não define o conceito de «grandes quantidades de droga», na aceção do seu artigo 4.º, n.º 2, alínea a).

11. Esclarece que a Lei sobre o Combate à Toxicodependência procedeu à aplicação da Decisão-Quadro 2004/757, nomeadamente no seu artigo 62.º, n.º 2, que prevê que a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas é punível com pena de prisão de um a dez anos.

12. Todavia, o órgão jurisdicional de reenvio observa que esta disposição também não define o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas», que corresponde à transposição para direito nacional da expressão «grandes quantidades de droga», que figura no artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757. Esclarece que a jurisprudência nacional estabeleceu certos critérios destinados a determinar se a quantidade de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas na posse do autor da infração está abrangida pelo conceito visado no artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência. No entanto, este conceito continua a ser impreciso e objeto de uma interpretação casuística pelos órgãos jurisdicionais nacionais.

13. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, daqui decorre que pessoas na posse de quantidades de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas comparáveis podem ser tratadas de forma diferente em função da interpretação do referido conceito adotada pelo órgão jurisdicional



chamado a pronunciar-se, o que pode violar o princípio da igualdade perante a lei. Sublinha igualmente que, na medida em que a Decisão-Quadro 2004/757 não define o conceito de «grandes quantidades de droga», na aceção do seu artigo 4.º, n.º 2, alínea a), os Estados-Membros dispõem de uma considerável margem de apreciação na aplicação deste conceito, o que pode conduzir a que os cidadãos da União Europeia sejam tratados de forma diferente consoante o Estado-Membro em que cometem a infração.

14. Por outro lado, o órgão jurisdicional de reenvio manifesta dúvidas quanto à conformidade do artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência com o princípio da legalidade dos delitos e das penas consagrado no artigo 7.º da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950 (a seguir «CEDH»).

15. Nestas condições, o Sąd Rejonowy w Słupsku (Tribunal de Primeira Instância de Słupsk) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve a regra [de direito] da União [que decorre do] artigo 4.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da [Decisão-Quadro 2004/757], ser entendida no sentido de que esta[s] disposi[ções] não se opõe[m] a que o conceito de “grandes quantidades de droga” seja objeto de interpretação caso a caso no âmbito de uma avaliação individual por um órgão jurisdicional nacional, [sem que seja necessário, para efeitos dessa avaliação, aplicar] qualquer critério objetivo [nem, designadamente, estabelecer] que o autor est[á] na posse de droga com o objetivo de efetuar uma das atividades abrangidas pelo artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da decisão-quadro, [a saber,] a produção, [a] oferta, [a] comercialização, [a] distribuição, [a] intermediação ou o fornecimento] em quaisquer condições?

2) [N]a medida em que a [Lei sobre o Combate à Toxicodependência] não contém uma formulação precisa do conceito de grandes quantidades de droga e deixa a interpretação desta questão ao critério da formação [de julgamento] que julga o caso concreto, no âmbito da chamada “discricionariedade dos juízes”, [as vias de recurso] judiciais] necessárias para garantir a eficácia e eficiência das regras do direito da União estabelecidas na [Decisão-Quadro 2004/757], em particular no artigo 4.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), [dessa decisão-quadro], são suficientes para garantir aos cidadãos polacos [a] proteção [efetiva] conferida pelas regras do direito da União que estabelecem [disposições mínimas relativas aos] elementos constitutivos das infrações penais e [às] sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga?

3) A regra jurídica nacional [que decorre do] artigo 62.º, n.º 2, da [Lei sobre o Combate à Toxicodependência] é compatível com o direito da União, em especial [com a regra que decorre] do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da [Decisão-Quadro 2004/757], e, em caso afirmativo, o conceito de grandes quantidades de substâncias psicotrópicas e estupefacientes [tal como interpretado] pelos órgãos jurisdicionais nacionais polacos não colide com a regra do direito da União [relativa à responsabilidade penal agravada do] autor de um crime que consist[e] na posse de grandes quantidades de droga com o objetivo de efetuar uma das atividades enumeradas no artigo 2.º, n.º 1, alínea c), da [Decisão-Quadro 2004/757]?

4) Os princípios da igualdade e da não discriminação (artigo 14.º da [CEDH], artigos 20.º e 21.º da [Carta], em conjugação com o artigo 6.º, n.º 1, [TUE]) não se opõem ao artigo 62.º, n.º 2, da [Lei sobre o Combate à Toxicodependência], que estabelece uma responsabilidade penal mais severa para [o crime de] posse de grandes quantidades de substâncias psicotrópicas e de estupefacientes, [tal como interpretado] pelos órgãos jurisdicionais nacionais polacos?»

Quanto à competência do Tribunal de Justiça

16. Em primeiro lugar, a Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk) contesta a competência do Tribunal de Justiça para apreciar o presente pedido de decisão prejudicial pelo facto de, com as suas questões prejudiciais, o órgão jurisdicional de reenvio não pretender



que o Tribunal de Justiça interprete o direito da União, mas sim que, por um lado, interprete uma disposição de direito nacional, a saber, o artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência, e, por outro, se pronuncie sobre a conformidade desta disposição com a Decisão-Quadro 2004/757.

17. A este propósito, importa referir que, através de algumas das suas questões, o órgão jurisdicional de reenvio pede ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre a conformidade do artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência com o direito da União.

18. Todavia, embora não caiba ao Tribunal de Justiça, no âmbito do processo previsto no artigo 267.º TFUE, apreciar a conformidade da legislação nacional com o direito da União nem interpretar disposições legislativas ou regulamentares nacionais, o Tribunal de Justiça é, contudo, competente para dar ao órgão jurisdicional de reenvio todos os elementos de interpretação resultantes do direito da União que permitam a este último apreciar essa conformidade para efeitos da decisão da causa (Acórdão de 18 de setembro de 2019, VIPA, C-222/18, EU:C:2019:751, n.º 28 e jurisprudência referida).

19. Consequentemente, no presente processo, o Tribunal de Justiça tem de limitar a sua apreciação às disposições do direito da União, delas fornecendo uma interpretação que seja útil ao órgão jurisdicional de reenvio, ao qual cabe apreciar a conformidade das disposições legislativas nacionais com o direito da União para efeitos da decisão do litígio nele pendente (Acórdão de 26 de julho de 2017, Europa Way e Persidera, C-560/15, EU:C:2017:593, n.º 36).

20. Deste modo, face à redação das questões submetidas e aos fundamentos da decisão de reenvio, importa entender essas questões no sentido de que dizem respeito à interpretação do artigo 2.º, n.º 1, alínea c), e do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, bem como dos artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta, pelo que a exceção de incompetência deduzida pela Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk) deve ser rejeitada.

21. Em segundo lugar, a Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk), os Governos polaco, espanhol e sueco e a Comissão Europeia consideram que não é necessário responder às questões submetidas, na medida em que a situação em que JI se encontra está fora do âmbito de aplicação da Decisão-Quadro 2004/757. Em seu entender, decorre da decisão de reenvio que JI é acusado exclusivamente pela posse de drogas para consumo pessoal, o que, de acordo com o artigo 2.º, n.º 2, da Decisão-Quadro 2004/757, constitui um ato não abrangido pelo âmbito de aplicação desta última.

22. A este respeito, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, da Decisão-Quadro 2004/757, a posse de drogas exclusivamente para consumo pessoal, tal como definida na legislação nacional, está excluída do âmbito de aplicação desta decisão-quadro.

23. No presente caso, resulta da decisão de reenvio, por um lado, que JI é acusado pela posse de uma quantidade significativa de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, o que constitui uma violação do artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência, e, por outro, que estava na posse destes estupefacientes e substâncias para consumo pessoal. Tal situação não se enquadra, portanto, no âmbito de aplicação da Decisão-Quadro 2004/757.

24. Não obstante, há que recordar que o Tribunal de Justiça se declarou, por diversas vezes, competente para se pronunciar sobre pedidos de decisão prejudicial relativos a disposições do direito da União em situações em que os factos em causa no processo principal se situavam fora do âmbito de aplicação deste e eram por isso da exclusiva competência dos Estados-Membros, mas nas quais as referidas disposições do direito da União tinham passado a ser aplicáveis por força do direito nacional devido a uma remissão operada por este último para o conteúdo daquelas (Acórdão de 12 de julho de 2012, SC Volksbank România, C-602/10, EU:C:2012:443, n.º 86 e jurisprudência referida).

25. O Tribunal de Justiça sublinhou designadamente, a este respeito, que, quando uma legislação nacional pretende adequar as soluções que dá a situações puramente internas às soluções



adotadas no direito da União, para, por exemplo, evitar o aparecimento de discriminações contra cidadãos nacionais ou de eventuais distorções de concorrência, ou ainda para assegurar um processo único em situações comparáveis, existe um interesse manifesto em que, para evitar divergências de interpretação futuras, as disposições ou os conceitos colhidos no direito da União sejam interpretados de modo uniforme, quaisquer que sejam as condições em que se devem aplicar (Acórdão de 12 de julho de 2012, SC Volksbank România, C-602/10, EU:C:2012:443, n.º 87 e jurisprudência referida).

26. Assim, uma interpretação, pelo Tribunal de Justiça, das disposições do direito da União em situações que não são abrangidas pelo âmbito de aplicação deste último justifica-se com base no facto de o direito nacional as ter tornado aplicáveis às mesmas situações de maneira direta e incondicional, a fim de assegurar um tratamento idêntico a essas situações e às abrangidas pelo âmbito de aplicação do direito da União (Acórdão de 18 de outubro de 2012, Nolan, C-583/10, EU:C:2012:638, n.º 47 e jurisprudência referida).

27. No caso vertente, resulta da decisão de reenvio que a Decisão-Quadro 2004/757 foi aplicada, na legislação polaca, pela Lei sobre o Combate à Toxicodependência. Mais especificamente, decorre das informações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio e dos esclarecimentos prestados pelo Governo polaco na audiência perante o Tribunal de Justiça que o artigo 62.º, n.º 2, desta lei transpõe para o direito interno o artigo 2.º, n.º 1, alínea a), assim como o conceito de «grandes quantidades de droga», que consta do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da referida decisão-quadro.

28. Conforme exposto pela Prokuratura Rejonowa w Słupsku (Procuradoria Regional de Słupsk) e pelo Governo polaco na audiência perante o Tribunal de Justiça, o artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência penaliza toda e qualquer posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas quer para fins de consumo pessoal quer para outros fins, a saber, nomeadamente, para efetuar uma das atividades enumeradas no artigo 2.º, n.º 1, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757.

29. Uma vez que a circunstância agravante da posse de «grandes quantidades de droga», na aceção do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, é aplicável, pela Lei sobre o Combate à Toxicodependência, a atos excluídos do âmbito de aplicação desta lei, ou seja, à posse de drogas exclusivamente para consumo pessoal, existe um interesse efetivo em fornecer uma interpretação uniforme desta disposição do direito da União.

30. Nestas condições, o Tribunal de Justiça é competente para responder às questões prejudiciais.

Quanto às questões prejudiciais

31. Com as suas questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, lido em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea c), desta última, bem como com os artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que um Estado-Membro qualifique de infração penal a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas quer para fins de consumo pessoal quer para fins de tráfico ilícito de droga, deixando a interpretação do conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas» à apreciação casuística dos órgãos jurisdicionais nacionais.

32. A este propósito, importa salientar que a Decisão-Quadro 2004/757 foi adotada, nomeadamente, com base no artigo 31.º, n.º 1, alínea e), UE, que previa, em especial, que a ação em comum no domínio da cooperação judiciária em matéria penal se destina a adotar progressivamente medidas que estabeleçam regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga.

33. Por outro lado, resulta do considerando 3 da Decisão-Quadro 2004/757 que esta estabelece regras mínimas relativas aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis



no domínio do tráfico ilícito de droga e de precursores, que visam definir uma abordagem comum a nível da União em matéria de luta contra o tráfico de droga.

34. Em especial, decorre do artigo 2.º, n.º 1, alíneas a) e c), da Decisão-Quadro 2004/757 e do artigo 4.º, n.º 1, desta decisão que a posse de drogas com o fim de efetuar a produção, o fabrico, a extração, a preparação, a oferta, a comercialização, a distribuição, a venda ou o fornecimento em quaisquer condições, a intermediação, a expedição, a expedição em trânsito, o transporte, a importação ou a exportação deve ser qualificada de infração penal, punível com pena máxima de prisão de, no mínimo, um a três anos.

35. Além disso, resulta do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da referida decisão-quadro que os Estados-Membros devem punir esta infração, quando envolva «grandes quantidades de droga», com uma pena máxima de prisão de, no mínimo, cinco a dez anos.

36. No entanto, por um lado, como resulta do n.º 22 do presente acórdão, o artigo 2.º, n.º 2, da Decisão-Quadro 2004/757 exclui do âmbito de aplicação desta decisão, designadamente, a posse de drogas exclusivamente para consumo pessoal, tal como definido pela legislação nacional. Por outro lado, o considerando 4 da Decisão-Quadro 2004/757 refere que a exclusão, do âmbito de aplicação desta decisão-quadro, de determinados tipos de comportamentos relativos ao consumo pessoal não constitui uma orientação do Conselho sobre a maneira como os Estados-Membros devem tratar esses outros casos na sua legislação nacional.

37. Daqui resulta, como sublinhou a advogada-geral no n.º 47 das suas conclusões, que os Estados-Membros são livres de qualificar a posse de grandes quantidades de droga para fins de consumo pessoal de uma infração penal agravada.

38. Todavia, como decorre dos n.ºs 12 a 14 do presente acórdão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta-se sobre se os princípios da igualdade perante a lei, da não discriminação e da legalidade dos delitos e das penas, consagrados nos artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que o conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas», mencionado no artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência, que transpõe para o direito interno o conceito de «grandes quantidades de droga» constante do artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, não seja definido com mais precisão pelo legislador nacional, mas seja objeto de uma interpretação casuística pelos órgãos jurisdicionais nacionais.

39. A este respeito, cabe recordar que as decisões-quadro vinculam os Estados-Membros quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios (v., neste sentido, Acórdão de 24 de junho de 2019, *Popławski*, C-573/17, EU:C:2019:530, n.º 69).

40. Neste contexto, importa sublinhar que o artigo 2.º, n.º 1, alíneas a) e c), da Decisão-Quadro 2004/757 e o artigo 4.º, n.º 2, alínea a), desta última só exigem que os Estados-Membros punam a posse de droga relacionada com o tráfico, quando envolva «grandes quantidades de droga», com uma pena máxima de prisão de, no mínimo, cinco a dez anos.

41. Ora, por um lado, esta decisão-quadro não contém nenhuma definição do conceito de «grandes quantidades de droga», na aceção do seu artigo 4.º, n.º 2, alínea a). Por outro lado, como resulta dos n.ºs 32 e 33 do presente acórdão, a referida decisão-quadro constitui apenas um instrumento de harmonização mínima. Consequentemente, os Estados-Membros dispõem de uma ampla margem de apreciação no que respeita à aplicação deste conceito no seu direito nacional.

42. Não obstante, quando aplicam o direito da União, os Estados-Membros estão obrigados, por força do artigo 51.º, n.º 1, da Carta, a respeitar os direitos fundamentais por esta garantidos, entre os quais, nomeadamente, os direitos consagrados nos artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta (v., neste sentido, Acórdão de 26 de fevereiro de 2013, *Åkerberg Fransson*, C-617/10, EU:C:2013:105, n.ºs 17 e 18).



43. Nesta perspetiva, importa, em primeiro lugar, recordar que os princípios da igualdade perante a lei e da não discriminação consagrados nos artigos 20.º e 21.º da Carta exigem que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado (Acórdão de 3 de maio de 2007, *Advocaten voor de Wereld*, C-303/05, EU:C:2007:261, n.º 56).

44. No caso em apreço, impõe-se constatar, primeiro, que, ao prever que a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas é punível com uma pena de prisão de um a dez anos, o artigo 62.º, n.º 2, da Lei sobre o Combate à Toxicodependência não introduz nenhuma diferença de tratamento entre os eventuais autores dessa infração.

45. Segundo, como sublinha a advogada-geral no n.º 62 das suas conclusões, o facto de os órgãos jurisdicionais nacionais disporem de uma certa margem de apreciação na interpretação e na aplicação de uma disposição de direito nacional não constitui, enquanto tal, uma violação dos artigos 20.º e 21.º da Carta.

46. Por último, terceiro, como resulta dos n.ºs 32 e 33 do presente acórdão, a Decisão-Quadro 2004/757 apenas estabelece regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga e de precursores. Daqui resulta que uma aplicação divergente da referida decisão-quadro nos diferentes ordenamentos jurídicos nacionais não pode ser considerada uma violação do princípio da não discriminação (v., por analogia, Acórdão de 3 de maio de 2007, *Advocaten voor de Wereld*, C-303/05, EU:C:2007:261, n.ºs 59 e 60).

47. No que se refere, em segundo lugar, ao princípio da legalidade dos delitos e das penas, previsto no artigo 49.º, n.º 1, da Carta, importa recordar que este princípio foi consagrado, nomeadamente, no artigo 7.º, n.º 1, da CEDH (v., neste sentido, Acórdão de 5 de dezembro de 2017, *M.A.S. e M.B.*, C-42/17, EU:C:2017:936, n.º 53). Nos termos do artigo 52.º, n.º 3, da Carta, o direito garantido no seu artigo 49.º possui o mesmo alcance que o direito garantido pela CEDH.

48. Por força deste princípio, as disposições penais devem respeitar certas exigências de acessibilidade e de previsibilidade no que diz respeito quer à definição da infração quer à determinação da pena (Acórdão de 5 de dezembro de 2017, *M.A.S. e M.B.*, C-42/17, EU:C:2017:936, n.º 55 e jurisprudência referida).

49. Conclui-se que a lei deve definir de forma clara as infrações e as penas que as reprimem. Esta condição está preenchida quando o particular pode saber, a partir da redação da disposição relevante e, se necessário, recorrendo à interpretação que lhe é dada pelos tribunais, quais os atos e omissões pelos quais responde penalmente (v., neste sentido, Acórdãos de 3 de junho de 2008, *Intertanko e o.*, C-308/06, EU:C:2008:312, n.º 71, e de 5 de dezembro de 2017, *M.A.S. e M.B.*, C-42/17, EU:C:2017:936, n.º 56).

50. Além disso, o princípio *nulla poena sine lege certa* não pode ser interpretado no sentido de que proscree a clarificação gradual das regras da responsabilidade penal através da interpretação jurisprudencial, contanto que estas sejam razoavelmente previsíveis (Acórdão de 28 de março de 2017, *Rosneft*, C-72/15, EU:C:2017:236, n.º 167 e jurisprudência referida).

51. Por conseguinte, o princípio da legalidade dos delitos e das penas deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que um Estado-Membro preveja sanções penais agravadas para a infração de posse de uma «quantidade significativa de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas», deixando a interpretação deste conceito à apreciação dos órgãos jurisdicionais nacionais, efetuada numa base casuística, desde que essa apreciação respeite as exigências de previsibilidade, tal como enunciadas nos n.ºs 48 a 50 do presente acórdão.

52. Atendendo às considerações precedentes, há que responder às questões submetidas que o artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757, lido em conjugação com o seu artigo 2.º, n.º 1, alínea c), bem como os artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta, devem ser interpretados no



sentido de que não se opõem a que um Estado-Membro qualifique de infração penal a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas quer para fins de consumo pessoal quer para fins de tráfico ilícito de droga, deixando a interpretação do conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas» à apreciação casuística dos órgãos jurisdicionais nacionais, desde que esta interpretação seja razoavelmente previsível.

Quanto às despesas

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

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

O artigo 4.º, n.º 2, alínea a), da Decisão-Quadro 2004/757/JAI do Conselho, de 25 de outubro de 2004, que adota regras mínimas quanto aos elementos constitutivos das infrações penais e às sanções aplicáveis no domínio do tráfico ilícito de droga, lido em conjugação com o seu artigo 2.º, n.º 1, alínea c), bem como os artigos 20.º, 21.º e 49.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a que um Estado-Membro qualifique de infração penal a posse de uma quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas quer para fins de consumo pessoal quer para fins de tráfico ilícito de droga, deixando a interpretação do conceito de «quantidade significativa de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas» à apreciação casuística dos órgãos jurisdicionais nacionais, desde que esta interpretação seja razoavelmente previsível.
Assinaturas».

- Despacho do Tribunal de Justiça (Sétima Secção) de 4 de junho de 2020, processo C-32/20, EU:C:2020:441 (TJ contra Balga Srl) - Reenvio prejudicial – Artigo 53.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça – Artigo 30.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Proteção em caso de despedimento injustificado – Artigos 20.º, 21.º, 34.º e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais – Diretiva 98/59/CE – Despedimento coletivo – Regulamentação nacional relativa à proteção a conceder a um trabalhador em caso de despedimento coletivo injustificado por motivo de violação dos critérios de escolha dos trabalhadores a despedir – Inexistência de situação de aplicação do direito da União, na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais – Inaplicabilidade da Carta dos Direitos Fundamentais – Incompetência manifesta:

«Ordonnance

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l’interprétation des articles 20, 21, 30, 34 et 47 de la charte des droits fondamentaux de l’Union européenne (ci-après la “Charte”) ainsi que de la directive 98/59/CE du Conseil, du 20 juillet 1998, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux licenciements collectifs (JO 1998, L 225, p. 16).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d’un litige opposant TJ, une travailleuse licenciée à la suite d’une procédure de licenciement collectif, à Balga Srl au sujet de la protection juridique devant lui être octroyée en cas de licenciement injustifié pour violation des critères de choix des travailleurs à licencier.



Le cadre juridique

Le droit international

3 L'article 24 de la charte sociale européenne, dans sa version révisée, signée le 3 mai 1996 à Strasbourg (série des traités européens, n° 163, ci-après la "charte sociale européenne"), intitulé "Droit à la protection en cas de licenciement", stipule:

"En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la protection en cas de licenciement, les Parties s'engagent à reconnaître:

- a. le droit des travailleurs à ne pas être licenciés sans motif valable lié à leur aptitude ou conduite, ou fondé sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service;
- b. le droit des travailleurs licenciés sans motif valable à une indemnité adéquate ou à une autre réparation appropriée.

À cette fin les Parties s'engagent à assurer qu'un travailleur qui estime avoir fait l'objet d'une mesure de licenciement sans motif valable ait un droit de recours contre cette mesure devant un organe impartial.»

Le droit de l'Union

4 Le considérant 2 de la directive 98/59 est libellé comme suit:

«considérant qu'il importe de renforcer la protection des travailleurs en cas de licenciements collectifs en tenant compte de la nécessité d'un développement économique et social équilibré dans la Communauté».

5 L'article 2 de cette directive, qui constitue la section II de celle-ci, intitulée "Information et consultation", dispose:

"1. Lorsqu'un employeur envisage d'effectuer des licenciements collectifs, il est tenu de procéder, en temps utile, à des consultations avec les représentants des travailleurs en vue d'aboutir à un accord.

2. Les consultations portent au moins sur les possibilités d'éviter ou de réduire les licenciements collectifs ainsi que sur les possibilités d'en atténuer les conséquences par le recours à des mesures sociales d'accompagnement visant notamment l'aide au reclassement ou à la reconversion des travailleurs licenciés.

[...]

3. Afin de permettre aux représentants des travailleurs de formuler des propositions constructives, l'employeur est tenu, en temps utile au cours des consultations:

- a) de leur fournir tous renseignements utiles et
- b) de leur communiquer, en tout cas, par écrit:
 - i) les motifs du projet de licenciement;
 - ii) le nombre et les catégories des travailleurs à licencier;
 - iii) le nombre et les catégories des travailleurs habituellement employés;



iv) la période au cours de laquelle il est envisagé d'effectuer les licenciements;

v) les critères envisagés pour le choix des travailleurs à licencier dans la mesure où les législations et/ou pratiques nationales en attribuent la compétence à l'employeur;

vi) la méthode de calcul envisagée pour toute indemnité éventuelle de licenciement autre que celle découlant des législations et/ou pratiques nationales.

L'employeur est tenu de transmettre à l'autorité publique compétente au moins une copie des éléments de la communication écrite prévus au premier alinéa, points b) i) à v).

[...]"

6 Intitulée "Procédure de licenciement collectif", la section III de la directive 98/59 est composée des articles 3 et 4 de cette dernière.

7 L'article 3 de ladite directive dispose:

"1. L'employeur est tenu de notifier par écrit tout projet de licenciement collectif à l'autorité publique compétente.

[...]"

La notification doit contenir tous renseignements utiles concernant le projet de licenciement collectif et les consultations des représentants des travailleurs prévues à l'article 2, notamment les motifs de licenciement, le nombre des travailleurs à licencier, le nombre des travailleurs habituellement employés et la période au cours de laquelle il est envisagé d'effectuer les licenciements.

[...]"

8 L'article 6 de la directive 98/59, figurant à la section IV de cette dernière, intitulée "Dispositions finales", énonce:

"Les États membres veillent à ce que les représentants des travailleurs et/ou les travailleurs disposent de procédures administratives et/ou juridictionnelles aux fins de faire respecter les obligations prévues par la présente directive.»

Le droit italien

9 L'article 18 de la legge n. 300 – Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale, nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento (loi no 300, portant dispositions relatives à la protection de la liberté et de la dignité des travailleurs, de la liberté syndicale et de l'activité syndicale sur le lieu de travail et dispositions relatives à l'emploi), du 20 mai 1970 (GURI no 131, du 27 mai 1970), prévoit, d'après les constatations de la juridiction de renvoi, les sanctions résultant d'une violation des critères de choix des travailleurs à licencier en cas de licenciement collectif, prévus à l'article 5 de la legge n. 223 – Norme in materia di cassa integrazione, mobilità, trattamenti di disoccupazione, attuazione di direttive della Comunità europea, avviamento al lavoro ed altre disposizioni in materia di mercato del lavoro (loi no 223, portant règles en matière de chômage technique, de mobilité, d'allocations de chômage, de mise en œuvre de directives communautaires, de placement de main-d'œuvre et autres dispositions relatives au marché du travail), du 23 juillet 1991 (supplément ordinaire à la GURI no 175, du 27 juillet 1991, ci-après la "loi n° 223/1991"). En cas d'une telle violation, le juge annule le licenciement et condamne l'employeur à réintégrer le travailleur dans son poste de travail et à lui verser une indemnité correspondant à la dernière rémunération globale effective calculée depuis le jour du licenciement jusqu'à celui de la réintégration effective. En tout état de cause,



le montant de l'indemnité ne peut excéder douze mois de rémunération globale effective. L'employeur est également tenu de verser les cotisations de sécurité sociale depuis le jour du licenciement jusqu'au jour de la réintégration effective, majorées des intérêts légaux, sans application de sanction pour défaut ou retard de paiement des cotisations.

10 Les dispositions combinées de l'article 3, paragraphe 1, et de l'article 10 du decreto legislativo n. 23 – Disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183 (décret législatif no 23, relatif aux contrats de travail à durée indéterminée offrant une protection croissante, et mettant en œuvre la loi no 183 du 10 décembre 2014), du 4 mars 2015 (GURI no 54, du 6 mars 2015, ci-après le "décret législatif n° 23/2015"), disposent que, en cas de licenciement collectif non justifié, le juge déclare la fin de la relation de travail et condamne l'employeur au paiement d'une indemnité, qui n'est pas soumise aux cotisations de sécurité sociale, d'un montant compris entre 4 et 24 mensualités. En vertu du decreto legge n. 87 – Disposizioni urgenti per la dignità dei lavoratori e delle imprese (décret législatif no 87, relatif à la mise en place de dispositions urgentes pour la dignité des travailleurs et des entreprises), du 12 juillet 2018 (GURI no 161, du 13 juillet 2018), cette fourchette est comprise entre 6 et 36 mensualités.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

11 Le 1er mai 2016, TJ a signé un contrat de travail avec Balga, la société ayant repris le personnel de la société qui l'employait précédemment. Le 15 mai 2016, elle a été licenciée avec huit de ses collègues, à la suite d'une procédure de licenciement collectif. La requérante au principal a formé un recours contre son licenciement devant le Tribunale di Napoli (tribunal de Naples, Italie), en invoquant la violation des critères applicables au choix des travailleurs à licencier, visés à l'article 5 de la loi no 223/1991. Le Tribunale di Napoli (tribunal de Naples) a rejeté ce recours comme étant non fondé. La requérante au principal a alors interjeté appel de cette décision devant la Corte d'appello di Napoli (cour d'appel de Naples, Italie). Balga conteste le fondement de cet appel et soutient que, même si le caractère injustifié du licenciement est reconnu, la requérante au principal ne pourra obtenir sa réintégration, étant donné qu'elle a signé son contrat de travail après le 7 mars 2015, date d'entrée en vigueur du décret législatif no 23/2015, lequel a introduit une nouvelle disposition en matière de licenciements, qui prévoit uniquement, dans une telle hypothèse, le paiement d'une indemnité.

12 Selon la juridiction de renvoi, il existe, en Italie, deux régimes différents en matière de licenciements collectifs injustifiés, dont l'application dépend de la date de conclusion du contrat de travail à durée indéterminée.

13 En effet, les contrats de travail à durée indéterminée conclus jusqu'au 7 mars 2015 relèveraient de l'article 5, paragraphe 3, de la loi no 223/1991, qui renvoie à l'article 18 de la loi no 300, du 20 mai 1970, portant dispositions relatives à la protection de la liberté et de la dignité des travailleurs, de la liberté syndicale et de l'activité syndicale sur le lieu de travail et dispositions relatives à l'emploi. Selon ce régime, l'employeur devrait, en cas de licenciement injustifié, d'une part, réintégrer le travailleur dans son poste de travail et, d'autre part, verser une indemnité correspondant à la rémunération globale effective pour la période entre le jour du licenciement et celui de la réintégration effective, en sus du versement des cotisations de sécurité sociale correspondant à cette même période, sans que cette indemnité puisse excéder douze mensualités.

14 Les contrats de travail à durée indéterminée conclus après le 7 mars 2015 relèveraient de l'article 10 du décret législatif no 23/2015, qui renvoie, en cas de violation des critères relatifs au choix des travailleurs à licencier, aux sanctions prévues à l'article 3, paragraphe 1, de ce décret législatif. Cette disposition prévoirait non pas une possibilité de réintégration du travailleur, mais uniquement le versement d'une indemnité, qui ne donnerait pas lieu au versement de cotisations de sécurité sociale, dont le montant dépendrait, notamment, de l'ancienneté du travailleur. Cette indemnité serait ainsi comprise entre 4 et 24 mensualités, cette fourchette étant comprise entre 6 et 36 mensualités depuis l'entrée en vigueur du décret législatif no 87, du 12 juillet 2018.



15 Selon la juridiction de renvoi, la coexistence de ces deux régimes distincts fait naître des doutes quant à la compatibilité du régime en cause au principal avec le droit de l'Union et, plus précisément, quant à la compatibilité de la nouvelle réglementation résultant du décret législatif no 23/2015 avec les principes énoncés par la directive 98/59, en particulier à son considérant 2, qui mentionnerait la nécessité de renforcer la protection des travailleurs, ainsi qu'avec différents droits et principes garantis par la Charte. À cet égard, ladite juridiction souligne que, dans la mesure où les licenciements collectifs sont réglementés par la directive 98/59, le législateur national, en mettant en œuvre ladite directive, doit respecter également les droits fondamentaux consacrés par la Charte.

16 En particulier, l'article 30 de la Charte, intitulé "Protection en cas de licenciement injustifié", devrait, en vertu des explications relatives à la Charte, être interprété à la lumière de l'article 24 de la charte sociale européenne qui a été interprétée par le Comité européen des droits sociaux en ce sens que la sanction découlant d'un licenciement collectif injustifié est considérée comme adéquate lorsqu'elle prévoit le remboursement des pertes financières subies entre la date de licenciement et la décision de l'organe de recours, une possibilité de réintégration ainsi que des indemnités d'un montant suffisamment élevé pour dissuader l'employeur et pour compenser le préjudice subi par la victime. En outre, selon l'arrêt du 11 octobre 2007, Paquay (C-460/06, EU:C:2007:601, point 49), les États membres ne seraient pas tenus d'adopter une mesure déterminée en cas de licenciement illégal. Toutefois, la mesure choisie devrait être de nature à assurer une protection juridictionnelle effective et efficace, devrait avoir un effet dissuasif réel à l'égard de l'employeur et devrait être en tout cas adéquate au préjudice subi. Or, selon la juridiction de renvoi, un régime tel que celui prévu par le décret législatif no 23/2015 ne satisferait pas à ces exigences, en ce qu'il se bornerait à prévoir le versement d'une indemnité.

17 En premier lieu, la juridiction de renvoi relève que la simple indemnisation, dont le montant est déterminé principalement par un critère d'ancienneté, plutôt que par la prise en compte de la perte financière réelle subie par le travailleur, viole les principes de dissuasion, de proportionnalité, d'effectivité et de réparation adéquate du droit de l'Union, dont le législateur national devrait s'inspirer. En deuxième lieu, la différence de traitement résultant de l'existence de deux régimes distincts en cas de licenciement injustifié, qui se fonde non pas sur des raisons objectivement justifiées, mais uniquement sur la date de la signature du contrat de travail, serait constitutive d'une violation des principes d'égalité et de non-discrimination, consacrés aux articles 20 et 21 de la Charte. En troisième lieu, l'exigence consistant à assurer une protection juridictionnelle effective et efficace en cas de violation d'un droit fondamental rendrait la simple indemnisation incompatible avec le droit à un recours effectif, garanti à l'article 47 de la Charte. Enfin, la nouvelle réglementation prévue par le décret législatif no 23/2015, qui ne prévoirait pas la condamnation de l'employeur au paiement des cotisations sociales, porterait également atteinte à l'accès aux prestations de sécurité sociale, garanti à l'article 34 de la Charte.

18 Dans ces conditions, la Corte d'appello di Napoli (cour d'appel de Naples) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

"1) L'article 30 de la Charte doit-il être interprété en ce sens que, en cas de licenciement collectif illégal, il reconnaît le droit à une protection effective, efficace, adéquate et dissuasive, dans la mesure où telles sont les caractéristiques des sanctions prévues par le "droit de l'Union" pour assurer le respect des valeurs fondamentales auxquelles doit se conformer la législation nationale – ou la pratique – qui prévoit concrètement une mesure de sanction contre tout licenciement injustifié? En conséquence, le juge national peut-il utiliser ces caractéristiques dans l'affaire au principal en tant que limite externe pertinente pour faire en sorte que la législation ou la pratique nationales mettant en œuvre la directive [98/59] soient conformes au droit de l'Union?"

2) Pour déterminer le niveau de protection qui est imposé par le droit de l'Union en cas de licenciement collectif illégal, l'article 30 de la Charte doit-il être interprété en prenant "dûment en considération" et, partant, en considérant comme pertinent, le contenu matériel de l'article 24 de la charte sociale européenne [...], qui est mentionnée dans les



explications relatives à la Charte [...], tel que ce contenu matériel résulte des décisions du Comité européen des droits sociaux et, en conséquence, le droit de l'Union s'oppose-t-il à une législation nationale et à une pratique qui, en excluant une mesure de réintégration dans le poste de travail, limitent la protection à l'octroi d'une simple indemnité, caractérisée par un plafond qui est fixé prioritairement en fonction de l'ancienneté du travailleur et non de la réparation du préjudice effectivement subi par lui du fait de la perte de sa source de subsistance?

3) En conséquence, lorsque le juge national apprécie la compatibilité de la législation interne qui met en œuvre ou qui établit la mesure de protection prévue en cas de licenciement collectif illégal (pour violation de critères de choix), doit-il prendre en considération le contenu de la charte sociale européenne tel qu'il résulte des décisions de ses organes et, en tout état de cause, considérer comme nécessaire une protection qui assure ou, à tout le moins, tend à assurer, la pleine réparation des conséquences économiques de la perte du contrat de travail?

4) Les articles 20, 21, 34 et 47 de la Charte s'opposent-ils à ce qu'un État membre introduise une législation ou une pratique de mise en œuvre de la directive 98/59 prévoyant, pour les seuls travailleurs engagés après le 7 mars 2015, un régime de sanction qui, contrairement au régime garanti aux autres travailleurs soumis à la même procédure, mais engagés avant cette date, exclut la réintégration dans le poste de travail et, en tout état de cause, la réparation des conséquences de la perte du revenu et de la perte de la couverture de sécurité sociale, en leur accordant exclusivement une indemnité dont le montant est calculé en priorité en fonction de leur ancienneté et en prévoyant donc des sanctions différentes, selon la date de leur engagement, d'une manière qui génère une différence entre les niveaux de protection, fondés sur le critère susmentionné et non sur les conséquences effectives de la perte injustifiée de leur source de subsistance?"

Sur la compétence de la Cour

19 En vertu de l'article 53, paragraphe 2, du règlement de procédure de la Cour, lorsque celle-ci est manifestement incompétente pour connaître d'une affaire ou lorsqu'une demande ou une requête est manifestement irrecevable, la Cour, l'avocat général entendu, peut à tout moment décider de statuer par voie d'ordonnance motivée, sans poursuivre la procédure.

20 Il y a lieu de faire application de cette disposition dans la présente affaire.

21 Dans le cadre de la coopération entre la Cour et les juridictions nationales, telle que prévue à l'article 267 TFUE, il appartient au seul juge national, qui est saisi du litige et qui doit assumer la responsabilité de la décision juridictionnelle à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités de l'affaire pendante devant lui, tant la nécessité d'une décision préjudicielle pour être en mesure de rendre son jugement que la pertinence des questions qu'il pose à la Cour. En conséquence, dès lors que les questions posées par les juridictions nationales portent sur l'interprétation d'une disposition du droit de l'Union, la Cour est, en principe, tenue de statuer, à moins qu'il soit manifeste que l'interprétation sollicitée du droit de l'Union n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal, lorsque le problème est de nature hypothétique ou encore lorsque la Cour ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées (arrêts du 16 juillet 2009, *Mono Car Styling*, C-12/08, EU:C:2009:466, points 27 et 28, ainsi que du 10 septembre 2009, *Akavan Erityisalojen Keskusliitto AEK e.a.*, C-44/08, EU:C:2009:533, points 32 et 33).

22 Il ressort de la décision de renvoi que le litige au principal concerne les modalités de la protection à octroyer à la requérante au principal, victime d'un licenciement collectif considéré comme injustifié, résultant d'une violation des critères de choix des travailleurs à licencier. Ainsi, la juridiction de renvoi indique qu'un travailleur licencié de manière illicite à ce titre peut, en vertu de la loi n° 223/1991, prétendre à sa réintégration au sein de l'entreprise si le contrat de travail à durée indéterminée a été conclu jusqu'au 7 mars 2015, alors que le décret législatif no



23/2015, applicable aux contrats conclus postérieurement à cette date, ne prévoit que le versement d'une indemnité.

23 Or, dans la mesure où la situation juridique de la requérante au principal ne relève pas du champ d'application du droit de l'Union, il convient de constater que l'interprétation sollicitée de l'article 30 de la Charte, ayant trait à la protection en cas de licenciement injustifié, ainsi que des articles 20, 21, 34 et 47 de la Charte, n'a aucun rapport avec l'objet du litige au principal.

24 Selon une jurisprudence constante, lorsqu'une situation juridique ne relève pas du champ d'application du droit de l'Union, la Cour n'est pas compétente pour en connaître et les dispositions de la Charte éventuellement invoquées ne sauraient, à elles seules, fonder cette compétence (voir, en ce sens, ordonnances du 10 octobre 2013, Nagy e.a., C-488/12 à C-491/12 et C-526/12, non publiée, EU:C:2013:703, point 17, ainsi que du 16 janvier 2014, Weigl, C-332/13, non publiée, EU:C:2014:31, point 14).

25 En effet, les dispositions de la Charte s'adressent, en vertu de l'article 51, paragraphe 1, de celle-ci, aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. L'article 6, paragraphe 1, TUE ainsi que l'article 51, paragraphe 2, de la Charte précisent que cette dernière n'étend pas le champ d'application du droit de l'Union au-delà des compétences de l'Union européenne, ni ne crée aucune compétence ni aucune tâche nouvelles pour l'Union et ne modifie pas les compétences et les tâches définies dans les traités. La Cour est donc appelée à interpréter, à la lumière de la Charte, le droit de l'Union dans les limites des compétences attribuées à celle-ci [voir, en ce sens, arrêt du 10 juillet 2014, Julián Hernández e.a., C-198/13, EU:C:2014:2055, point 32; ordonnance du 24 septembre 2019, Spetsializirana prokuratura (Présomption d'innocence), C-467/19 PPU, EU:C:2019:776, point 38, ainsi que arrêt du 19 novembre 2019, TSN et AKT, C-609/17 et C-610/17, EU:C:2019:981, point 42].

26 Il importe, à cet égard, de rappeler que la notion de "mise en œuvre du droit de l'Union", au sens de l'article 51 de la Charte, présuppose l'existence d'un lien de rattachement entre un acte du droit de l'Union et la mesure nationale en cause, qui dépasse le voisinage des matières visées ou les incidences indirectes de l'une des matières sur l'autre. La Cour a notamment conclu à l'inapplicabilité des droits fondamentaux de l'Union par rapport à une réglementation nationale, en raison du fait que les dispositions de l'Union du domaine concerné n'imposaient aucune obligation spécifique aux États membres à l'égard de la situation en cause au principal. Dès lors, le seul fait qu'une mesure nationale relève d'un domaine dans lequel l'Union dispose de compétences ne saurait la placer dans le champ d'application du droit de l'Union et, donc, entraîner l'applicabilité de la Charte (arrêt du 10 juillet 2014, Julián Hernández e.a., C-198/13, EU:C:2014:2055, points 34 à 36).

27 Contrairement à ce que sous-entend la juridiction de renvoi, il ne suffit donc pas, aux fins de constater que les dispositions du droit italien en cause au principal mettent en œuvre la directive 98/59, que ces dispositions fassent partie d'une réglementation plus large, dont certaines autres dispositions ont été adoptées afin de transposer cette directive. Il faudrait, en effet, pour que soit constatée l'applicabilité de la directive 98/59 et, par conséquent, de la Charte que cette directive impose une obligation spécifique à l'égard de la situation en cause au principal, qui a été mise en œuvre par les dispositions du droit italien concernées.

28 Or, il ne ressort pas de la décision de renvoi qu'une quelconque obligation imposée par la directive 98/59 soit en cause dans le litige au principal.

29 D'une part, il convient de constater que le considérant 2 de la directive 98/59, auquel la juridiction de renvoi se réfère et dont il résulte que cette directive vise à renforcer la protection des travailleurs en cas de licenciements collectifs, n'impose aucune obligation spécifique à l'égard d'une situation telle que celle de la requérante au principal.

30 D'autre part, une telle obligation ne ressort pas des dispositions de la directive 98/59. L'objectif principal de cette directive consiste à faire précéder les licenciements collectifs d'une



consultation des représentants des travailleurs et de l’information de l’autorité publique compétente. En vertu de l’article 2, paragraphe 2, de ladite directive, les consultations portent sur les possibilités d’éviter ou de réduire les licenciements collectifs ainsi que sur les possibilités d’atténuer les conséquences par le recours à des mesures sociales d’accompagnement visant, notamment, l’aide au reclassement ou à la reconversion des travailleurs licenciés. Selon l’article 2, paragraphe 3, et l’article 3, paragraphe 1, de la même directive, l’employeur doit notifier à l’autorité publique tout projet de licenciement collectif et lui transmettre les éléments et les renseignements mentionnés à ces dispositions (arrêt du 21 décembre 2016, AGET Iraklis, C-201/15, EU:C:2016:972, point 28).

31 La directive 98/59 n’assure de la sorte qu’une harmonisation partielle des règles de protection des travailleurs en cas de licenciements collectifs, à savoir la procédure à suivre lors de tels licenciements (arrêt du 21 décembre 2016, AGET Iraklis, C-201/15, EU:C:2016:972, point 29). Ainsi, la Cour a déjà été amenée à préciser que cette directive ne vise pas à établir un mécanisme de compensation financière générale au niveau de l’Union en cas de perte d’emploi et n’harmonise pas non plus les modalités de la cessation définitive des activités d’une entreprise (voir, en ce sens, arrêt du 10 décembre 2009, Rodríguez Mayor e.a., C-323/08, EU:C:2009:770, points 45 et 51).

32 Or, les modalités de la protection devant être accordée à un travailleur ayant fait l’objet d’un licenciement collectif injustifié résultant d’une violation des critères de choix des travailleurs à licencier sont manifestement dépourvues de rapport avec les obligations de notification et de consultation résultant de la directive 98/59. Ni ces modalités ni lesdits critères de choix ne relèvent du champ d’application de cette directive. Ils demeurent, par conséquent, du ressort des États membres.

33 Il convient également de rappeler que, en vertu de l’article 6 de la directive 98/59, les États membres doivent veiller à ce que les représentants des travailleurs et/ou les travailleurs disposent de procédures administratives et/ou juridictionnelles aux fins de faire respecter les obligations prévues par cette directive. Cet article 6 n’impose pas aux États membres de mesure déterminée en cas de violation des obligations fixées par la directive 98/59, mais leur laisse la liberté de choisir parmi les différentes solutions propres à réaliser l’objectif poursuivi par cette directive, en fonction des différentes situations qui peuvent se présenter. Ainsi que l’a, en substance, rappelé la juridiction de renvoi, ces mesures doivent toutefois assurer une protection juridictionnelle effective et efficace en vertu de l’article 47 de la Charte, et avoir un effet dissuasif réel (voir, par analogie, arrêt du 11 octobre 2007, Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, points 43 à 45).

34 Toutefois, l’article 6 de la directive 98/59 et cette jurisprudence ne s’appliquent qu’aux procédures qui visent à faire respecter les obligations prévues par cette directive. Dans la mesure où il ressort sans équivoque de la décision de renvoi que le litige au principal concerne non pas la violation d’une obligation fixée par ladite directive, mais la violation des critères de choix des travailleurs à licencier, qui relèvent des États membres, ledit article 6 et ladite jurisprudence ne sauraient, en l’occurrence, trouver à s’appliquer.

35 À défaut d’éléments permettant de constater l’applicabilité de la directive 98/59 à la situation juridique de la requérante au principal, il y a lieu de constater, sur le fondement de l’article 53, paragraphe 2, du règlement de procédure, que la Cour est manifestement incompétente pour répondre aux questions posées par la Corte d’appello di Napoli (cour d’appel de Naples), par décision du 18 septembre 2019.

Sur les dépens

36 La procédure revêtant, à l’égard des parties au principal, le caractère d’un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs, la Cour (septième chambre) ordonne:



La Cour est manifestement incompétente pour répondre aux questions posées par la Corte d'appello di Napoli (cour d'appel de Naples, Italie), par décision du 18 septembre 2019.

Signatures»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 23 de abril de 2020, processo C-507/18, EU:C:2020:289 (NH contra Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI – Rete Lenford) - Reenvio prejudicial – Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 3.º, n.º 1, alínea a), artigo 8.º, n.º 1, e artigo 9.º, n.º 2 – Proibição das discriminações baseadas na orientação sexual – Condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional – Conceito – Declarações públicas que excluem o recrutamento de pessoas homossexuais – Artigo 11.º, n.º 1, artigo 15.º, n.º 1, e artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Defesa dos direitos – Sanções – Pessoa coletiva que representa um interesse coletivo – Legitimidade para agir em juízo, sem atuar em nome de uma determinada parte demandante ou sem que exista uma pessoa lesada – Direito a obter uma indemnização:**

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 2.º, 3.º e 9.º da Diretiva 2000/78/CE 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).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe NH à Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI – Rete Lenford (a seguir «Associazione») a respeito das declarações de NH, efetuadas durante uma transmissão radiofónica, segundo as quais não desejava colaborar, no seu escritório de advogados, com pessoas homossexuais.

Quadro jurídico

Direito da União

Carta

3 Sob a epígrafe «Liberdade de expressão e de informação», o artigo 11.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») dispõe, no seu n.º 1:

«Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber e de transmitir informações ou ideias, sem que possa haver ingerência de quaisquer poderes públicos e sem consideração de fronteiras.»

4 O artigo 15.º da Carta, sob a epígrafe «Liberdade profissional e direito de trabalhar», prevê, no seu n.º 1:

«Todas as pessoas têm o direito de trabalhar e de exercer uma profissão livremente escolhida ou aceite.»

5 O artigo 21.º da Carta, relativo à não discriminação, enuncia, no seu n.º 1:

«É proibida a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual.»

Diretiva 2000/78

6 Os considerandos 9, 11, 12 e 28 da Diretiva 2000/78 enunciam:



«(9) O emprego e a atividade profissional são elementos importantes para garantir a igualdade de oportunidades para todos e muito contribuem para promover a plena participação dos cidadãos na vida económica, cultural e social, bem como o seu desenvolvimento pessoal.

[...]

(11) A discriminação baseada [...] na orientação sexual pode comprometer a realização dos objetivos do Tratado [FUE], nomeadamente a promoção de um elevado nível de emprego e de proteção social, o aumento do nível e da qualidade de vida, a coesão económica e social, a solidariedade e a livre circulação das pessoas.

(12) Para o efeito, devem ser proibidas em toda a [União] quaisquer formas de discriminação direta ou indireta baseadas [...] na orientação sexual, nos domínios abrangidos pela presente diretiva. [...]

[...]

(28) A presente diretiva fixa requisitos mínimos, deixando por isso aos Estados-Membros a possibilidade de introduzir ou manter disposições mais favoráveis. [...]

7 O artigo 1.º desta diretiva dispõe:

«A presente 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.»

8 O artigo 2.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Conceito de discriminação», prevê:

«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 [...]

[...]»

9 O artigo 3.º da mesma diretiva define o seu âmbito de aplicação. Nos termos do n.º 1, alínea a), deste artigo:

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



a) Às condições de acesso ao emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação, seja qual for o ramo de atividade e a todos os níveis da hierarquia profissional, incluindo em matéria de promoção».

10 O artigo 8.º da Diretiva 2000/78, sob a epígrafe «Requisitos mínimos», dispõe, no seu n.º 1:

«Os Estados-Membros podem introduzir ou manter disposições relativas à proteção do princípio da igualdade de tratamento mais favoráveis do que as estabelecidas na presente diretiva.»

11 O artigo 9.º desta diretiva insere-se no seu capítulo II, relativo às vias de recurso e à execução. Sob a epígrafe «Defesa dos direitos», este artigo prevê, no seu n.º 2:

«Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para que as associações, organizações e outras entidades legais que, de acordo com os critérios estabelecidos na respetiva legislação nacional, possuam um interesse legítimo em assegurar o cumprimento do disposto na presente diretiva, possam intervir em processos judiciais e/ou administrativos previstos para impor o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva, em nome ou em apoio da parte demandante, e com a aprovação desta.»

12 O artigo 17.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Sanções», prevê:

«Os Estados-Membros determinam o regime de sanções aplicável às violações das disposições nacionais aprovadas em execução da presente diretiva, e adotam as medidas necessárias para assegurar a aplicação dessas disposições. As sanções, em que se pode incluir o pagamento de indemnizações à vítima, devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas. [...]»

Direito italiano

13 O decreto legislativo n. 216 – Attuazione della direttiva 2000/78 per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (Decreto Legislativo n.º 216, que Transpõe a Diretiva 2000/78 sobre a Igualdade de Tratamento no Emprego e na Atividade Profissional), de 9 de julho de 2003 (GURI n.º 187, de 13 de agosto de 2003, p. 4), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «Decreto Legislativo n.º 216»), dispõe, no seu artigo 2.º, n.º 1, alínea a):

«Para efeitos do presente decreto [...], entende-se por princípio da igualdade de tratamento a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão da religião, das convicções pessoais, da deficiência, da idade ou da orientação sexual. Este princípio exige que não seja exercida nenhuma discriminação, direta ou indireta, conforme a seguir se define:

a) Existe discriminação direta sempre que, em razão da sua religião, das suas convicções pessoais, da sua deficiência, da sua idade ou 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».

14 O artigo 3.º, n.º 1, alínea a), deste decreto legislativo tem a seguinte redação:

«O princípio da igualdade de tratamento, independentemente da religião, convicções pessoais, deficiência, idade e orientação sexual, é aplicável a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, e é suscetível de tutela jurisdicional, em conformidade com o artigo 4.º, nomeadamente nas seguintes áreas:

a) Acesso ao emprego e ao trabalho assalariado e independente, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação».



15 O artigo 5.º do referido decreto legislativo prevê:

«1. As organizações sindicais, as associações e as organizações representativas do direito ou do interesse lesado, com base em autorização conferida por ato público ou documento particular autenticado, sob pena de nulidade, têm legitimidade para agir, nos termos do artigo 4.º, em nome e por conta ou em apoio do sujeito passivo da discriminação, contra a pessoa singular ou coletiva a quem o comportamento ou o ato discriminatório são imputados.

2. As entidades mencionadas no n.º 1 têm também legitimidade para agir em casos de discriminação coletiva, quando as pessoas lesadas pela discriminação não forem direta e imediatamente identificáveis.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

16 Resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que NH é advogado e que a Associazione é uma associação de advogados que representa judicialmente os direitos das lésbicas, gays, bissexuais, transgéneros e intersexuais (LGBTI).

17 Considerando que NH tinha proferido afirmações que constituíam um comportamento discriminatório baseado na orientação sexual dos trabalhadores, em violação do artigo 2.º, n.º 1, alínea a), do Decreto Legislativo n.º 216, a Associazione demandou NH em juízo no Tribunale di Bergamo (Tribunal de Bérgamo, Itália).

18 Por Despacho de 6 de agosto de 2014, esse órgão jurisdicional, na qualidade de juiz do trabalho, declarou ilegal, por ser diretamente discriminatório, o comportamento de NH, que tinha declarado, numa entrevista realizada no decurso de uma transmissão radiofónica, não querer recrutar pessoas homossexuais para o seu escritório de advogados nem recorrer à sua colaboração. Com este fundamento, o Tribunale di Bergamo (Tribunal de Bérgamo) condenou NH a pagar à Associazione 10 000 euros, a título de indemnização do dano, e ordenou a publicação por excertos desse despacho, num jornal diário nacional.

19 Por Acórdão de 23 de janeiro de 2015, a Corte d'appello di Brescia (Tribunal de Recurso de Brescia, Itália) negou provimento ao recurso que tinha sido interposto por NH contra o referido despacho.

20 NH interpôs recurso de cassação desse acórdão na Corte suprema di cassazione (Supremo Tribunal de Cassação, Itália), órgão jurisdicional de reenvio. Em apoio deste recurso, NH alega, nomeadamente, uma aplicação errada do artigo 5.º do Decreto Legislativo n.º 216, na medida em que o juiz de recurso reconheceu a legitimidade para agir da Associazione, bem como uma violação ou uma aplicação errada do artigo 2.º, n.º 1, alínea a), e do artigo 3.º desse decreto legislativo, uma vez que expressou uma opinião acerca da profissão de advogado, apresentando-se não na qualidade de empregador mas como simples cidadão, e que as declarações controvertidas estavam desligadas de qualquer contexto profissional efetivo.

21 O órgão jurisdicional de reenvio salienta que, no seu acórdão, o órgão jurisdicional de recurso declarou, por um lado, que, «numa conversa tida no decurso de uma transmissão radiofónica, [NH] proferiu uma série de frases, que iam sendo solicitadas pelo seu interlocutor [...] em apoio da sua aversão geral a uma determinada categoria de pessoas, que não quer ter em seu redor nem no seu escritório [...] incluir na escolha hipotética dos seus colaboradores», e, por outro, que não estava então em curso nem programado nenhum processo de recrutamento.

22 Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta-se, em primeiro lugar, se uma associação de advogados, como a Associazione, constitui uma entidade representativa na aceção do artigo 9.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78. A este propósito, salienta, em especial, que a Recomendação 2013/396/UE da Comissão, de 11 de junho de 2013, sobre os princípios comuns que devem reger os mecanismos de tutela coletiva inibitórios e indemnizatórios dos Estados-Membros



aplicáveis às violações de direitos garantidos pelo direito da União (JO 2013, L 201, p. 60), e a Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, intitulada «Rumo a um quadro jurídico horizontal europeu para a tutela coletiva» [COM(2013) 401 final], enumeram, entre os critérios pertinentes para determinar a legitimidade de uma entidade para intentar uma ação representativa, não só o nexo entre o objetivo consagrado nos estatutos da entidade em causa e os direitos que se alega terem sido violados mas também a ausência de fins lucrativos dessa entidade.

23 Concretamente, a legitimidade para agir da Associazione foi reconhecida pelo órgão jurisdicional de recurso em consideração aos seus estatutos, segundo os quais essa associação «visa contribuir para o desenvolvimento e a difusão da cultura e do respeito pelos direitos das pessoas» LGBTI, «chamando a atenção do mundo judiciário», e «gere a formação de uma rede de advogados [...]; [bem como] favorece e promove a representação judicial e a utilização dos instrumentos de defesa coletiva nos órgãos jurisdicionais nacionais e internacionais».

24 O órgão jurisdicional de reenvio precisa que, no direito italiano, quando a discriminação no emprego é exercida não contra uma vítima identificada mas contra uma categoria de pessoas, o artigo 5.º, n.º 2, do Decreto Legislativo n.º 216 reconhece, é certo, legitimidade para agir às entidades que figuram nessa disposição, que são consideradas representativas dos interesses do conjunto das pessoas lesadas. No entanto, o órgão jurisdicional de reenvio duvida que a uma associação de advogados que tem por objetivo principal prestar assistência jurídica a pessoas LGBTI possa, devido ao simples facto de os seus estatutos preverem que tem igualmente por objetivo promover o respeito pelos direitos dessas pessoas, ser reconhecida legitimidade para agir, incluindo para apresentar um pedido de indemnização, contra as discriminações relacionadas com o emprego, com base num interesse direto que lhe seja intrínseco.

25 Em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre os limites que a regulamentação aplicável à discriminação em matéria de emprego e de atividade profissional introduz no exercício da liberdade de expressão. Observa que a proteção contra a discriminação proporcionada pela Diretiva 2000/78 e pelo Decreto Legislativo n.º 216 tem por âmbito de aplicação as situações de formação, de execução e de dissolução de uma relação de trabalho e afeta, assim, a iniciativa económica. Estes atos afiguram-se-lhe, no entanto, estranhos à liberdade de expressão e não lhe parece que a pretendam limitar. Além disso, a aplicação dos referidos atos está subordinada à existência de um risco efetivo de discriminação.

26 Por conseguinte, interroga-se se, para que possa ser constatada uma situação de acesso ao emprego abrangida pela Diretiva 2000/78 e pela regulamentação nacional que a transpõe, é necessário que esteja a decorrer, pelo menos, uma negociação individual de recrutamento ou uma oferta pública de emprego e se, não se verificando tal circunstância, simples declarações que não apresentem, pelo menos, as características de uma oferta pública de emprego são protegidas pela liberdade de expressão.

27 Nestas circunstâncias, a Corte suprema di cassazione (Supremo Tribunal de Cassação) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o artigo 9.º da Diretiva [2000/78] ser interpretado no sentido de que uma associação constituída por advogados especializados na representação judicial de uma categoria de pessoas com uma orientação sexual diferente, cujos estatutos declaram o objetivo de promover a cultura e o respeito dos direitos dessa categoria de pessoas, é automaticamente considerada titular de um interesse coletivo e como associação sem fins lucrativos, com legitimidade para agir em juízo, nomeadamente para apresentar um pedido de indemnização por factos considerados discriminatórios para a referida categoria?»

2) Está abrangida pelo âmbito de aplicação da tutela contra a discriminação instituída pela Diretiva [2000/78], em conformidade com a correta interpretação dos seus artigos 2.º e 3.º, uma declaração em que se manifesta uma opinião contrária às pessoas



homossexuais, mediante a qual, numa entrevista difundida no decurso de uma transmissão radiofónica de entretenimento, o entrevistado declarou que jamais recrutaria ou recorreria à colaboração das referidas pessoas no seu escritório [de advogados], embora não estivesse em curso ou programada pelo mesmo uma seleção para emprego?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à segunda questão

28 A título preliminar, importa salientar que, com a sua segunda questão, que há que examinar em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio se refere tanto ao artigo 2.º da Diretiva 2000/78, relativo ao conceito de discriminação, como ao seu artigo 3.º, relativo ao âmbito de aplicação desta diretiva. No entanto, resulta do pedido de decisão prejudicial que, no processo principal, está em causa não o facto de saber se as declarações efetuadas por NH estão abrangidas pelo conceito de «discriminação», conforme definido na primeira destas disposições, mas o facto de saber se essas declarações, tendo em conta as circunstâncias em que foram efetuadas, estão abrangidas pelo âmbito de aplicação material da referida diretiva na medida em que esta visa, no seu artigo 3.º, n.º 1, alínea a), as «condições de acesso ao emprego [...] ou [a] atividade profissional, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação».

29 Por conseguinte, há que considerar que, com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o conceito de «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional» contido no artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que são abrangidas por este conceito as declarações efetuadas por uma pessoa no decurso de uma transmissão audiovisual, segundo as quais, na sua empresa, jamais recrutaria ou recorreria à colaboração de pessoas de uma determinada orientação sexual, e isto apesar de nenhum processo de recrutamento estar em curso ou programado.

30 O artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78 prevê que esta é aplicável, dentro dos limites das competências atribuídas à União, a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito às condições de acesso ao emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação, seja qual for o ramo de atividade e a todos os níveis da hierarquia profissional, incluindo em matéria de promoção.

31 Esta diretiva não remete para o direito dos Estados-Membros para definir o conceito de «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional». Ora, decorre das exigências tanto da aplicação uniforme do direito da União como do princípio da igualdade que os termos de uma disposição do direito da União que não comporte uma remissão expressa para o direito dos Estados-Membros para determinar o seu sentido e o seu alcance devem em princípio ser objeto de uma interpretação autónoma e uniforme em toda a União [v., neste sentido, Acórdãos de 18 de outubro de 2016, Nikiforidis, C-135/15, EU:C:2016:774, n.º 28, e de 26 de março de 2019, SM (Menor colocado em kafala argelina), C-129/18, EU:C:2019:248, n.º 50].

32 Além disso, na medida em que a referida diretiva não contém uma definição dos termos «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional», devem os mesmos ser interpretados de acordo com o seu sentido habitual na linguagem comum, tendo em conta o contexto em que são utilizados e os objetivos prosseguidos pela regulamentação de que fazem parte (v., neste sentido, Acórdãos de 3 de setembro de 2014, Deckmyn e Vrijheidsfonds, C-201/13, EU:C:2014:2132, n.º 19, e de 29 de julho de 2019, Spiegel Online, C-516/17, EU:C:2019:625, n.º 65).

33 Quanto aos termos do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78, há que salientar que a expressão «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional» visa, na linguagem comum, circunstâncias ou factos cuja existência deve imperativamente ser demonstrada para que uma pessoa possa obter um determinado emprego ou atividade profissional.



34 No entanto, os termos desta disposição não permitem, por si sós, determinar se as declarações efetuadas fora de qualquer processo de recrutamento de uma pessoa num determinado emprego ou atividade profissional, em curso ou programado, são abrangidas pelo âmbito de aplicação material desta diretiva. Por conseguinte, há que atender ao contexto em que este artigo 3.º, n.º 1, alínea a), se inscreve, bem como aos objetivos da referida diretiva.

35 A este propósito, importa recordar que a Diretiva 2000/78 foi adotada com base no artigo 13.º CE, que passou, após alteração, a artigo 19.º, n.º 1, TFUE, o qual confere à União competência para tomar as medidas necessárias para combater a discriminação em razão, nomeadamente, da orientação sexual.

36 Em conformidade com o artigo 1.º da Diretiva 2000/78, e como resulta tanto do seu título e preâmbulo como do seu conteúdo e finalidade, esta diretiva tem por objeto estabelecer um quadro geral para lutar contra a discriminação em razão, nomeadamente, 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, oferecendo a qualquer pessoa uma proteção eficaz contra a discriminação baseada, nomeadamente, nesse motivo (v., neste sentido, Acórdão de 15 de janeiro de 2019, E.B., C-258/17, EU:C:2019:17, n.º 40 e jurisprudência referida).

37 Em especial, o considerando 9 desta diretiva sublinha que o emprego e a atividade profissional são elementos importantes para garantir a igualdade de oportunidades para todos e muito contribuem para promover a plena participação dos cidadãos na vida económica, cultural e social, bem como o seu desenvolvimento pessoal. Também neste sentido, o considerando 11 da referida diretiva enuncia que a discriminação baseada, nomeadamente, na orientação sexual pode comprometer a realização dos objetivos do Tratado FUE, nomeadamente a promoção de um elevado nível de emprego e de proteção social, o aumento do nível e da qualidade de vida, a coesão económica e social, a solidariedade e a livre circulação das pessoas.

38 A Diretiva 2000/78 concretiza, assim, no domínio por ela abrangido, o princípio geral da não discriminação atualmente consagrado no artigo 21.º da Carta (v., neste sentido, Acórdão de 17 de abril de 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, n.º 47).

39 Tendo em conta este objetivo e atendendo à natureza dos direitos que a Diretiva 2000/78 pretende proteger, bem como aos valores fundamentais que lhe subjazem, o conceito de «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), desta diretiva, que define o seu âmbito de aplicação, não pode ser objeto de uma interpretação restritiva (v., por analogia, Acórdãos de 12 de maio de 2011, Runevič-Vardyn e Wardyn, C-391/09, EU:C:2011:291, n.º 43, e de 16 de julho de 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria, C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 42).

40 Assim, o Tribunal de Justiça já declarou que a Diretiva 2000/78 é aplicável nas situações que dizem respeito, em matéria de emprego e de atividade profissional, a declarações sobre «as condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional, incluindo [...] as condições de contratação», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78. Em especial, o Tribunal de Justiça considerou que são suscetíveis de ser abrangidas por este conceito as declarações públicas acerca de uma determinada política de recrutamento, efetuadas mesmo quando o sistema de recrutamento considerado não se baseia numa proposta pública ou numa negociação direta na sequência de um processo de seleção que pressupõe a apresentação de candidaturas bem como uma pré-seleção destas à luz do seu interesse para o empregador (v., neste sentido, Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, n.ºs 44 e 45).

41 Declarou igualmente que o simples facto de as declarações que sugerem uma política de recrutamento homofóbica não emanarem de uma pessoa com capacidade jurídica para definir diretamente a política de recrutamento do empregador em causa ou ainda para vincular ou representar esse empregador em matéria de recrutamento não obsta necessariamente a que tais declarações possam ser abrangidas pelas condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional desse empregador. A este respeito, o Tribunal de Justiça precisou que o facto de o



empregador não se ter claramente demarcado das declarações em causa, bem como a perceção do público ou dos meios em causa, constituem elementos pertinentes que a instância competente pode ter em conta no quadro de uma apreciação global dos factos (v., neste sentido, Acórdão de 25 de abril de 2013, *Asociația Accept*, C-81/12, EU:C:2013:275, n.ºs 47 a 51).

42 Além disso, a circunstância de, quando as declarações em causa foram efetuadas, não estar em curso nenhuma negociação com vista a um recrutamento também não exclui a possibilidade de essas declarações entrarem no âmbito de aplicação material da Diretiva 2000/78.

43 Decorre destas considerações que, embora certas circunstâncias, como a inexistência de um processo de recrutamento em curso ou programado, não sejam decisivas para determinar se as declarações têm por objeto uma determinada política de recrutamento e, portanto, estão abrangidas pelo conceito de «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78, é, no entanto, necessário, para que tais declarações sejam abrangidas pelo âmbito de aplicação material desta, tal como é definido nessa disposição, que possam ser efetivamente associadas à política de recrutamento de um dado empregador, o que impõe que o nexo que elas apresentam com as condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional junto desse empregador não seja hipotético. A existência desse nexo deve ser apreciada pela instância nacional chamada a pronunciar-se no quadro de uma análise global das circunstâncias que caracterizam as declarações em causa.

44 No que respeita aos critérios a tomar em consideração para esse efeito, há que precisar que, como também salientou, em substância, a advogada-geral nos n.ºs 53 a 56 das suas conclusões, são nomeadamente pertinentes, em primeiro lugar, o estatuto do autor das declarações consideradas e a qualidade em que se manifestou, os quais devem demonstrar que ele próprio é um empregador potencial ou que é, de direito ou de facto, capaz de exercer uma influência determinante na política de contratação de um eventual empregador ou numa sua decisão de recrutamento, ou, pelo menos, que é suscetível de ser considerado, pelo público ou pelos meios em causa, capaz de exercer tal influência, mesmo que não tenha capacidade jurídica para definir a política de contratação do empregador em causa ou ainda para vincular ou representar esse empregador em matéria de contratação.

45 São pertinentes, em segundo lugar, a natureza e o conteúdo das declarações em causa. Estas devem dizer respeito às condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional junto do empregador em causa e revelar a intenção desse empregador de discriminar com base num dos critérios previstos pela Diretiva 2000/78.

46 Em terceiro lugar, deve ser tomado em consideração o contexto em que as declarações em causa foram efetuadas, em especial o seu carácter público ou privado, ou ainda o facto de terem sido difundidas junto do público, quer através dos meios de comunicação tradicionais quer através das redes sociais.

47 Esta interpretação da Diretiva 2000/78 não pode ser contrariada pela eventual restrição ao exercício da liberdade de expressão, evocada pelo órgão jurisdicional de reenvio, que esta poderia implicar.

48 É certo que a liberdade de expressão, enquanto fundamento essencial de uma sociedade democrática e pluralista que reflete os valores em que, em conformidade com o artigo 2.º TUE, assenta a União, constitui um direito fundamental garantido pelo artigo 11.º da Carta (Acórdão de 6 de setembro de 2011, *Patriciello*, C-163/10, EU:C:2011:543, n.º 31).

49 Todavia, como resulta do artigo 52.º, n.º 1, da Carta, a liberdade de expressão não é um direito absoluto e o seu exercício pode comportar restrições, desde que estejam previstas por lei e respeitem o conteúdo essencial desse direito e o princípio da proporcionalidade, ou seja, se forem necessárias e corresponderem efetivamente a objetivos de interesse geral reconhecidos pela União ou à necessidade de proteção dos direitos e liberdades de terceiros. Ora, como salientou a advogada-geral nos n.ºs 65 a 69 das suas conclusões, é o que sucede no caso em apreço.



50 Com efeito, as restrições ao exercício da liberdade de expressão que podem decorrer da Diretiva 2000/78 estão efetivamente previstas na lei, uma vez que resultam diretamente desta diretiva.

51 Estas restrições respeitam, além disso, o conteúdo essencial da liberdade de expressão, uma vez que se aplicam unicamente a fim de alcançar os objetivos da Diretiva 2000/78, ou seja, garantir o princípio da igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional e a realização de um elevado nível de emprego e de proteção social. São, assim, justificadas por estes objetivos.

52 Tais restrições observam igualmente o princípio da proporcionalidade na medida em que os motivos de discriminação proibidos são enumerados no artigo 1.º da Diretiva 2000/78, cujo âmbito de aplicação, tanto material como pessoal, está delimitado no seu artigo 3.º, e a ingerência no exercício da liberdade de expressão não vai além do que é necessário para realizar os objetivos da referida diretiva, proibindo apenas as declarações que constituem uma discriminação em matéria de emprego ou de atividade profissional.

53 Além disso, as restrições ao exercício da liberdade de expressão que decorrem da Diretiva 2000/78 são necessárias para garantir os direitos em matéria de emprego e de atividade profissional de que dispõem as pessoas pertencentes aos grupos caracterizados por um dos motivos enumerados no artigo 1.º desta diretiva.

54 Em especial, se, contrariamente à interpretação do conceito de «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional», que figura no artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78 e exposta no n.º 43 do presente acórdão, as declarações escapassem ao âmbito de aplicação material desta diretiva pelo simples facto de terem sido efetuadas fora de um processo de recrutamento, nomeadamente no âmbito de uma transmissão audiovisual de entretenimento, ou de constituírem a expressão de uma opinião pessoal do seu autor, seria a própria essência da proteção conferida pela referida diretiva em matéria de emprego e de atividade profissional que se poderia tornar ilusória.

55 Com efeito, como salientou a advogada-geral, em substância, nos n.ºs 44 e 57 das suas conclusões, em qualquer processo de recrutamento, a seleção principal é efetuada entre as pessoas que apresentam a sua candidatura e as que não a apresentam. Ora, a expressão de opiniões discriminatórias em matéria de emprego e de atividade profissional, por um empregador ou por uma pessoa considerada capaz de exercer uma influência determinante na política de contratação de uma empresa, é suscetível de dissuadir as pessoas visadas de se candidatarem a um emprego.

56 Por conseguinte, as declarações abrangidas pelo âmbito de aplicação material da Diretiva 2000/78, tal como definido no seu artigo 3.º, não podem ser subtraídas ao regime de luta contra as discriminações em matéria de emprego e de atividade profissional instituído por esta diretiva, pelo facto de essas declarações terem sido efetuadas no decurso de uma transmissão audiovisual de entretenimento ou constituírem igualmente a expressão da opinião pessoal do seu autor a respeito da categoria das pessoas a que se referem.

57 No caso em apreço, cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se as circunstâncias que caracterizam as declarações em causa no processo principal demonstram que o nexo entre estas e as condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional no escritório de advogados em causa não é hipotético, sendo tal apreciação de natureza factual, e aplicar, no âmbito dessa apreciação, os critérios identificados nos n.ºs 44 a 46 do presente acórdão.

58 Tendo em conta o conjunto das considerações precedentes, há que responder à segunda questão que o conceito de «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional», contido no artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78, deve ser interpretado no sentido de que são abrangidas por este conceito as declarações efetuadas por uma pessoa no decurso de uma transmissão audiovisual, segundo as quais, na sua empresa, jamais recrutaria ou recorreria



à colaboração de pessoas de uma determinada orientação sexual, e isto apesar de nenhum processo de recrutamento estar em curso ou programado, desde que o nexo entre essas declarações e as condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional nessa empresa não seja hipotético.

Quanto à primeira questão

59 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 2000/78 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional por força da qual uma associação de advogados cujo objeto estatutário consiste em representar judicialmente as pessoas que têm, nomeadamente, uma determinada orientação sexual e em promover a cultura e o respeito pelos direitos dessa categoria de pessoas tem, devido a esse objeto e independentemente do seu eventual fim lucrativo, automaticamente, legitimidade processual para instaurar um processo judicial destinado a fazer respeitar as obrigações decorrentes dessa diretiva e, se for caso disso, obter uma indemnização, sempre que se verifiquem factos suscetíveis de constituir uma discriminação, na aceção da referida diretiva, contra a referida categoria de pessoas e que a pessoa lesada não seja identificável.

60 Nos termos do artigo 9.º, n.º 2 da Diretiva 2000/78, os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para que as associações, organizações e outras entidades legais que, de acordo com os critérios estabelecidos na respetiva legislação nacional, possuam um interesse legítimo em assegurar o cumprimento do disposto na presente diretiva, possam intervir em processos judiciais e/ou administrativos previstos para impor o cumprimento das obrigações impostas pela referida diretiva, em nome ou em apoio da parte demandante, e com a aprovação desta.

61 Assim, resulta da própria redação desta disposição que a mesma não impõe que, nos Estados-Membros, a uma associação como a que está em causa no processo principal seja reconhecida legitimidade para instaurar um processo judicial destinado a impor as obrigações decorrentes da Diretiva 2000/78, quando nenhuma pessoa lesada seja identificável.

62 No entanto, o artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, lido à luz do seu considerando 28, prevê que os Estados-Membros podem introduzir ou manter disposições relativas à proteção do princípio da igualdade de tratamento mais favoráveis do que as estabelecidas nessa diretiva.

63 Com base nesta disposição, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 9.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 não se opõe de modo algum a que um Estado-membro preveja, na sua legislação nacional, o direito de as associações que têm um interesse legítimo em fazer assegurar o cumprimento desta diretiva instaurarem processos judiciais ou administrativos destinados a fazer respeitar o cumprimento das obrigações dela decorrentes, sem que atuem em nome de uma determinada parte demandante ou sem que exista uma parte demandante identificável (Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, n.º 37).

64 Quando um Estado-membro faz essa escolha, cabe-lhe decidir em que condições uma associação como a que está em causa no processo principal pode instaurar um processo judicial destinado a obter a declaração da existência de uma discriminação proibida pela Diretiva 2000/78 e a sancioná-la. Incumbe-lhe, nomeadamente, determinar se o fim lucrativo ou não da associação deve influir na apreciação da sua legitimidade para agir nesse sentido e precisar o alcance dessa ação, em especial as sanções suscetíveis de ser aplicadas no termo desta última, devendo tais sanções, em conformidade com o artigo 17.º da Diretiva 2000/78, ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas, mesmo quando a pessoa lesada não seja identificável (v., neste sentido, Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, n.ºs 62 e 63).

65 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à primeira questão que a Diretiva 2000/78 deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional por força da qual uma associação de advogados cujo objeto estatutário consiste em representar judicialmente as pessoas que têm, nomeadamente, uma determinada orientação sexual e em promover a cultura e o respeito pelos direitos dessa categoria de pessoas tem,



devido a esse objeto e independentemente do seu eventual fim lucrativo, automaticamente, legitimidade processual para instaurar um processo judicial destinado a fazer respeitar as obrigações decorrentes dessa diretiva e, se for caso disso, obter uma indemnização, sempre que se verifiquem factos suscetíveis de constituir uma discriminação, na aceção da referida diretiva, contra a referida categoria de pessoas e que a pessoa lesada não seja identificável.

Quanto às despesas

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

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

1) O conceito de «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional», contido no artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que são abrangidas por este conceito as declarações efetuadas por uma pessoa no decurso de uma transmissão audiovisual, segundo as quais, na sua empresa, jamais recrutaria ou recorreria à colaboração de pessoas de uma determinada orientação sexual, e isto apesar de nenhum processo de recrutamento estar em curso ou programado, desde que o nexo entre essas declarações e as condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional nessa empresa não seja hipotético.

2) A Diretiva 2000/78 deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional por força da qual uma associação de advogados cujo objeto estatutário consiste em representar judicialmente as pessoas que têm, nomeadamente, uma determinada orientação sexual e em promover a cultura e o respeito pelos direitos dessa categoria de pessoas tem, devido a esse objeto e independentemente do seu eventual fim lucrativo, automaticamente, legitimidade processual para instaurar um processo judicial destinado a fazer respeitar as obrigações decorrentes dessa diretiva e, se for caso disso, obter uma indemnização, sempre que se verifiquem factos suscetíveis de constituir uma discriminação, na aceção da referida diretiva, contra a referida categoria de pessoas e que a pessoa lesada não seja identificável.

Assinaturas.

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Oitava Secção) de 2 de abril de 2020, processo C-670/18, EU:C:2020:272 (CO contra Comune di Gesturi) – Reenvio prejudicial – Política social – Princípio da igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho – Diretiva 2000/78/CE – Proibição de qualquer discriminação baseada na idade – Convite à manifestação de interesse – Condições de participação – Exclusão dos reformados dos setores público ou privado:

Acórdão

«Litígio no processo principal e questão prejudicial

9 Em 28 de dezembro de 2017, o Município de Gesturi publicou um convite à manifestação de interesse com vista à adjudicação de uma missão de estudo e consultoria para o centro de reciclagem municipal.

10 No que respeita às condições de participação, esse convite à manifestação continha uma cláusula que exigia aos candidatos que preenchessem as seguintes condições: «Licenciatura em Medicina e Cirurgia – Especialização em Higiene – Comprovada experiência de gestão no Servizio Sanitario Nazionale [serviço nacional de saúde] de cinco anos no mínimo – Não estar em situação de reforma do setor privado ou público».



11 Apesar de CO preencher todas as exigências profissionais enunciadas no referido convite à manifestação, não foi autorizado a participar no processo devido ao facto de ser reformado do setor público.

12 Considerando que a cláusula que exclui do círculo dos candidatos potencialmente admissíveis as pessoas reformadas constitui uma discriminação indireta em razão da idade e deve, por conseguinte, ser declarada ilegal, ou mesmo nula, CO interpôs recurso do convite à manifestação de interesse em causa no processo principal no Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Tribunal Administrativo Regional da Sardenha, Itália).

13 No seu recurso, o recorrente no processo principal afirma que o artigo 5.º, n.º 9, do Decreto-Lei n.º 95/2012, que proíbe as Administrações Públicas de adjudicarem missões de estudo e consultoria aos reformados dos setores privado e público, deve ser eliminado por contrário à Diretiva 2000/78. Além disso, esta disposição viola o artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. O referido recorrente alega que o regulamento nacional em causa no processo principal cria uma discriminação indireta, que não pode ser justificada por nenhum objetivo legítimo.

14 O órgão jurisdicional de reenvio questiona-se sobre a compatibilidade da disposição do direito nacional em causa no processo principal com os artigos 1.º e 2.º da Diretiva 2000/78. Na hipótese de se tratar efetivamente de uma discriminação indireta, tem dúvidas quanto à existência de uma possível justificação, na aceção do artigo 6.º desta diretiva. Com efeito, é improvável que missões de estudo e consultoria, que apresentam uma certa complexidade e exigem uma certa experiência, possam ser levadas a cabo por pessoas que iniciam a sua carreira profissional. Uma medida que exclui da adjudicação dessas missões as pessoas reformadas é, pois, inadequada à luz do objetivo prosseguido, que consiste em favorecer a renovação do pessoal através do recrutamento de pessoas mais jovens.

15 Nestas circunstâncias, o Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna (Tribunal Administrativo Regional da Sardenha) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«O princípio da não discriminação previsto nos artigos 1.º e 2.º da Diretiva [2000/78] opõe-se à disposição do artigo 5.º, n.º 9, do Decreto-Lei n.º [95/2012], que proíbe a Administração Pública de adjudicar missões de estudo e consultoria a trabalhadores do setor privado ou do setor público que se encontrem em situação de reforma?»

Quanto à questão prejudicial

16 Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 2000/78 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que proíbe as Administrações Públicas de adjudicarem missões de estudo e consultoria a pessoas reformadas.

17 A título liminar, importa recordar, no que respeita ao argumento invocado pelo recorrente no processo principal, relativo ao facto de o órgão jurisdicional de reenvio não ter analisado a questão à luz do princípio da livre prestação de serviços, que uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, que é indistintamente aplicável aos nacionais italianos e aos nacionais dos outros Estados-Membros, regra geral, só é suscetível de ser abrangida pelas disposições relativas às liberdades fundamentais garantidas pelo Tratado FUE na medida em que seja aplicável a situações que tenham um nexo com as trocas comerciais entre os Estados-Membros (v., neste sentido, Acórdão de 11 de junho de 2015, *Berlington Hungary e o.*, C-98/14, EU:C:2015:386, n.º 24, e Despacho de 4 de junho de 2019, *Pólus Vegas*, C-665/18, não publicado, EU:C:2019:477, n.º 17).

18 Ora, não é o que acontece no caso em apreço, uma vez que todos os elementos do litígio no processo principal estão circunscritos ao interior de um único Estado-Membro, a saber, a República Italiana.



19 Para responder à questão colocada pelo órgão jurisdicional de reenvio, há que verificar se a regulamentação nacional em causa no processo principal é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 e, em caso afirmativo, se institui uma diferença de tratamento com base na idade, que pode, eventualmente, justificar-se à luz do artigo 6.º da referida diretiva.

20 No que se refere, em primeiro lugar, à questão de saber se a regulamentação em causa no processo principal é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78, resulta tanto do título e do preâmbulo como do conteúdo e da finalidade desta diretiva que ela pretende estabelecer um quadro geral para garantir a todas as pessoas a igualdade de tratamento «no emprego e na atividade profissional», oferecendo-lhes uma proteção eficaz contra as discriminações que tenham por base um dos motivos referidos no seu artigo 1.º, dos quais consta a idade (Acórdãos de 18 de junho de 2009, Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381, n.º 33, e de 12 de outubro de 2010, Ingeniørforeningen i Danmark, C-499/08, EU:C:2010:600, n.º 19).

21 Além disso, decorre, em particular, do artigo 3.º, n.º 1, alíneas a) e c), da Diretiva 2000/78 que esta é aplicável, no âmbito das competências conferidas à União, «a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos», no que se refere, por um lado, «[à]s condições de acesso ao emprego [...] incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação» e, por outro, «[à]s condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento e a remuneração» (v., neste sentido, Acórdãos de 18 de junho de 2009, Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381, n.º 34, e de 12 de janeiro de 2010, Petersen, C-341/08, EU:C:2010:4, n.º 32).

22 Uma regulamentação nacional que proíbe, de uma maneira geral, às Administrações Públicas a adjudicação de missões de estudo e consultoria às pessoas tanto do setor privado como do setor público por estarem reformadas leva a excluir essas pessoas de qualquer recrutamento ou contratação.

23 Daqui resulta que tal regulamentação afeta diretamente a constituição da relação de trabalho e, *a fortiori*, o exercício, pelas pessoas em causa, de certas atividades profissionais e deve, portanto, considerar-se que estabelece regras relativas às condições de acesso ao emprego, na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78.

24 Nestas condições, a legislação em causa no processo principal está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78.

25 No que respeita, em segundo lugar, à questão de saber se esta regulamentação institui uma diferença de tratamento em razão da idade, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, há que recordar que, nos termos desta disposição, «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» desta diretiva. O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da referida diretiva precisa que, para efeitos da aplicação do n.º 1 desse artigo 2.º, existe discriminação direta sempre que, por qualquer dos motivos referidos nesse artigo 1.º, uma pessoa seja objeto de um tratamento menos favorável do que outra pessoa em situação comparável. Nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, existe discriminação indireta sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra seja suscetível de colocar numa situação de desvantagem pessoas com uma determinada classe etária comparativamente com outras pessoas.

26 No caso em apreço, importa salientar que é certo que o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 95/2012 não visa diretamente uma determinada idade. Com efeito, a exclusão da participação em convites à manifestação de interesse, tendo em vista a adjudicação de missões de estudos e consultoria pelas Administrações Públicas, aplica-se a todas as pessoas reformadas, mesmo que a idade em que estas puderam beneficiar de uma pensão de reforma não seja a mesma para todas essas pessoas, podendo esta estar compreendida, segundo as observações apresentadas pelo Governo italiano na audiência, entre os 60 e os 75 anos. Todavia, ao fazer referência à reforma, a regulamentação nacional em causa no processo principal baseia-se indiretamente num critério relacionado com a idade, uma vez que o benefício de uma pensão de reforma está subordinado ao cumprimento de um certo número de anos de trabalho e à condição de ter atingido uma certa idade.



27 Ora, deve considerar-se que uma regulamentação nacional que proíbe às pessoas reformadas participarem em convites à manifestação de interesse na adjudicação, pelas Administrações Públicas, de missões de estudos e de consultoria, impõe a essas pessoas um tratamento menos favorável do que aquele que é reservado a todas as pessoas que ainda exercem uma atividade profissional.

28 Consequentemente, tal regulamentação estabelece uma discriminação indireta em razão da idade da pessoa em causa, ao contrário, nomeadamente, da que estava em causa no processo que deu origem ao Acórdão de 21 de maio de 2015, SCMD (C-262/14, não publicado, EU:C:2015:336, n.ºs 28 e 30), que se aplicava em função do estatuto ou da categoria socioprofissional a que pertencia o interessado ao nível nacional, proibindo o cúmulo da pensão de reforma auferida com um rendimento proveniente de uma atividade profissional.

29 Daqui resulta que a regulamentação nacional em causa no processo principal constitui uma diferença de tratamento indiretamente baseada na idade, na aceção das disposições conjugadas do artigo 1.º e do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78.

30 No que respeita, em terceiro lugar, à questão de saber se essa diferença de tratamento pode ser justificada à luz do artigo 6.º da Diretiva 2000/78, há que salientar que o n.º 1, primeiro parágrafo, deste artigo 6.º enuncia que as diferenças de tratamento com base na idade não constituem 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.

31 O referido artigo 6.º precisa igualmente que essas diferenças de tratamento podem incluir, nomeadamente, o estabelecimento de condições especiais de acesso ao emprego para os jovens ou a fixação de uma idade máxima de contratação.

32 No caso em apreço, resulta do pedido de decisão prejudicial que a regulamentação nacional em causa no processo principal tem por finalidade assegurar a renovação do pessoal através da contratação de jovens. Além disso, decorre das observações escritas do Governo italiano que o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 95/2012 prossegue um duplo objetivo, a saber, por um lado, efetuar uma revisão efetiva da despesa pública através da redução dos custos de funcionamento da Administração Pública, sem prejudicar a substância dos serviços prestados aos cidadãos e, por outro, facilitar o rejuvenescimento do pessoal das Administrações Públicas, favorecendo o acesso de pessoas mais jovens à função pública.

33 A este respeito, importa recordar, antes de mais, que a invocação simultânea de vários objetivos, quer relacionados entre si quer por ordem de importância, não constitui um obstáculo à existência de um objetivo legítimo, na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 (Acórdão de 21 de julho de 2011, Fuchs e Köhler, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, n.ºs 44 e 46).

34 Além disso, 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 proteção do emprego que pretenda adotar, não constituem, todavia, em si mesmas, um objetivo prosseguido por essa política (v., neste sentido, Acórdão de 20 de junho de 2013, Giersch e o., C-20/12, EU:C:2013:411, n.º 51).

35 Daqui resulta que o objetivo de redução efetiva da despesa pública, na medida em que o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 95/2012 faz parte, num contexto económico geral, das medidas necessárias para reduzir os défices excessivos da Administração Pública italiana e visa, mais precisamente, evitar uma cumulação de salários e de pensões de reforma provenientes de fundos públicos, pode influenciar a natureza ou o alcance das medidas de proteção do emprego, mas não pode constituir, em si mesmo, um objetivo legítimo.

36 Quanto ao objetivo que consiste em assegurar um rejuvenescimento do pessoal em atividade, importa recordar que a legitimidade de tal objetivo de interesse geral relativo à política de emprego não pode ser razoavelmente posta em causa, uma vez que figura entre os objetivos expressamente enunciados no artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78 e que, nos



termos do artigo 3.º, n.º 3, primeiro parágrafo, T UE, a promoção de um elevado nível de emprego constitui uma das finalidades prosseguidas pela União (v., neste sentido, Acórdão de 16 de outubro de 2007, *Palacios de la Villa*, C-411/05, EU:C:2007:604, n.º 64).

37 Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, a promoção da contratação constitui incontestavelmente um objetivo legítimo de política social ou de emprego dos Estados-Membros, nomeadamente quando se trata de melhorar as oportunidades de inserção na vida ativa de certas categorias de trabalhadores, nomeadamente de favorecer o acesso dos jovens ao exercício de uma profissão União (v., neste sentido, Acórdãos de 16 de outubro de 2007, *Palacios de la Villa*, C-411/05, EU:C:2007:604, n.º 65, e de 19 de julho de 2017, *Abercrombie & Fitch Italia*, C-143/16, EU:C:2017:566, n.º 37).

38 Mais concretamente, justifica-se, a título de derrogação do princípio da proibição das discriminações baseadas na idade, instaurar diferenças de tratamento ligadas às condições de acesso ao emprego, quando o objetivo pretendido consista em estabelecer uma estrutura de idades equilibrada entre jovens funcionários e funcionários mais velhos, a fim de favorecer a contratação e a promoção dos jovens (v., neste sentido, Acórdãos de 21 de julho de 2011, *Fuchs e Köhler*, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, n.º 50).

39 Por conseguinte, os objetivos de política de emprego prosseguidos pela regulamentação nacional em causa no processo principal devem, em princípio, ser considerados suscetíveis de justificar objetiva e razoavelmente uma diferença de tratamento em razão da idade.

40 Resta verificar, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78, se os meios para realizar esses objetivos são «apropriados e necessários».

41 Assim, importa verificar se o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 95/2012 permite alcançar os objetivos de política de emprego prosseguidos pelo legislador sem com isso prejudicar de forma excessiva os interesses legítimos das pessoas reformadas que se encontram, por efeito desta disposição, privadas de uma possibilidade de readmissão.

42 A este respeito, há que recordar que os Estados-Membros dispõem de um amplo poder de apreciação não só na escolha da prossecução de um determinado objetivo, entre outros, em matéria de política social e de emprego, mas também na definição das medidas suscetíveis de o realizar (v., neste sentido, Acórdãos de 22 de novembro de 2005, *Mangold*, C-144/04, EU:C:2005:709, n.º 63, e de 16 de outubro de 2007, *Palacios de la Villa*, C-411/05, EU:C:2007:604, n.º 68). No entanto, esta margem de apreciação não pode ter por efeito esvaziar da sua substância a aplicação do princípio da não discriminação em razão da idade (Acórdão de 12 de outubro de 2010, *Ingeniørforeningen i Danmark*, C-499/08, EU:C:2010:600, n.º 33).

43 Além disso, incumbe às autoridades competentes dos Estados-Membros achar o justo equilíbrio entre os diferentes interesses em presença (Acórdão de 16 de outubro de 2007, *Palacios de la Villa*, C-411/05, EU:C:2007:604, n.º 71).

44 Com efeito, a proibição de discriminações com base na idade deve ser lida à luz do direito de trabalhar reconhecido no artigo 15.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais. Daqui resulta que deve ser concedida uma atenção particular à participação dos trabalhadores idosos na vida profissional e, por isso mesmo, na vida económica, cultural e social. A manutenção destas pessoas na vida ativa favorece nomeadamente a diversidade no emprego. O interesse que a manutenção em atividade das referidas pessoas representa deve, no entanto, ser tido em conta no respeito de outros interesses eventualmente divergentes (v., neste sentido, Acórdãos de 21 de julho de 2011, *Fuchs e Köhler*, C-159/10 e C 160/10, EU:C:2011:508, n.º 62 a 64, e de 5 de julho de 2012, *Hörnfeldt*, C-141/11, EU:C:2012:421, n.º 37).

45 Por conseguinte, importa determinar se o legislador, no exercício da ampla margem de apreciação de que dispõe em matéria de política social e de emprego, procurou alcançar um equilíbrio entre a vontade de favorecer o acesso dos trabalhadores jovens ao emprego e o respeito do direito das pessoas mais idosas de trabalhar.



46 Assim, no atinente ao objetivo visado, que consiste, de uma maneira geral, em assegurar o rejuvenescimento da população ativa ocupada, pode sustentar-se que esse objetivo não vai além do necessário, uma vez que se pode considerar razoável recusar a contratação ou o recrutamento de pessoas reformadas, que concluíram a sua vida profissional e que recebem uma pensão de reforma, com vista a promover o pleno emprego da população ativa ou a favorecer o acesso ao mercado de trabalho aos mais jovens.

47 Em contrapartida, como foi salientado pelo órgão jurisdicional de reenvio, não é certo que a medida em causa no processo principal, que consiste em proibir as pessoas reformadas de participar nas manifestações de interesse para a adjudicação de missões de estudo e consultoria, permita efetivamente melhorar as oportunidades de inserção na vida ativa das pessoas mais jovens. Com efeito, uma vez que a execução de missões de estudo e consultoria se pode revelar delicada e complexa, uma pessoa mais velha está provavelmente mais bem colocada, tendo em conta a experiência que adquiriu, para cumprir a missão que lhe foi confiada. Por conseguinte, o seu recrutamento é benéfico tanto para a Administração Pública na origem da manifestação de interesse como à luz do interesse geral. Embora possa ocorrer um rejuvenescimento do pessoal em atividade no caso de pessoas que já dispõem de uma certa experiência manifestarem o seu interesse na execução dessas missões, permitindo assim a trabalhadores mais jovens, que lhes sucederão no emprego que libertarem, aceder ao mercado de trabalho, é ainda necessário que essas missões de estudo e consultoria não correspondam a empregos isolados, a termo e que não ofereçam nenhuma possibilidade de evolução profissional posterior.

48 Além disso, há que verificar se a proibição em causa no processo principal não vai além do necessário para atingir o objetivo prosseguido, prejudicando excessivamente as pretensões legítimas das pessoas reformadas, uma vez que se baseia unicamente no critério da idade que permite beneficiar de uma pensão de reforma e não toma em consideração o caráter razoável ou não do nível da pensão de reforma de que os interessados beneficiam no termo da sua carreira profissional.

49 Ora, a tomada em consideração do nível da pensão de reforma de que podem beneficiar as pessoas em causa seria pertinente, uma vez que a regulamentação nacional em causa no processo principal permite a essas pessoas ocuparem lugares de chefia e de direção por um período determinado e *pro bono*, em conformidade com as considerações de ordem orçamental invocadas pelo Governo italiano paralelamente ao objetivo de política de emprego baseado num rejuvenescimento do pessoal em atividade.

50 Incumbe ao tribunal nacional, único competente para apreciar os factos em causa no processo principal e para interpretar a legislação nacional aplicável, verificar se a proibição das pessoas reformadas de participarem nas manifestações de interesse com vista à adjudicação de missões de estudo e consultoria é adequada para garantir a realização do objetivo invocado e responde verdadeiramente à preocupação de o alcançar de uma forma coerente e sistemática (v., neste sentido, Acórdãos de 10 de março de 2009, Hartlauer, C-169/07, EU:C:2009:141, n.º 55, e de 12 de janeiro de 2010, Petersen, C-341/08, EU:C:2010:4, n.º 53).

51 Neste contexto, incumbe-lhe, nomeadamente, verificar se a possibilidade de atribuir lugares de chefia e de direção *pro bono* não constitui, na realidade, um objetivo de política orçamental prosseguido pela regulamentação em causa no processo principal, que está em contradição com o objetivo de política de emprego baseado no rejuvenescimento do pessoal em atividade.

52 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à questão submetida que a Diretiva 2000/78, nomeadamente os seus artigos 2.º, n.º 2, 3.º, n.º 1, e 6.º, n.º 1, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação nacional que proíbe às Administrações Públicas adjudicar missões de estudo e consultoria a pessoas reformadas, na medida em que, por um lado, essa regulamentação prossiga um objetivo legítimo de política de emprego e do mercado de trabalho e, por outro, os meios necessários para realizar esse objetivo sejam apropriados e necessários. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se este é efetivamente o caso no processo principal.



Quanto às despesas

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

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

A Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, nomeadamente os seus artigos 2.º, n.º 2, 3.º, n.º 1, e 6.º, n.º 1, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação nacional que proíbe às Administrações Públicas adjudicar missões de estudo e consultoria a pessoas reformadas, na medida em que, por um lado, essa regulamentação prossiga um objetivo legítimo de política de emprego e do mercado de trabalho e, por outro, os meios necessários para realizar esse objetivo sejam apropriados e necessários. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se este é efetivamente o caso no processo principal

Assinaturas».

- **Acórdão do Tribunal Geral (Primeira Secção) de 26 de março de 2020, processo T-547/18, EU:T:2020:119 (Raivo Teeäär contra Banco Central Europeu (BCE)) - Função pública – Pessoal do BCE – Programa de ajuda à transição profissional fora do BCE – Indeferimento de um pedido de participação – Condições de elegibilidade – Antiguidade exigida diferente consoante um membro do pessoal esteja classificado numa categoria de salário simples ou dupla – Classificação numa categoria de salário em função do tipo de trabalho – Igualdade de tratamento – Proporcionalidade – Erro manifesto de apreciação:**

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Primeira Secção)

(...)

que tem por objeto um pedido baseado no artigo 270.º TFUE e no artigo 50.º-A do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, e destinado, por um lado, à anulação da Decisão do BCE de 27 de fevereiro de 2018 que rejeitou a candidatura do recorrente ao programa-piloto de ajuda à transição profissional fora do BCE e, na medida do necessário, da Decisão do BCE de 3 de julho de 2018 que negou provimento ao recurso especial do recorrente contra a Decisão acima referida de 27 de fevereiro de 2018 e, por outro, à obtenção da reparação do prejuízo que alegadamente sofreu devido a essa decisão

(...)

Antecedentes do litígio

1. Em 1 de julho de 2004, o recorrente, Raivo Teeäär, entrou em funções no Banco Central Europeu (BCE), começando a sua carreira nesta instituição enquanto perito em produção confirmado na Direção «Notas de Banco». Aquando do seu recrutamento, o recorrente tinha 50 anos. Em conformidade com o anúncio de vaga, foi classificado na categoria de salário F/G da estrutura salarial do BCE, onde se enquadrava a referida função. Nesta categoria de salário, foi colocado no escalão 136, tendo em conta a duração, o nível e a importância da sua experiência profissional.
2. Desde o seu recrutamento, o recorrente progrediu regularmente dentro da sua categoria de salário. Em janeiro de 2011, após sete anos e seis meses, atingiu o respetivo limite máximo, correspondente ao escalão 169. Em seguida, já não era possível nenhuma progressão nesta categoria de salário.
3. A estrutura salarial do BCE consiste em 12 categorias de salário simples, designadas pelas letras A a L, e em duas categorias de salário duplas, designadas pelas letras E/F e F/G. Cada categoria de salário integra vários escalões que vão de um valor mínimo a um valor máximo de salário. As categorias de salário duplas, como a F/G, correspondem à junção de duas categorias de salário simples, no caso em apreço, a categoria de salário F e a categoria de salário G, de modo que, em



termos de rendimento anual, o início da categoria de salário F/G coincide com o da categoria de salário F e o seu limite máximo coincide com o da categoria de salário G.

4. Concretamente, a categoria de salário F abrange os escalões 1 a 98, a categoria de salário G abrange os escalões 1 a 99 e a categoria de salário F/G abrange os escalões 1 a 169, verificando-se uma sobreposição parcial da categoria de salário F e da categoria de salário G. Com efeito, os escalões 71 a 98 da categoria de salário F correspondem aos escalões 1 a 28 da categoria de salário G.

5. Por conseguinte, os salários dos escalões 1 a 98 da categoria de salário F correspondem aos salários dos escalões 1 a 98 da categoria de salário F/G e os salários dos escalões 1 a 99 da categoria de salário G correspondem aos salários dos escalões 71 a 169 da categoria de salário F/G.

6. A classificação dos membros do pessoal numa determinada categoria de salário, simples ou dupla, é determinada pelo tipo de posto de trabalho como resulta de um documento do BCE intitulado «Alocação de posições às categorias de salário – Lista de postos de trabalho genéricos» (Allocation of Positions to Bands – List of Generic Job Titles). Para um mesmo tipo de posto de trabalho, a progressão só é possível dentro da categoria de salário assim determinada, ou seja, de um escalão para outro escalão superior da mesma categoria de salário. A mudança de categoria de salário só é possível na sequência de um processo de recrutamento propriamente dito para um posto de trabalho diferente abrangido por essa outra categoria de salário (promoção interna), salvo uma promoção excecional «ad personam» ou uma revalorização do posto de trabalho ocupado.

7. Com base no artigo 36.º-1 do Protocolo Relativo aos Estatutos do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do BCE (SEBC) e do Regulamento Interno do BCE, a Comissão Executiva do BCE aprovou o Regime Aplicável ao Pessoal do BCE (a seguir «regime aplicável») por Decisão de 9 de junho de 1998, alterada em 31 de março de 1999 (JO 1999, L 125, p. 32). Na sua versão aplicável ao presente litígio, o artigo 11.º, alínea e), do regime aplicável diz respeito a uma ajuda destinada à transição profissional para fora do BCE (a seguir «ATP»), a favor dos membros do pessoal do BCE que renunciem ao seu posto de trabalho nas condições e segundo o procedimento previsto nas regras aplicáveis ao pessoal do BCE (a seguir «regras aplicáveis ao pessoal»).

8. Com vista a dar execução, pela primeira vez, ao artigo 11.º, alínea e), do regime aplicável, a Comissão Executiva do BCE emitiu a Decisão ECB/2012/NP18, de 24 de agosto de 2012, que altera as regras aplicáveis ao pessoal no que respeita à ajuda à transição voluntária para uma carreira fora do BCE, e que aditou o artigo 2.3 das regras aplicáveis ao pessoal, que instituiu um programa-piloto da ATP, limitado a um máximo de 50 pessoas e acessível durante os anos de 2013 e 2014. O artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal dispunha que os membros do pessoal com contrato sem termo que tivessem permanecido pelo menos oito anos consecutivos na mesma categoria de salário simples ou pelo menos doze anos consecutivos na mesma categoria de salário dupla preenchessem os requisitos para beneficiar do programa-piloto da ATP.

9. Em 12 de agosto de 2014, o recorrente candidatou-se ao programa-piloto da ATP (a seguir «candidatura à ATP»). Em conformidade com o procedimento, a candidatura à ATP continha uma declaração de renúncia ao seu posto de trabalho com efeitos a partir de 13 de dezembro de 2014, sob reserva da aceitação dessa candidatura. Em complemento da referida candidatura, o recorrente enviou uma nota expondo as razões pelas quais pedia que a sua candidatura fosse tomada em consideração apesar de não preencher o requisito de doze anos de antiguidade, previsto no artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal, para os membros do pessoal classificados numa categoria de salário dupla.

10. A candidatura à ATP foi rejeitada por Decisão de 18 de agosto de 2014, com o fundamento de que o recorrente não preenchia o requisito de tempo de serviço, uma vez que tinha permanecido na categoria de salário dupla F/G menos de doze anos.

11. Em 8 de setembro de 2014, o recorrente informou os serviços do BCE pertinentes da sua decisão de se reformar, com efeitos a partir de 18 de dezembro de 2014.



12. O pedido de reexame pré-contencioso da decisão de rejeição da candidatura à ATP, apresentado pelo recorrente em 14 de outubro de 2014, foi indeferido por Decisão de 9 de dezembro de 2014.

13. Foi autorizada a reforma do recorrente a partir de 18 de dezembro de 2014.

14. A reclamação apresentada pelo recorrente em 9 de fevereiro de 2015 contra a Decisão de 9 de dezembro de 2014 foi indeferida por Decisão de 2 de abril de 2015.

15. Na sequência do recurso interposto pelo recorrente em 9 de junho de 2015 contra a Decisão de 18 de agosto de 2014, esta foi anulada pelo Acórdão de 17 de novembro de 2017, Teeäär/BCE (T-555/16, não publicado, EU:T:2017:817), por incompetência *ratione materiae* do autor dessa decisão.

16. O artigo 2.3 das regras aplicáveis ao pessoal conforme resultava da Decisão ECB/2012/NP18, que instituiu o programa-piloto da ATP, foi revogado pela Decisão ECB/2017/NP19, de 17 de maio de 2017, que altera as regras aplicáveis ao pessoal do BCE no que respeita à ajuda à transição voluntária para uma carreira fora do BCE. Esta última decisão instituiu um novo programa para a ATP, acessível entre 1 de julho a 31 de outubro de 2017, que estabelecia um requisito de antiguidade uniforme de oito anos na mesma categoria de salário.

17. Em execução do Acórdão de 17 de novembro de 2017, Teeäär/BCE (T-555/16, não publicado, EU:T:2017:817), a Comissão Executiva do BCE adotou, em 27 de fevereiro de 2018, uma nova decisão com base no artigo 2.3 das regras aplicáveis ao pessoal na sua versão inicial, pela qual rejeitou a candidatura à ATP (a seguir «decisão impugnada»).

18. Por Decisão da Comissão Executiva do BCE de 3 de julho de 2018, foi negado provimento ao recurso especial da decisão impugnada interposto pelo recorrente em 3 de maio de 2018.

Tramitação processual e pedidos das partes

19. O recorrente interpôs o presente recurso por petição entrada na Secretaria do Tribunal Geral em 14 de setembro de 2018.

20. O recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

- anular a decisão impugnada;
- se for caso disso, anular a Decisão da Comissão Executiva do BCE de 3 de julho de 2018;
- condenar o BCE a reparar o dano material que lhe causou, estimado em 101 447 euros, acrescido de juros de mora calculados à taxa anual das operações de refinanciamento do BCE, acrescida de três pontos percentuais;
- condenar o BCE nas despesas.

21. O BCE conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

- negar provimento ao recurso;
- condenar o recorrente nas despesas.

Questão de direito

Quanto à admissibilidade do elemento de prova apresentado pelo recorrente na audiência

22. Na audiência, o recorrente submeteu um documento complementar que apresentou como sendo uma carta enviada pelo BCE ao respetivo Comité de Pessoal antes da implementação, no seu âmbito, de categorias de salário duplas, e que era suscetível de completar a resposta dada pelo BCE à questão escrita que o Tribunal Geral lhe tinha colocado a respeito do histórico e das origens da criação das referidas categorias de salário. Convidado a precisar o alcance útil desse documento, o recorrente afirmou que o mesmo demonstraria que a implementação de categorias de salário duplas não devia ter efeitos negativos para os membros do pessoal que se encontrassem no escalão mais elevado da categoria de salário simples G ou da categoria de salário dupla F/G, sendo que a criação da ATP comportava tais efeitos para os membros do pessoal que se encontravam numa categoria de salário dupla.



23. Importa observar que não resulta destas explicações que o documento em causa tenha uma relação direta com a questão escrita do Tribunal Geral relativa à implementação de categorias de salário duplas. Uma vez que o recorrente pretende evocar esse documento para apoiar a sua argumentação relativa às consequências desfavoráveis que, em seu entender, a ATP acarreta para os membros do pessoal que se encontram numa situação idêntica à sua e que não alega que o referido documento não poderia ter sido apresentado junto com a petição, há que considerar que o mesmo é inadmissível, em conformidade com o artigo 85.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral.

Quanto ao objeto do recurso

24. Segundo jurisprudência constante, os pedidos de anulação formalmente dirigidos contra a decisão de indeferimento de uma reclamação têm por efeito submeter à apreciação do Tribunal Geral o ato contra o qual a reclamação foi apresentada quando não tenham, enquanto tais, conteúdo autónomo (v., neste sentido, Acórdão de 24 de abril de 2017, HF/Parlamento, T-584/16, EU:T:2017:282, n.º 72 e jurisprudência referida).

25. No caso em apreço, dado que a decisão de indeferimento da reclamação se limita a confirmar a decisão impugnada, há que concluir que os pedidos de anulação da decisão de indeferimento não têm conteúdo autónomo e que, por conseguinte, não há que decidir especificamente sobre eles, mesmo que, no exame da legalidade da decisão impugnada, se deva ter em consideração a fundamentação que figura na decisão de indeferimento da reclamação, uma vez que essa fundamentação deve coincidir com a da decisão impugnada (v., neste sentido, Acórdão de 16 de janeiro de 2018, SE/Conselho, T-231/17, não publicado, EU:T:2018:3, n.º 22 e jurisprudência referida).

Quanto à admissibilidade

26. Em apoio dos pedidos de anulação, o recorrente apresenta quatro fundamentos.

27. Com os dois primeiros fundamentos, o recorrente suscita uma exceção de ilegalidade do artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal, disposição que lhe é aplicada pela decisão impugnada. O primeiro fundamento é relativo à violação do princípio da igualdade de tratamento e do princípio da proporcionalidade, bem como a um erro manifesto de apreciação e o segundo, à violação do artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e da Diretiva 2000/78/CE 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), em razão de uma discriminação baseada na idade.

28. Caso o artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal não deva ser considerado ilegal, o recorrente apresenta, a título subsidiário, dois outros fundamentos relativos, o terceiro, a um erro manifesto de apreciação e a uma violação do dever de solicitude e, o quarto, à violação do artigo 2.3.1. das regras aplicáveis ao pessoal.

Quanto ao primeiro fundamento, relativo à ilegalidade do artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal em razão da violação do princípio da igualdade de tratamento e do princípio da proporcionalidade, bem como a um erro manifesto de apreciação

29. O recorrente sustenta que o duplo requisito de antiguidade previsto no artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal constitui uma diferença de tratamento e que esta diferença de tratamento é genericamente arbitrária, uma vez que distingue entre os membros do pessoal classificados numa categoria de salário simples e os classificados numa categoria de salário dupla, e, em todo o caso, em relação aos membros do pessoal que, como ele, atingiram o limite de uma categoria de salário dupla antes de terem completado doze anos de antiguidade nessa categoria de salário. Eventualmente, mesmo que a previsão de requisitos de antiguidade diferentes seja formalmente justificada pela existência de dois tipos diferentes de categorias de salário, a discriminação decorre conjuntamente do artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal e da lista dos postos de trabalho genéricos, que determina, para cada tipo de trabalho, a categoria salarial, simples ou dupla, a que este pertence.



30. A distinção controvertida é genericamente arbitrária, uma vez que o facto de uma categoria de salário dupla comportar mais escalões do que uma categoria de salário simples, com a consequência de as pessoas recrutadas numa categoria de salário simples atingirem mais frequentemente o limite da sua categoria de salário, não tem nenhuma relação com os objetivos da ATP, que são facilitar a transição para uma carreira fora do BCE, incentivar uma rotação acrescida do pessoal permanente e favorecer a mobilidade interna.

31. A distinção é especialmente arbitrária em relação aos membros do pessoal que, como o recorrente, pertencem a uma categoria de salário dupla, mas que foram classificados, quando do seu recrutamento, num escalão situado na parte desta categoria de salário dupla que corresponde à segunda das duas categorias de salário simples que foram combinadas para formar a categoria de salário dupla (ou seja, a categoria de salário G no caso da categoria de salário dupla F/G). Com efeito, tendo em conta o número de escalões que separam esses membros do pessoal do limite da categoria de salário dupla em causa, a sua situação é idêntica, em termos de possibilidades de progressão, à situação daqueles que pertencem a uma categoria de salário simples. Consequentemente, a distinção controvertida é inadequada à luz dos objetivos da ATP. O caso em apreço não é excecional, uma vez que abrange 18 % dos membros do pessoal recrutados entre 2010 e 2012.

32. Além disso, a distinção controvertida é contrária ao princípio da proporcionalidade, porquanto o BCE não escolheu a via menos restritiva para alcançar os objetivos da ATP. Com efeito, poderia ter previsto, para todos os membros do pessoal, um requisito de antiguidade relacionado com o facto de terem atingido o limite da sua categoria de salário há um mesmo número de anos.

33. Por último, a distinção controvertida resulta igualmente de um erro manifesto de apreciação, uma vez que não responde ao objetivo de compensar as oportunidades de carreira pretensamente reduzidas dos membros do pessoal classificados numa categoria de salário simples.

34. O BCE afirma que o objeto do programa-piloto da ATP era propor uma ajuda com vista a uma reorientação de carreira aos membros do pessoal que trabalhavam há muito tempo no BCE e que tinham permanecido na mesma categoria de salário, independentemente do número de escalões progredidos, e não aos membros do pessoal que estavam bloqueados no limite superior da sua categoria de salário. A distinção controvertida baseia-se no facto de as categorias de salário duplas terem mais cerca de 50 % de escalões do que as categorias de salário simples. Daqui resulta que a situação de uma pessoa que se encontre numa categoria de salário dupla só pode ser comparada à das pessoas que se encontram no mesmo tipo de categoria de salário.

35. O BCE admite que a correlação entre a classificação numa categoria de salário dupla e a existência de possibilidades de uma maior progressão corresponde a uma situação normal padrão, mas sustenta que um legislador se pode basear nessa situação sem estar obrigado a prever também regimes de exceção para ter em conta situações atípicas. Por outro lado, sublinha que dispunha de um amplo poder de apreciação no âmbito das opções de natureza política que fez na qualidade de «legislador» para elaborar o quadro desse programa-piloto.

36. No âmbito de uma análise in concreto, o BCE sublinha, por um lado, que, no momento da entrada em vigor do programa-piloto da ATP, 794 pessoas estavam classificadas na categoria de salário dupla F/G, 5 pessoas estavam classificadas na categoria de salário simples F e 7 pessoas estavam classificadas na categoria de salário simples G, sendo que nenhuma destas 7 pessoas beneficiou do programa-piloto da ATP. Por outro lado, era impossível que uma pessoa recrutada na categoria de salário G pudesse ser tratada mais favoravelmente do que o recorrente em razão do requisito de antiguidade de oito anos aplicável aos membros do pessoal classificados nessa categoria de salário simples, uma vez que, no dia em que o referido programa-piloto começou a ser aplicado, as 7 pessoas que se encontravam na categoria de salário G tinham sido promovidas a essa categoria de salário, e não recrutadas na mesma.

37. A título preliminar, importa recordar que o princípio da igualdade de tratamento, que é um princípio geral de direito da União consagrado nos artigos 20.º e 21.º da Carta e é aplicável ao direito da função pública da União, exige nomeadamente que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado (v., neste



sentido, Acórdãos de 12 de novembro de 2014, *Guardian Industries e Guardian Europe/Comissão*, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, n.º 51 e jurisprudência referida, e de 16 de julho de 2015, *EJ e o./Comissão*, F-112/14, EU:F:2015:90, n.º 65 e jurisprudência referida).

38. Os elementos que distinguem situações diferentes e, eventualmente, o seu caráter comparável devem ser determinados e apreciados à luz do objeto e do objetivo prosseguido pelas disposições em questão, entendendo-se que devem ser tidos em consideração, para este efeito, os princípios e os objetivos do domínio em causa (v. Acórdão de 7 de março de 2017, *RPO*, C-390/15, EU:C:2017:174, n.º 42 e jurisprudência referida).

39. Quando é constatada uma diferença de tratamento entre duas situações comparáveis, o princípio da igualdade de tratamento não é, porém, violado se essa diferença for devidamente justificada (v. Acórdão de 7 de março de 2017, *RPO*, C-390/15, EU:C:2017:174, n.º 52 e jurisprudência referida).

40. É esse o caso quando a diferença de tratamento está relacionada com um objetivo legalmente admissível prosseguido pela medida que tem por efeito instituir essa diferença, e seja proporcionada a esse objetivo. Quando a autoridade reguladora dispõe de um amplo poder de apreciação, a fiscalização jurisdicional do respeito destas condições deve limitar-se ao erro manifesto (v., neste sentido, Acórdão de 7 de março de 2017, *RPO*, C-390/15, EU:C:2017:174, n.ºs 53 e 54 e jurisprudência referida).

41. A este propósito, importa sublinhar que, quando estabelece regras relativas a questões sobre o regime aplicável ao pessoal que emprega, o BCE dispõe de uma ampla autonomia devido à sua independência funcional (v., neste sentido, Acórdão de 22 de outubro de 2002, *Pflugradt/BCE*, T-178/00 e T-341/00, EU:T:2002:253, n.º 48). Além disso, as instituições dispõem de um amplo poder de apreciação para determinar o interesse do serviço, seja qual for o exame no âmbito do qual ou a decisão para a qual esse interesse deve ser tido em conta (v. Acórdão de 16 de maio de 2018, *Barnett/CESE*, T-23/17, não publicado, EU:T:2018:271, n.º 36 e jurisprudência referida). Nesse caso, os princípios da não discriminação ou da igualdade de tratamento só são violados se a medida em causa comportar uma diferenciação arbitrária ou manifestamente inadequada à luz do objetivo dessa medida (v., neste sentido, Acórdão de 15 de abril de 2010, *Gualtieri/Comissão*, C-485/08 P, EU:C:2010:188, n.º 72).

42. Há igualmente que precisar que, mesmo que, em situações marginais, resultem eventuais contratempos da instauração de uma regulamentação geral e abstrata, não se pode criticar uma autoridade investida de poder normativo por ter recorrido, na organização dos seus serviços, a uma categorização, na medida em que não seja materialmente discriminatória à luz do objetivo que prossegue (v., neste sentido, Acórdão de 15 de abril de 2010, *Gualtieri/Comissão*, C-485/08 P, EU:C:2010:188, n.º 81 e jurisprudência referida).

43. No caso em apreço, o artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal estabeleceu uma diferença de tratamento entre os membros do pessoal do BCE consoante pertençam a uma categoria de salário dupla ou a uma categoria de salário simples, ao dispor que os primeiros, que representam uma grande parte do pessoal, eram elegíveis para o programa-piloto da ATP a partir dos doze anos de antiguidade na sua categoria de salário, enquanto a antiguidade exigida para os segundos era de apenas oito anos.

44. Por conseguinte, em conformidade com a jurisprudência recordada nos n.ºs 38 a 42, supra, há que identificar o objeto e o objetivo do programa-piloto da ATP, a fim de determinar se as situações das pessoas classificadas numa ou na outra categoria de salário são comparáveis e, em caso afirmativo, se a diferença de tratamento constatada é ou não justificada.

45. Quanto à comparabilidade das situações, há que salientar que, na resposta do BCE à questão escrita que lhe foi colocada pelo Tribunal Geral a respeito dos objetivos da ATP, essa instituição indicou que a ATP tinha resultado de uma reflexão subsequente à constatação de um «desafio demográfico» com o qual se confrontava. Referiu que, por razões ligadas aos critérios de recrutamento que tinham sido aplicados quando da sua criação, uma grande parte do seu pessoal permaneceria estável durante um período relativamente longo, depois reformar-se-ia num período relativamente curto.



46. Esta situação tinha como consequência, nomeadamente, limitar as possibilidades de promoção interna, numa categoria de salário superior, e, por isso, era suscetível de desmotivar os membros do pessoal que desejassem ocupar novas funções.

47. Na sequência da reflexão iniciada devido a esta constatação, o BCE decidiu adotar uma medida específica destinada a incentivar a saída antecipada de uma parte do pessoal, a saber, os membros do pessoal com maior probabilidade de terem trabalhado durante muito tempo no BCE na mesma categoria de salário, sem centrar esta medida nos membros do pessoal que se situavam na faixa etária afetada pelo «desafio demográfico».

48. Por conseguinte, afigura-se que o objetivo da implementação do programa-piloto da ATP consistia em fazer preventivamente face a vários riscos suscetíveis de prejudicar o bom funcionamento do BCE num futuro mais ou menos próximo, criando antecipadamente vagas de postos de trabalho a fim de permitir o recrutamento de novas pessoas e aumentar as possibilidades de promoção interna para o pessoal no ativo. Uma vez que esta medida correspondia a uma vontade de manter, ou mesmo de melhorar, a qualidade dos serviços prestados no âmbito do cumprimento das funções do BCE, estava relacionada com o interesse do serviço.

49. Neste contexto, o objeto do programa-piloto da ATP era provocar a saída voluntária e antecipada de uma parte dos membros do pessoal que trabalharam um certo número de anos no BCE e que tinham permanecido numa mesma categoria de salário, ao mesmo tempo que distinguia os membros do pessoal classificados numa categoria de salário simples dos classificados numa categoria de salário dupla, favorecendo esta saída mediante um acompanhamento numa transição de carreira fora do BCE, nomeadamente no plano financeiro. Embora este objetivo pudesse ser considerado, do ponto de vista dos membros do pessoal potencialmente interessados numa reorientação profissional, uma medida favorável, não é menos verdade que estava, antes de mais, relacionado com o interesse do serviço tendo em conta os objetivos que se destinava a servir.

50. Paralelamente, na sua resposta às questões escritas colocadas pelo Tribunal Geral, o BCE referiu igualmente que a criação de categorias de salário duplas visava principalmente permitir uma evolução na carreira ao longo de vários anos para os tipos de postos de trabalho em que era possível melhorar os níveis de desempenho em função da experiência adquirida. Estes elementos não foram contestados pelo recorrente, que se limitou a alegar na audiência que o BCE tinha assegurado que a implementação das categorias de salário duplas não prejudicava os membros do pessoal então em funções.

51. Assim, deve salientar-se que, por comparação com as categorias de salário simples, as duas categorias de salário duplas (E/F e F/G) correspondem objetivamente a um percurso de carreira potencialmente longo, que é suscetível de favorecer a estabilidade do pessoal que ocupa postos de trabalho para os quais a experiência adquirida no próprio exercício das funções em causa na instituição é suscetível de constituir um benefício para o cumprimento das funções desta, nomeadamente em termos de experiência e, portanto, de eficácia e responsabilidades assumidas. A lista dos postos de trabalho em causa revela que correspondem essencialmente a funções técnicas de responsabilidade («peritos» para a categoria de salário F/G, «especialistas» ou «analistas» para a categoria de salário E/F), sem serem funções de gestão, a maioria das quais estão ligadas ao cumprimento das funções específicas do BCE. Tal era, nomeadamente, o caso do recorrente, contratado como perito em produção na Direção «Notas de Banco».

52. Consequentemente, as situações das duas categorias de pessoas em causa distinguem-se por um elemento essencial do ponto de vista do interesse do serviço, a saber, correspondem a tipos de funções diferentes, algumas das quais o BCE quis que fossem exercidas por um pessoal mais estável. Assim, uma vez que um membro do pessoal classificado numa categoria de salário dupla dispõe, geralmente, de uma maior margem de progressão na sua categoria de salário do que um membro do pessoal classificado numa categoria de salário simples, as situações respetivas das pessoas que se encontram numa ou noutra categoria de salário não podem ser consideradas comparáveis à luz do objeto e do objetivo do programa-piloto da ATP, conforme identificados nos n.ºs 48 e 49. Com efeito, quando uma instituição pretende conservar durante um período bastante longo os membros do pessoal que exercem determinados tipos de funções, é coerente



que o incentivo para que as pessoas abrangidas saíam de forma prematura seja menor que o previsto para os membros do pessoal que exercem tipos de funções para os quais não existe o mesmo objetivo. Esta precaução é suscetível de contribuir para a manutenção ou mesmo para a melhoria da qualidade dos serviços prestados no âmbito do cumprimento das funções desta instituição e é, por conseguinte, do interesse do serviço.

53. Em todo o caso, há que considerar que, mesmo admitindo que as situações dos membros do pessoal que se encontram numa ou na outra categoria de salário sejam comparáveis, a diferença de tratamento que constitui a fixação de um critério de elegibilidade de doze anos para os que exercem um tipo de funções que se enquadra numa categoria de salário dupla e de um critério de elegibilidade reduzido de oito anos para os que exercem funções que se enquadram numa categoria de salário simples é objetivamente justificada, pelas mesmas razões expostas nos n.ºs 51 e 52, supra.

54. Por outro lado, a forma como foi tomada em consideração a característica das funções abrangidas nas duas categorias de salário duplas identificadas no n.º 51, supra, é proporcionada, na medida em que a diferença de quatro anos no que respeita ao critério de elegibilidade para o programa-piloto da ATP, existente entre as duas categorias de membros do pessoal, corresponde aproximadamente à diferença da margem de progressão salarial existente entre uma categoria de salário simples e uma categoria de salário dupla. Com efeito, resulta dos dados que figuram no n.º 4, supra, que uma relação matemática entre a antiguidade de oito anos para os membros do pessoal classificados numa categoria de salário simples e o número de escalões que essa categoria de salário contém, a saber, 99 escalões, corresponde a um pouco menos de 14 anos de antiguidade para os membros do pessoal classificados numa categoria de salário dupla, que contém 169 escalões.

55. Por último, como resulta da jurisprudência referida no n.º 42, supra, há que admitir que, uma vez que tinha de instituir uma regulamentação de aplicação geral num domínio em que dispõe de uma ampla margem de apreciação e de uma ampla autonomia, o BCE podia, como sustenta, sem cometer um erro manifesto de apreciação, basear-se em situações padrão, não estando obrigado a prever também um regime de exceções para ter em conta situações atípicas, como a do recorrente.

56. Quanto ao critério de elegibilidade alternativo cuja tomada em consideração o recorrente invoca, baseado no facto de ter atingido o limite máximo de uma categoria de salário há vários anos, sem distinguir consoante o tipo de categoria de salário, há que observar que o mesmo correspondia a outra opção do BCE no âmbito da sua política de gestão do pessoal.

57. Ora, como exposto nos n.ºs 40 e 41, supra, por um lado, quando estabelece regras relativas a questões sobre o regime aplicável ao pessoal que emprega, o BCE dispõe de uma ampla autonomia em razão da sua independência funcional. Por outro lado, as instituições dispõem de um amplo poder de apreciação para determinar o interesse do serviço, limitando-se a fiscalização a verificar se as opções tomadas não resultam de um erro manifesto.

58. Neste contexto, há que tomar em consideração o facto de que, como resulta nomeadamente dos n.ºs 51 a 54, supra, o critério de antiguidade adotado para o programa-piloto da ATP assentava numa base objetiva e era coerente com a estrutura de carreiras do BCE baseada no tipo de trabalho realizado.

59. Além disso, como o BCE sublinhou, um critério baseado no facto de ter sido alcançado o limite máximo de uma categoria de salário seria suscetível tornar elegíveis para a ATP membros do pessoal recentemente recrutados, mas num nível muito elevado de uma categoria de salário.

60. Além disso, tal critério poderia criar outra diferença de tratamento. Com efeito, resulta das respostas dadas pelo BCE às questões escritas colocadas pelo Tribunal Geral que, dos 987 membros do pessoal classificados numa categoria de salário dupla em 1 de janeiro de 2013, apenas 161 tinham sido classificados quando do seu recrutamento num escalão correspondente a um escalão da categoria de salário simples superior. Por conseguinte, o referido critério favoreceu uma minoria de membros do pessoal, a saber, os que, de entre essas 161 pessoas, tinham sido classificados, quando do seu recrutamento, num escalão relativamente próximo do limite



máximo da sua categoria de salário dupla. Pelo contrário, admitindo que uma progressão anual de quatro a cinco escalões possa ser considerada normal por referência à progressão do recorrente na sua categoria de salário (passagem do escalão 136 para o escalão 169 em 7 anos e meio), a probabilidade de os membros do pessoal classificados inicialmente na parte inferior de uma categoria de salário dupla serem elegíveis era reduzida ou mesmo nula.

61. Por outro lado, as dificuldades salientadas nos n.ºs 58 e 59, *supra*, que teriam exigido a previsão de disposições suplementares para evitar situações pouco razoáveis ou evitar importantes diferenças de tratamento, corroboram a afirmação do BCE segundo a qual a medida controvertida respondia ao objetivo de conceber regras simples e fáceis de aplicar.

62. Do mesmo modo, há que salientar que a afirmação segundo a qual os membros do pessoal que atingiram o limite máximo da categoria de salário a que pertencem já não tinham perspetivas de carreira – que o recorrente destaca para demonstrar o caráter adequado do critério alternativo que preconiza – não tem em conta todas as perspetivas de carreira no BCE. Com efeito, há que salientar que estas perspetivas resultam não só da progressão de escalão numa determinada categoria de salário mas também da evolução do desempenho em certos tipos de funções e, geralmente, das possibilidades de promoção interna, numa categoria de salário superior. Ora, estas possibilidades são importantes para os membros do pessoal que têm uma grande experiência profissional, como é necessariamente o caso dos que se encontram no topo da sua categoria de salário. Além disso, um dos objetivos prosseguidos pela ATP é precisamente favorecer a promoção interna através da libertação de postos de trabalho devido à saída antecipada de certos membros do pessoal que ocupam postos de trabalho nas categorias de salário superiores, de modo que a própria ATP contém uma resposta ao tipo de preocupações evidenciadas pelo recorrente.

63. Por último, não é desprovido de interesse para a apreciação do caráter proporcionado do critério de antiguidade em causa salientar que este estava integrado num programa-piloto que devia ser objeto de uma avaliação a posteriori, como resulta do considerando 2 da Decisão ECB/2012/NP18 (v., por analogia, Acórdão de 7 de março de 2017, RPO, C-390/15, EU:C:2017:174, n.º 69).

64. Por conseguinte, mesmo admitindo que a situação dos membros do pessoal classificados numa categoria de salário dupla seja comparável à situação dos membros do pessoal classificados numa categoria de salário simples à luz do objeto e dos objetivos da ATP, não se pode considerar que constituía um erro manifesto o facto de se adotar, para o programa-piloto da ATP, o critério de antiguidade controvertido, que se afigura, assim, justificado.

65. Resulta do conjunto das considerações precedentes que o artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal não era contrário ao princípio da igualdade de tratamento nem, na medida em que essas questões possam ser objeto de um exame distinto, enferma de uma violação do princípio da proporcionalidade ou de um erro manifesto de apreciação, na parte em que fixava um limiar de elegibilidade para o programa-piloto da ATP correspondente a doze anos de antiguidade para os membros do pessoal classificados nas categorias de salário duplas, enquanto esse limiar era de oito anos de antiguidade para os classificados nas categorias de salário simples.

66. Por conseguinte, o primeiro fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao segundo fundamento, relativo à ilegalidade do artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal em razão da violação do artigo 21.º da Carta e da Diretiva 2000/78, devido a uma discriminação baseada na idade

67. Segundo o recorrente, as pessoas que se encontrem ao mesmo nível nas categorias de salário estão aproximadamente na mesma faixa etária. Ora, dado que os membros do pessoal classificados numa categoria de salário dupla deviam esperar mais quatro anos para serem elegíveis para o programa-piloto da ATP do que os classificados numa categoria de salário simples, o recorrente sustenta que deviam ser mais velhos do que estes últimos para poderem beneficiar desse programa. Por conseguinte, o artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal contém um requisito de idade implícito. Este requisito traduz-se numa discriminação baseada diretamente na idade dos membros do pessoal classificados numa categoria de salário dupla e esta discriminação



não é objetivamente justificada, pelas mesmas razões que as expostas no âmbito do primeiro fundamento.

68. O BCE alega que não existe correlação entre a idade e a classificação numa categoria de salário simples ou a classificação numa categoria de salário dupla, nem entre a idade e a antiguidade numa categoria de salário, nem entre a idade e o nível da classificação numa categoria de salário. Por conseguinte, não há nenhuma diferença de tratamento direta ou indiretamente relacionada com a idade.

69. Importa recordar que o princípio da não discriminação em razão da idade, que constitui um princípio geral do direito da União, foi concretizado pela Diretiva 2000/78 no domínio do emprego e da atividade profissional (Acórdão de 19 de janeiro de 2010, *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, n.º 21) e que a proibição de qualquer discriminação baseada, nomeadamente, na idade consta do artigo 21.º da Carta. Por outro lado, a Diretiva 2000/78 não só constitui uma fonte de inspiração admitida no âmbito do contencioso relativo ao pessoal das instituições da União, tratando-se de determinar as obrigações da autoridade reguladora competente no que respeita ao princípio da não discriminação em razão da idade (v., neste sentido, Acórdão de 7 de fevereiro de 2019, *RK/Conselho*, T-11/17, EU:T:2019:65, n.ºs 68 a 70 e jurisprudência referida), mas, além disso, no que respeita ao BCE, vincula este último por força do artigo 9.º, alínea c), do regime aplicável.

70. No caso em apreço, há que declarar que os requisitos de elegibilidade para o programa-piloto da ATP não continham nenhuma referência direta à idade dos membros do pessoal.

71. Por outro lado, a distinção efetuada entre os membros do pessoal consoante o tipo de categoria de salário a que pertencem não tem implicação no que respeita à sua idade.

72. A este propósito, importa sublinhar que a antiguidade numa categoria de salário, seja ela qual for, é determinada unicamente em função do momento em que uma pessoa foi recrutada ou, eventualmente, foi promovida a uma categoria de salário.

73. Quanto à situação do recorrente na qual este baseia o seu recurso, a saber, o recrutamento numa categoria de salário dupla, há que observar que esse recrutamento é possível em qualquer fase da carreira, nomeadamente na segunda parte desta, como o exemplo do recorrente demonstra, mas também mais cedo na carreira, ou mesmo no início da carreira.

74. Este segundo caso é, aliás, o mais frequente, uma vez que, como resulta de dados emanados do BCE e reproduzidos nos articulados do recorrente, das 458 pessoas recrutadas por esta instituição entre 2010 e 2012, 82 % foram classificadas na primeira parte de uma categoria de salário dupla.

75. Consequentemente, é possível que a entrada em funções no BCE, e, portanto, a classificação numa categoria de salário, ocorra quase em qualquer fase da vida profissional e, portanto, quase em qualquer idade correspondente a esse período da existência.

76. Decorre do exposto que não se pode excluir que um membro do pessoal, por ter sido recrutado no início da carreira, tenha doze anos de antiguidade numa categoria de salário dupla antes de ter completado 40 anos, de modo que seria elegível para o programa-piloto da ATP, nem que um membro do pessoal, porque foi recrutado ou promovido em fim de carreira, não tenha adquirido oito anos de antiguidade numa categoria de salário simples aos 55 anos, de modo que não seria elegível para esse programa.

77. É certo que seria possível que, no caso de duas pessoas recrutadas no mesmo momento e com a mesma idade, mas uma numa categoria de salário simples e a outra numa categoria de salário dupla, uma fosse elegível para o programa-piloto da ATP e a outra não. Todavia, esta situação resultaria não de uma discriminação em razão da idade, mas do momento do recrutamento e do tipo de categoria de salário a que pertenciam, que é determinado pelo tipo de função exercida, ou seja, parâmetros independentes da idade cujo segundo foi considerado coerente com os objetivos e o objeto da ATP no âmbito da resposta ao primeiro fundamento.



78. Acresce que, embora o recorrente conclua o seu raciocínio quanto à existência de uma diferença de tratamento baseada na idade, no n.º 80 da petição, enunciando que a ATP «prevê uma diferença de tratamento diretamente baseada na idade», invoca, no n.º 72 da petição, a existência de uma discriminação indireta baseada na idade, pelo que há que examinar esta última eventualidade.

79. De acordo com a definição que figura no artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, considera-se que existe discriminação indireta 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, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificada por um objetivo legítimo e que os meios utilizados para o alcançar sejam adequados e necessários. Por outro lado, decorre do artigo 10.º, n.º 1, desta diretiva que o reconhecimento de uma discriminação deve assentar em elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta.

80. No caso em apreço, resulta dos dados quantitativos que figuram no balanço elaborado após o termo da ATP (anexo A.14) que a implementação desta medida resultou na saída antecipada de 7 pessoas com menos de 45 anos, 15 pessoas com idades compreendidas entre os 45 e os 54 anos e 23 pessoas com mais de 54 anos. Estes números demonstram que, concretamente, o critério de antiguidade controvertido não favoreceu nem desfavoreceu, de entre os membros do pessoal, os de uma determinada faixa etária.

81. Além disso, mesmo admitindo que possa existir, no caso em apreço, um nexo entre o critério de antiguidade e a idade, importa salientar que, em todo o caso, uma eventual diferença de tratamento parece ser justificada pelas mesmas razões de interesse do serviço que as expostas nos n.ºs 48 e 50 a 54, supra, no âmbito da resposta ao primeiro fundamento, dado que o princípio da não discriminação, nomeadamente baseada na idade, enunciado no artigo 21.º da Carta, é apenas uma expressão particular do princípio da igualdade de tratamento, consagrado no artigo 20.º da Carta (v., neste sentido, Acórdão de 7 de fevereiro de 2019, RK/Conselho, T-11/17, EU:T:2019:65, n.º 60 e jurisprudência referida).

82. Consequentemente, há que declarar que o artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal não continha uma discriminação em razão da idade em detrimento dos membros do pessoal classificados numa categoria de salário dupla, uma vez que fixava um limiar de elegibilidade para o programa-piloto da ATP correspondente a doze anos de antiguidade para os membros do pessoal classificados nas categorias de salário duplas, enquanto esse limiar era de oito anos de antiguidade para os membros do pessoal classificados nas categorias de salário simples.

83. Por conseguinte, o segundo fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao terceiro fundamento, relativo a um erro manifesto de apreciação e a uma violação do dever de solicitude

84. O recorrente sustenta que o BCE cometeu simultaneamente um erro manifesto de apreciação e um incumprimento do dever de solicitude ao não proceder a um exame suficientemente aprofundado das implicações do requisito de antiguidade controvertido, quando este implicava uma distorção à luz do próprio princípio da transição profissional e uma discriminação ou injustiça em certos casos, e ao não interpretar o artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal a fim de evitar essas consequências. No que respeita ao recorrente, tal poderia ser nomeadamente o caso, em aplicação da nova regulamentação, que já não faz distinção consoante as categorias de salário simples ou duplas, no âmbito das medidas para execução do Acórdão de 17 de novembro de 2017, Teeäär/BCE (T-555/16, não publicado, EU:T:2017:817).

85. O BCE contesta a procedência deste fundamento. Alega, nomeadamente, que o dever de solicitude está limitado pelo respeito das normas, pelo que não podia aplicar derrogações não previstas no artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal nem violar o âmbito de aplicação *ratione temporis* desta disposição e da que a substituiu.

86. A título preliminar, importa salientar que decorre da resposta ao primeiro fundamento que o presente fundamento não pode ser acolhido, uma vez que se baseia no pressuposto de que o



requisito de antiguidade controvertido provocava uma distorção à luz do próprio princípio da transição profissional. Por conseguinte, há que examinar se o dever de solicitude impunha que o BCE aceitasse a candidatura à ATP do recorrente pelo motivo de que, no seu caso, o requisito de elegibilidade previsto no artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal conduziu a um resultado desfavorável e inadequado.

87. A este respeito, basta observar que a disposição em causa não previa nenhuma exceção nem possibilidade de derrogação ao requisito de antiguidade, pelo que o BCE estava obrigado a aplicar este requisito.

88. Com efeito, o dever de solicitude da administração relativamente aos seus agentes reflete o equilíbrio dos direitos e das obrigações recíprocas nas relações entre a autoridade pública e os agentes do serviço público. Este dever implica nomeadamente que, quando decide sobre a situação de um membro do seu pessoal, a autoridade tome em consideração todos os elementos suscetíveis de determinar a sua decisão e que, ao fazê-lo, tenha em conta não só o interesse do serviço mas também o interesse do membro do pessoal em causa. Todavia, a proteção dos direitos e dos interesses dos membros do pessoal deve ser sempre limitada no respeito das normas em vigor (v., por analogia, Acórdão de 5 de dezembro de 2006, Angelidis/Parlamento, T-416/03, EU:T:2006:375, n.º 117 e jurisprudência referida).

89. Consequentemente, o BCE não pode ser criticado por ter aplicado o artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal na versão em vigor à data da apresentação da candidatura do recorrente ao programa-piloto da ATP.

90. Por conseguinte, o terceiro fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao quarto fundamento, relativo à violação do artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal

91. O recorrente sustenta que o conceito de «categoria de salário dupla» não está claramente definido no Regulamento aplicável ao pessoal do BCE e sublinha que o seu contrato não mencionava que a «categoria de salário F/G» (F/G – Band) na qual foi classificado era uma «categoria de salário dupla» (broadband). Tendo em conta estas imprecisões, há que considerar que o recorrente estava classificado numa categoria de salário simples na aceção do artigo 2.3.1 das regras aplicáveis ao pessoal e, portanto, que só devia justificar oito anos de antiguidade, pelo que a sua candidatura ao programa-piloto da ATP era admissível.

92. O BCE alega que o anexo 1, ponto 4, do regime aplicável contém uma definição do conceito de categoria de salário dupla. Salaria igualmente que o regime aplicável é expressamente parte integrante do contrato do demandante e que este último estava contratualmente classificado nas categorias de salário adjacentes F e G. Portanto, é irrelevante que o contrato do recorrente mencionasse «categoria de salário F/G», sem precisar que se tratava de uma categoria de salário dupla.

93. Importa observar que o conceito de categoria de salário dupla está efetivamente definido no anexo 1, ponto 4, do regime aplicável como «um conjunto de duas categorias de salário adjacentes». Esta definição deve ser relacionada com a estrutura dos salários que figura no ponto 1 desse anexo, que inclui as categorias A, B, C, D, E, F, E/F, G, F/G, H, I, J, K e L, de que resulta que só as categorias de salário E/F e F/G são um conjunto de duas categorias de salário adjacentes.

94. Ora, como sustenta o BCE, o regime aplicável fazia parte do contrato de trabalho do recorrente, uma vez que figurava no anexo à carta do BCE de 9 de fevereiro de 2004 que continha as condições de contratação deste, enquanto parte integrante desse contrato.

95. Consequentemente, a expressão «F/G – Band» que figura na referida carta deve ser interpretada no sentido de que prevê a classificação do recorrente na categoria de salário dupla F/G, na qualidade de perito de produção, independentemente do facto de o termo «dupla» (broad) não estar mencionado.

96. Além disso, resulta da nota incluída pelo recorrente anexada à sua candidatura ao programa-piloto da ATP que este tinha interpretado dessa forma a carta do BCE de 9 de fevereiro de 2004 que contém as condições da sua contratação.



97. Consequentemente, há igualmente que julgar improcedente o quarto fundamento apresentado pelo recorrente em apoio das suas alegações de anulação e, portanto, o pedido de anulação.

Quanto aos pedidos de indemnização

98. O recorrente pede a condenação do BCE a pagar-lhe uma quantia correspondente à ajuda que teria recebido caso a sua candidatura ao programa-piloto da ATP tivesse sido aceite, estimada em 101 447 euros, acrescida de juros.

99. O BCE pede que os pedidos de indemnização sejam julgados improcedentes uma vez que, em seu entender, os pedidos de anulação que estão estreitamente relacionados devem igualmente ser julgados improcedentes.

100. A este respeito, basta recordar que os pedidos de indemnização de danos materiais ou morais devem ser julgados improcedentes quando apresentem uma estreita relação com os pedidos de anulação que devam, eles próprios, ser julgados improcedentes (Acórdão de 24 de abril de 2017, HF/Parlamento, T-570/16, EU:T:2017:283, n.º 69; v. também, neste sentido, Acórdãos de 6 de março de 2001, Connolly/Comissão, C-274/99 P, EU:C:2001:127, n.º 129; e de 14 de setembro de 2006, Comissão/Fernández Gómez, C-417/05 P, EU:C:2006:582, n.º 51).

101. Uma vez que o pedido de anulação da decisão impugnada deve ser julgado improcedente, há que julgar os pedidos de indemnização improcedentes e, por conseguinte, negar provimento ao recurso na sua totalidade.

Quanto às despesas

102. Nos termos do artigo 134.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo o recorrente sido vencido, há que condená-lo nas despesas, nos termos do pedido do BCE.

**Pelos fundamentos expostos,
O TRIBUNAL GERAL (Primeira Secção)
decide:**

1) É negado provimento ao recurso.

2) Raivo Teeäär é condenado nas despesas.

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 26 de março de 2020.

Assinaturas».

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 11 de março de 2020, processo C-454/18, EU:C:2020:189 (Baltic Cable AB contra Energimarknadsinspektionen) - Reenvio prejudicial – Mercado interno da eletricidade – Diretiva 2009/72/CE – Transporte de eletricidade – Conceito de “operador da rede de transporte” – Regulamento (CE) n.º 714/2009 – Interligação – Linha de transporte que liga as redes de transporte nacionais dos Estados-Membros – Artigo 16.º, n.º 6 – Âmbito de aplicação – Utilização das receitas provenientes da atribuição de capacidades de interligação – Empresa que apenas opera uma linha de alta tensão transfronteiriça que assegura a interligação de duas redes de transporte nacionais:**

Acórdão

«Litígio no processo principal e questões prejudiciais

19 A Baltic Cable é uma sociedade sueca que detém e explora, desde 1994, uma linha elétrica de alta tensão que assegura a interligação das redes elétricas sueca e alemã.

20 Por Decisão de 9 de junho de 2016, a EI, com base no artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009, solicitou à Baltic Cable que colocasse as receitas de congestionamento, ou seja, as que esta última tinha obtido com a atribuição de capacidades da referida interligação, no período entre 1 de julho de 2013 e 30 de junho de 2014, e entre 1 de julho de 2014 e 30 de junho de 2015, numa linha de conta interna separada até que pudessem ser utilizadas



para garantir a efetiva disponibilidade da capacidade atribuída e/ou manter ou aumentar as capacidades de interligação através de investimentos na rede, nomeadamente através de novas interligações.

21 Por Decisão de 2 de novembro de 2017, a EI indeferiu o pedido da Baltic Cable, apresentado ao abrigo do artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009, de poder utilizar as suas receitas de congestionamento como rendimento a ser tido em conta pelas entidades reguladoras ao aprovarem a metodologia para o cálculo das tarifas da rede e/ou para a fixação das tarifas de rede.

22 A Baltic Cable interpôs recurso destas duas decisões no Förvaltningsrätten i Linköping (Tribunal Administrativo de Linköping, Suécia). Sustenta, a título principal, que o artigo 16.º do Regulamento n.º 714/2009 visa exclusivamente os ORT na aceção do artigo 2.º, n.º 4, da Diretiva 2009/72, e não as empresas que, tal como a Baltic Cable, apenas operam uma interligação.

23 A título subsidiário, a Baltic Cable alega que o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado no sentido de que as empresas que apenas operam uma interligação são livres de dispor da forma como entenderem da totalidade das receitas de congestionamento provenientes da interligação na qual investiram.

24 Em todo o caso, essas empresas devem ser autorizadas a utilizar as suas receitas de congestionamento em conformidade com o artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009.

25 Por último, a Baltic Cable alega que, na medida em que as suas receitas de congestionamento representam cerca de 70 % dos seus rendimentos, as decisões da EI, referidas nos n.ºs 20 e 21 do presente acórdão, são contrárias ao direito de propriedade. As referidas decisões violam também o princípio da proporcionalidade ao afetarem de forma desproporcionada a capacidade da Baltic Cable de prosseguir a sua atividade, prejudicando desta forma os objetivos de manutenção eficaz das capacidades de interligação prosseguidos pelo Regulamento n.º 714/2009, apesar de existirem meios menos restritivos para alcançar os referidos objetivos, recorrendo às possibilidades conferidas pelo artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, deste regulamento. Por último, essas mesmas decisões violam o princípio da proteção da confiança legítima na medida em que, ao ter decidido anteriormente sobre o limite máximo das receitas da Baltic Cable, a EI aceitou a forma como a Baltic Cable pretendia utilizar as suas receitas de congestionamento.

26 A EI sustenta que o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 visa qualquer pessoa que receba receitas de congestionamento e que, por conseguinte, a Baltic Cable está sujeita a esta disposição no que se refere à utilização das suas receitas de congestionamento.

27 A título subsidiário, caso o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 apenas seja aplicável aos ORT, a EI alega que a Baltic Cable deve ser considerada um ORT.

28 Além disso, sustenta que, na medida em que a Baltic Cable não tem clientes que paguem tarifas de rede, não pode beneficiar das derrogações previstas no artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009, que implicam, com efeito, uma redução das referidas tarifas.

29 Embora reconhecendo que a aplicação do artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 à Baltic Cable teria para esta consequências que poderiam ser consideradas desproporcionadas, a EI considera que tal não a autoriza a efetuar uma aplicação *contra legem* da referida disposição. 30 O órgão jurisdicional de reenvio considera que, tendo em conta a redação do artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009, o seu âmbito de aplicação não está limitado apenas aos ORT, embora não se possa excluir à partida uma interpretação contrária.

31 Segundo esse órgão jurisdicional, resulta, por outro lado, claramente do artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, alíneas a) e b), do Regulamento n.º 714/2009 que uma empresa que opera



uma interligação não pode utilizar as suas receitas de congestionamento para obter um rendimento. Em contrapartida, uma interpretação extensiva desta disposição poderia autorizar uma utilização dessas receitas para efeitos do funcionamento e da manutenção dessa interligação.

32 No entanto, o órgão jurisdicional de reenvio duvida que o artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009 permita a uma entidade nacional autorizar uma empresa, como a Baltic Cable, que não tem clientes que paguem tarifas de rede suscetíveis de serem reduzidas, a utilizar as suas receitas de congestionamento para finalidades diferentes das previstas no artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, deste regulamento.

33 Por último, caso o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 seja aplicável a uma empresa como a Baltic Cable, o referido órgão jurisdicional interroga-se sobre a validade desta disposição à luz do princípio da proporcionalidade.

34 Nestas circunstâncias, considerando que o litígio nele pendente suscita questões de interpretação e de validade do direito da União, o Förvaltningsrätten i Linköping (Tribunal Administrativo de Linköping) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O artigo 16.º, n.º 6, do [Regulamento n.º 714/2009] é aplicável a todos os casos em que uma entidade obtém receitas provenientes da atribuição de capacidades de interligação, independentemente das suas circunstâncias, ou é aplicável apenas quando a pessoa que recebe as receitas é um [ORT] na aceção do artigo 2.º, n.º 4, da [Diretiva 2009/72/CE]?

2) Se a resposta à primeira questão for que o artigo 16.º, n.º 6, do [Regulamento n.º 714/2009] só é aplicável aos operadores de redes de transporte, uma empresa que apenas opera uma interligação é um operador de redes de transporte?

3) No caso de a resposta à primeira e à segunda questão ser que o artigo 16.º, n.º 6, do [Regulamento n.º 714/2009] é aplicável a uma empresa que apenas opera uma interligação, podem os custos relacionados com o funcionamento e a manutenção de uma interligação, em todo o caso, ser considerados como investimentos na rede para manter ou aumentar as capacidades de transporte, conforme referido no artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, alínea b)?

4) No caso de a resposta à primeira ou à segunda questão ser que o artigo 16.º, n.º 6, do [Regulamento n.º 714/2009] é aplicável a uma empresa que apenas opera uma interligação, pode a entidade reguladora, nos termos do artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do [Regulamento n.º 714/2009], aprovar que uma empresa que apenas opera uma interligação e que tem uma metodologia para a fixação de tarifas mas não tem clientes que efetuem pagamentos diretos de tarifas de rede que possam ser reduzidas utilize as receitas provenientes da atribuição de capacidades de interligação para obter um rendimento ou, caso a resposta à terceira questão seja negativa, para funcionamento e manutenção?

5) Se a resposta à primeira ou à segunda questão for que o artigo 16.º, n.º 6, do [Regulamento n.º 714/2009] é aplicável a uma empresa que apenas opera uma interligação, e a resposta à terceira e à quarta questão for que a empresa não pode utilizar as receitas provenientes da atribuição de capacidades de interligação para funcionamento ou manutenção ou para obtenção de lucro, ou que a empresa pode utilizar as receitas para funcionamento ou manutenção, mas não para obter lucro, a aplicação do artigo 16.º, n.º 6, do [Regulamento n.º 714/2009] a uma empresa que apenas opera uma interligação é contrária ao princípio da proporcionalidade ou a qualquer outro princípio do direito da União?»



Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira e segunda questões

35 Com a sua primeira e segunda questões, que importa analisar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma empresa que apenas opera uma interligação transfronteiriça.

36 O artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009 prevê que as receitas de congestionamento são utilizadas para garantir a efetiva disponibilidade da capacidade atribuída e/ou para manter ou aumentar as capacidades de interligação através de investimentos na rede, nomeadamente através de novas interligações.

37 Uma vez que esta disposição não especifica quais são as pessoas sujeitas a tal obrigação, há que ter em conta, para efeitos da interpretação da referida norma, o seu contexto e os objetivos prosseguidos pela regulamentação de que faz parte (v., neste sentido, Acórdão de 7 de junho de 2005, VEMW e o., C-17/03, EU:C:2005:362, n.º 41 e jurisprudência referida).

38 No que diz respeito ao contexto em que se inscreve o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009, há que salientar que quase todas as disposições do artigo 16.º deste regulamento, incluindo o seu n.º 1, que, pelo seu conteúdo geral, introduz todas as disposições deste artigo 16.º, se referem expressamente aos ORT pondo em evidência as diferentes responsabilidades que estes devem assumir no âmbito da gestão dos congestionamentos, uma vez que este último termo apenas visa, como decorre do artigo 2.º, n.º 2, alínea c), do Regulamento n.º 714/2009, situações relacionadas com uma interligação conforme definida no n.º 1 do artigo 2.º deste regulamento.

39 Ora, a redação do artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 não indica de modo nenhum que esta disposição deve ser subtraída à economia geral do referido artigo 16.º Daqui decorre que há que considerar que a referida disposição visa apenas os ORT.

40 Esta interpretação é confirmada pelo anexo I do Regulamento n.º 714/2009, intitulado «Orientações sobre a gestão e a atribuição da capacidade de transporte disponível nas linhas de interligação entre redes nacionais», cujas disposições, por sua vez, se referem sistematicamente aos ORT. Em especial, o ponto 1.7 do referido anexo prevê, assim, que os ORT não deverão limitar a capacidade de interligação para resolverem congestionamentos no seio dos seus próprios setores de controlo, ao passo que o ponto 5.2 do referido anexo enuncia que os ORT publicarão uma descrição geral do método de gestão de congestionamentos aplicado em circunstâncias distintas, para maximizar a capacidade disponibilizada ao mercado, e um sistema geral de cálculo da capacidade de interligação para os diversos períodos de operação. Resulta igualmente dos pontos 1.7, 2.6 e 3.1 desse anexo que os ORT são responsáveis pela atribuição de capacidades ao nível das interligações.

41 Daqui resulta, como aliás confirmam o artigo 12.º, alínea h), o artigo 13.º, n.º 4, e o artigo 37.º, n.º 3, alínea f), da Diretiva 2009/72, que as receitas de congestionamento são cobradas pelos ORT, que estão assim obrigados a utilizá-las nos termos do artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009.

42 Nestas circunstâncias, há que analisar se o conceito de ORT, na aceção do Regulamento n.º 714/2009, abrange as empresas que apenas operam uma interligação.

43 A este respeito, no que se refere, antes de mais, ao conceito de interligação, o artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 714/2009 define-o, nomeadamente, como uma «linha de transporte» que liga «redes de transporte nacionais desses Estados-Membros». Daqui resulta que, no que diz respeito ao transporte de eletricidade, o regulamento distingue entre uma interligação e uma rede, sendo a primeira não uma «rede», mas uma «linha» de transporte.



44 Em seguida, nos termos do artigo 2.º, n.º 4, da Diretiva 2009/72, que, por força do artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 714/2009, é aplicável para efeitos deste regulamento, um ORT é a pessoa singular ou coletiva responsável pela exploração, pela garantia da manutenção e, se for caso disso, pelo desenvolvimento da rede de transporte numa área específica e, quando aplicável, das suas interligações com outras redes, bem como por assegurar a capacidade a longo prazo da rede para atender pedidos razoáveis de transporte de eletricidade.

45 Daqui resulta que está abrangida pelo conceito de ORT uma pessoa que seja responsável, nomeadamente, pelo funcionamento e manutenção, não só de uma rede de transporte, mas também, consoante o caso, de uma ou várias interligações.

46 Por último, tendo em conta a redação do artigo 2.º, n.º 4, da Diretiva 2009/72, afigura-se que o legislador da União não previu expressamente a hipótese de um ORT apenas operar uma «linha de transporte», e, por conseguinte, uma interligação. No entanto, nada permite considerar que a intenção do legislador da União tenha sido excluir um operador que explora e mantém apenas uma ou várias interligações do conceito de ORT na aceção desta disposição e do Regulamento n.º 714/2009.

47 Com efeito, antes de mais, há que salientar que a definição do ORT, recordada no n.º 44 do presente acórdão, coloca a tónica na responsabilidade da pessoa em causa relativamente ao funcionamento, à manutenção e, se for caso disso, ao desenvolvimento da infraestrutura que permite transferir a eletricidade, não sendo relevante que esta constitua uma «rede» ou uma «linha».

48 Em seguida, o artigo 17.º do Regulamento n.º 714/2009, que prevê uma derrogação ao artigo 16.º, n.º 6, deste regulamento a favor das novas interligações, dispõe, no seu n.º 1, alínea c), que, para beneficiar dessa derrogação, o proprietário da interligação em causa tem de ser uma pessoa singular ou coletiva distinta dos ORT em cujas redes será construída a interligação. Resulta dos trabalhos preparatórios do Regulamento (CE) n.º 1228/2003 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2003, relativo às condições de acesso à rede para o comércio transfronteiriço de eletricidade (JO 2003, L 176, p. 1), que foi revogado e substituído pelo Regulamento n.º 714/2009, nomeadamente da exposição de motivos da proposta alterada de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo às condições de acesso à rede para o comércio transfronteiras de eletricidade [COM(2002) 304 final], que nessa disposição são referidas as interligações em relação às quais o investidor não pode usufruir das tarifas aplicadas pela utilização das redes ligadas pela interligação.

49 Daqui resulta que o legislador da União partiu necessariamente da premissa de que estão abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 as empresas que apenas operam uma interligação.

50 Por último, a atividade que se limita a operar e a manter uma interligação participa nas trocas transfronteiriças de eletricidade, sendo assim suscetível de aumentar a concorrência no mercado interno da eletricidade. Por conseguinte, a exclusão dessa atividade do conceito de ORT seria contrária ao objeto do Regulamento n.º 714/2009, conforme definido no seu artigo 1.º, alínea a).

51 Daqui decorre que o conceito de ORT, na aceção do Regulamento n.º 714/2009, abrange as empresas que apenas operam uma interligação transfronteiriça.

52 Atendendo às considerações precedentes, há que responder à primeira e segunda questões que o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma empresa que apenas opera uma interligação transfronteiriça.

Quanto à terceira questão

53 Com a sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado no sentido de que,



quando um ORT apenas opera uma interligação transfronteiriça, os custos relacionados com o funcionamento e a manutenção desta podem ser considerados investimentos na rede para manter ou aumentar as capacidades de interligação, na aceção do artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, alínea b), deste regulamento.

54 A título preliminar, importa recordar, como decorre da epígrafe do artigo 16.º do Regulamento n.º 714/2009, que as disposições deste artigo estabelecem um conjunto de regras relativas à gestão dos congestionamentos.

55 Por sua vez, o conceito de congestionamento é definido no artigo 2.º, n.º 2, alínea c), do Regulamento n.º 714/2009 como a situação resultante da falta de capacidade das interligações e/ou das redes de transporte em causa.

56 Neste contexto, o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 regula as «receitas provenientes da atribuição de capacidades de interligação».

57 Como resulta do artigo 1.º, alínea a), do Regulamento n.º 714/2009, a referida atribuição de capacidades de interligação é objeto de princípios harmonizados que devem permitir criar regras equitativas em matéria de comércio transfronteiriço de eletricidade, aumentando assim a concorrência no mercado interno da eletricidade. Por força do ponto 2.1 do anexo I deste regulamento, essa atribuição é efetuada por licitação.

58 Decorre da leitura conjugada de todas as disposições referidas nos n.ºs 54 a 57 do presente acórdão que, quanto menos a capacidade disponível da interligação em causa for suficiente em relação à procura, mais as receitas previstas no artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 são suscetíveis de se revelarem importantes para o ORT em causa. Por conseguinte, como sublinhou o advogado-geral no n.º 43 das suas conclusões, os ORT não têm, em princípio, incentivos económicos para reduzir os congestionamentos.

59 Ora, com vista a reduzir ou, pelo menos, a conter o congestionamento, o artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009 impõe que essas receitas sejam utilizadas, de acordo com a sua alínea a), para garantir a efetiva disponibilidade da capacidade atribuída e/ou, nos termos da sua alínea b), para manter ou aumentar as capacidades de interligação através de investimentos na rede, nomeadamente através de novas interligações.

60 No caso em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se mais especificamente sobre o alcance do artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, alínea b), do Regulamento n.º 714/2009.

61 Conforme decorre da redação desta disposição, o legislador da União salientou a necessidade de as receitas referidas nesta disposição, incluindo as destinadas à manutenção das interligações existentes, serem abrangidas por um «investimento», quer se trate de um investimento que permita aumentar as capacidades de interligação, ou de um investimento que permita mantê-las. A este respeito, o ponto 6.6 do anexo I do Regulamento n.º 714/2009 dispõe que quando as receitas provenientes dos procedimentos de gestão de congestionamentos forem orientadas para tais investimentos, será dada preferência a projetos específicos predefinidos que contribuam para aliviar os congestionamentos conexos e possam também ser concretizados dentro de prazos razoáveis, sobretudo no que respeita ao processo de autorização.

62 Por conseguinte, os custos relacionados com o funcionamento e a manutenção de uma interligação, na medida em que não constituem tais investimentos, não podem estar abrangidos pelo âmbito de aplicação do artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, alínea b), do Regulamento n.º 714/2009.

63 Atendendo ao conjunto das considerações precedentes, há que responder à terceira questão que o artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, alínea b), do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado no sentido de que, quando um ORT apenas opera uma interligação transfronteiriça, os custos relacionados com o funcionamento e a manutenção dessa interligação não podem ser



considerados investimentos numa rede para manter ou aumentar as capacidades de interligação na aceção desta disposição.

Quanto à quarta questão

64 Com a sua quarta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado no sentido de que, quando aplica esta disposição a um ORT que apenas opera uma interligação transfronteiriça, a entidade reguladora nacional pode autorizar esse ORT a utilizar as suas receitas de congestionamento para obter um rendimento ou para o funcionamento e manutenção da referida interligação.

65 Segundo o artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009, as receitas de congestionamento que não puderem ser utilizadas de modo eficaz para garantir a efetiva disponibilidade da capacidade atribuída e/ou para manter ou aumentar as capacidades de interligação através de investimentos na rede, nomeadamente através de novas interligações, podem ser utilizadas, sob reserva da aprovação das entidades reguladoras desses Estados-Membros, até um montante máximo a decidir por essas entidades reguladoras, como rendimento a ser tido em conta pelas entidades reguladoras ao aprovarem a metodologia para o cálculo das tarifas da rede e/ou para a fixação das tarifas da rede.

66 A este respeito, importa salientar, antes de mais, que, contrariamente aos ORT responsáveis apenas por uma interligação, os ORT que operam simultaneamente uma interligação e uma rede de transporte têm, como resulta da própria redação do artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, alínea b), do Regulamento n.º 714/2009, a possibilidade de investir não só nessa interligação e/ou em novas interligações mas também na própria rede de transporte, na medida em que, como implica o conceito de congestionamento definido no artigo 2.º, n.º 2, alínea c), do Regulamento n.º 714/2009, essa rede pode estar na origem de problemas de congestionamento devido à sua falta de capacidade.

67 Em seguida, ao contrário dos ORT que apenas operam uma interligação, um ORT que opera igualmente uma rede de transporte cobra, em conformidade com o artigo 14.º do Regulamento n.º 714/2009, tarifas de acesso à referida rede que, como resulta do artigo 17.º, n.º 1, alínea e), do Regulamento n.º 714/2009, lhe permitem cobrir os custos relacionados com o funcionamento e a manutenção da interligação que deve suportar. Essas tarifas podem, além disso, permitir aos ORT que as cobram exercer a sua atividade para obter rendimento.

68 Por último, o artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009 autoriza, sob certas condições, os ORT a utilizar as suas receitas de congestionamento para reduzir o montante das tarifas de acesso à rede. Ora, uma vez que não operam nenhuma rede de transporte e que, por conseguinte, não cobram essas tarifas, os ORT que apenas operam uma interligação não estão em condições de utilizar as suas receitas de congestionamento para as finalidades previstas no artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009.

69 Para retirar as consequências das diferenças expostas nos n.ºs 66 a 68 do presente acórdão, importa, em primeiro lugar, tomar em consideração o n.º 1 do artigo 16.º do Regulamento n.º 714/2009, nos termos do qual, nomeadamente, os problemas de congestionamento da rede devem ser tratados através de «soluções não discriminatórias». **A referida disposição reflete o princípio geral da não discriminação atualmente consagrado no artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.**

70 Por conseguinte, há que interpretar o n.º 6 do artigo 16.º do Regulamento n.º 714/2009 à luz do n.º 1 deste artigo e do referido princípio, de forma a assegurar que, no âmbito da aplicação do referido n.º 6, os ORT que apenas operam uma interligação não sejam objeto de tratamento discriminatório relativamente àqueles que, além disso, operam uma rede de transporte.



71 Em segundo lugar, há que observar que o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado à luz do considerando 21 deste regulamento, nos termos do qual é permitido derrogar as regras de utilização das receitas de congestionamento se a natureza específica da interligação em causa o justificar.

72 A este respeito, o artigo 17.º do Regulamento n.º 714/2009 permite que as novas interligações possam beneficiar de uma derrogação ao artigo 16.º, n.º 6, deste regulamento, exigindo que, para esse efeito, estejam preenchidas várias condições específicas, entre as quais a condição prevista no artigo 17.º, n.º 1, alínea c), do referido regulamento, de o proprietário da interligação em causa ser uma pessoa singular ou coletiva distinta dos ORT em cujas redes será construída a interligação.

73 Desta forma, o legislador da União pretendeu, quanto às novas interligações, flexibilizar o alcance das obrigações decorrentes do artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, alínea b), do Regulamento n.º 714/2009, nomeadamente na hipótese de uma interligação ser operada por um ORT distinto dos que operam as redes ligadas por essa interligação.

74 Além disso, o artigo 17.º, n.º 3, do Regulamento n.º 714/2009, nos termos do qual o n.º 1 deste artigo se aplica aos aumentos significativos de capacidade em interligações existentes, implica que a circunstância de a interligação em causa ser propriedade de um ORT distinto daqueles cujas redes estão ligadas por essa interligação é igualmente pertinente para derrogar as normas previstas no artigo 16.º, n.º 6, deste regulamento, relativas à utilização das receitas de congestionamento provenientes das interligações existentes.

75 Em terceiro lugar, o artigo 16.º, n.º 1, do Regulamento n.º 714/2009 exige que os problemas de congestionamento sejam tratados através de soluções «baseadas no mercado».

76 Por sua vez, o artigo 12.º, alínea a), da Diretiva 2009/72 prevê, nomeadamente, que cada ORT deve poder exercer a sua atividade «em condições economicamente viáveis».

77 Ora, as diferenças, salientadas nos n.ºs 66 a 68 do presente acórdão, existentes entre um ORT que opera simultaneamente uma rede de transporte e uma interligação e um ORT que apenas opera uma interligação são precisamente suscetíveis de colocar os ORT abrangidos por esta segunda categoria numa situação em que as receitas de congestionamento que cobram não podem, como previsto no artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009, ser utilizadas eficazmente para os objetivos estabelecidos nas alíneas a) e/ou b) do primeiro parágrafo desse mesmo n.º 6, na medida em que a afetação da totalidade das referidas receitas para essas finalidades teria como consequência impedir os referidos ORT de prosseguir a sua atividade em condições economicamente viáveis, pelo facto de estes não poderem suportar os custos de funcionamento e manutenção da interligação nem conseguirem um lucro adequado.

78 Tendo em conta as considerações expostas nos n.ºs 69 a 77 do presente acórdão, as entidades reguladoras nacionais que, como resulta do considerando 24 do Regulamento n.º 714/2009, têm um importante papel a desempenhar pelo contributo que podem prestar para o bom funcionamento do mercado interno da eletricidade, quando aplicam o artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, desse regulamento a um ORT que apenas opera uma interligação, devem colocá-lo em condições de exercer a sua atividade em condições economicamente viáveis, correspondentes às condições do mercado do transporte de eletricidade, incluindo a obtenção de um lucro adequado para, nomeadamente, evitar a sua discriminação em relação a outros ORT envolvidos. Se necessário, para esses efeitos, cabe à referida entidade autorizar o referido ORT, em derrogação do previsto no artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009, a utilizar uma parte das receitas de congestionamento que recebe para cobrir os custos relacionados com o funcionamento e a manutenção da interligação e retirar da sua atividade um lucro adequado.

79 Atendendo a todas as considerações precedentes, há que responder à quarta questão que o artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado no sentido de que, quando uma entidade reguladora nacional aplica esta disposição a um ORT que



apenas opera uma interligação transfronteiriça, cabe à referida entidade autorizar o referido ORT a utilizar uma parte das suas receitas de congestionamento para obter rendimento, bem como para o funcionamento e manutenção da interligação, a fim de evitar que seja discriminado em relação aos outros ORT envolvidos e assegurar que está em posição de exercer a sua atividade em condições económicas viáveis, incluindo a realização de um lucro adequado.

Quanto à quinta questão

80 Com a sua quinta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se, nas condições especificadas por esta questão e no caso de o artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento n.º 714/2009 se aplicar a um ORT que apenas opera uma interligação transfronteiriça, esta disposição deve ser considerada contrária ao princípio da proporcionalidade ou a qualquer outro princípio geral do direito da União.

81 Resulta da redação desta questão que o órgão jurisdicional de reenvio a submeteu apenas caso as respostas às questões anteriores implicassem que esse ORT não tem o direito de utilizar as suas receitas de congestionamento para cobrir os seus custos relacionados com o funcionamento e a manutenção e/ou para obter um rendimento.

82 Ora, tendo em conta as respostas dadas pelo Tribunal de Justiça às questões primeira a quarta, não há que responder à quinta questão.

Quanto às despesas

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

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

- 1) O artigo 16.º, n.º 6, do Regulamento (CE) n.º 714/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de julho de 2009, relativo às condições de acesso à rede para o comércio transfronteiriço de eletricidade e que revoga o Regulamento (CE) n.º 1228/2003, deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma empresa que apenas opera uma interligação transfronteiriça.**
 - 2) O artigo 16.º, n.º 6, primeiro parágrafo, alínea b), do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado no sentido de que, quando um operador da rede de transporte (ORT) apenas opera uma interligação transfronteiriça, os custos relacionados com o funcionamento e a manutenção dessa interligação não podem ser considerados investimentos numa rede para manter ou aumentar as capacidades de interligação na aceção desta disposição.**
 - 3) O artigo 16.º, n.º 6, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 714/2009 deve ser interpretado no sentido de que, quando uma entidade reguladora nacional aplica esta disposição a um operador da rede de transporte (ORT) que apenas opera uma interligação transfronteiriça, cabe à referida entidade autorizar o referido ORT a utilizar uma parte das suas receitas de congestionamento para obter rendimento, bem como para o funcionamento e manutenção da interligação, a fim de evitar que seja discriminado em relação aos outros ORT envolvidos e assegurar que está em posição de exercer a sua atividade em condições económicas viáveis, incluindo a realização de um lucro adequado.**
- Assinaturas».

- Acórdão do Tribunal Geral (Primeira Secção) de 10 de março de 2020, processo T-251/18, EU:T:2020:89 (International Forum for Sustainable Underwater Activities (IFSUA) contra Conselho da União Europeia) - Pesca – Conservação dos recursos biológicos marinhos – Regulamento (UE) 2018/120 – Medidas relativas à pesca do robalo-legítimo (*Dicentrarchus labrax*) – Recurso de



anulação interposto por uma associação – Artigo 263.º TFUE – Ato regulamentar que não necessita de medidas de execução – Afetação direta dos membros da associação – Admissibilidade – Competência da União para regulamentar a pesca recreativa – Segurança jurídica – Proteção da confiança legítima – Igualdade de tratamento – Princípio da não discriminação – Proporcionalidade – Princípio da precaução – Liberdades de associação e de empresa: acórdão inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE neste livro.

• **Acórdão do Tribunal de Justiça (Sétima Secção) de 27 de fevereiro de 2020, processos apensos C-773/18 a C-775/18, EU:C:2020:125 (TK e o. contra Land Sachsen-Anhalt) - Reenvio prejudicial – Política social – Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Diretiva 2000/78/CE – Artigos 2.º e 6.º – Proibição de discriminação em razão da idade – Remuneração de funcionários – Regime de remuneração discriminatório – Reajustamento de remuneração calculado com base numa classificação discriminatória anterior – Nova discriminação – Artigo 9.º – Indemnização devido a uma legislação discriminatória – Prazo de prescrição para apresentar um pedido de indemnização – Princípios da equivalência e da efetividade:**

Acórdão

1 Os pedidos de decisão prejudicial têm por objeto a interpretação dos artigos 2.º, 6.º, 9.º e 17.º da Diretiva 2000/78/CE 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), bem como do artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

2 Estes pedidos foram apresentados no âmbito de três litígios que opõem TK (C-773/18), UL (C-774/18) e VM (C-775/18) ao Land Sachsen-Anhalt (*Land* de Saxónia-Anhalt, Alemanha) a respeito de pedidos de pagamento de uma indemnização devido a uma discriminação em razão da idade alegadamente sofrida aquando da respetiva classificação em escalão por ocasião do seu recrutamento como juiz ou funcionário do referido *Land*.

«Litígios nos processos principais e questões prejudiciais

12 A demandante na causa principal no processo C-773/18 exerce, desde 1 de janeiro de 2010, a função de juiz num órgão jurisdicional do *Land* de Saxónia-Anhalt. Os demandantes nas causas principais nos processos C-774/18 e C-775/18 são funcionários deste *Land* desde, respetivamente, 1 de agosto de 2006 e 1 de janeiro de 2009.

13 Até 31 de março de 2011, inclusive, os demandantes nos processos principais foram remunerados em conformidade com a Bundesbesoldungsgesetz (Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários), de 6 de agosto de 2002 (BGBl. I, p. 3020), alterada pela Lei de 12 de julho de 2006 (BGBl. I, p. 1466) (a seguir «anterior Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários»). Em conformidade com esta lei, o escalão de remuneração de base de um funcionário ou de um juiz em cada grau de funções era determinado, no momento do seu recrutamento, em função da idade deste.

14 No seu Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), o Tribunal de Justiça declarou que o princípio da não discriminação em razão da idade consagrado no **artigo 21.º da Carta** e concretizado pela Diretiva 2000/78, mais particularmente pelo seu artigo 2.º e artigo 6.º, n.º 1, se opõe a que, dentro de cada grau, o escalão de remuneração de base de um agente contratual do setor público seja determinado, no momento do recrutamento desse agente, em função da idade deste.

15 Segundo as indicações do órgão jurisdicional de reenvio, na sequência da prolação desse acórdão, o *Land* de Saxónia-Anhalt adotou a mesma abordagem que o Bundesministerium des Innern (Ministério Federal do Interior, Alemanha), tendo este dado instruções às Administrações federais, através de duas circulares de 27 de janeiro de 2012 e de 23 de março de 2012, para indeferir todas as reclamações apresentadas por funcionários ou por juizes contra a determinação da sua remuneração ao abrigo da anterior Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários, com o



fundamento de que o referido acórdão se referia aos agentes contratuais e não podia ser transposto para a situação dos funcionários e dos juízes.

16 Resulta igualmente das indicações dadas pelo órgão jurisdicional de reenvio que os órgãos jurisdicionais administrativos alemães discordaram quanto à questão de saber se os princípios enunciados no Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), eram transponíveis para as condições de remuneração dos funcionários e dos juízes.

17 Os demandantes nos processos principais apresentaram, respetivamente, em 16 de dezembro de 2013 (C-773/18), 17 de fevereiro de 2012 (C-774/18) e 21 de dezembro de 2012 (C-775/18), reclamações junto do *Land* de Saxónia-Anhalt contra a determinação da sua remuneração até 31 de março de 2011, invocando uma discriminação em razão da idade. Reclamavam, nomeadamente, o pagamento da indemnização prevista no § 15, n.º 2, da AGG.

18 Através dos Acórdãos de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005), bem como de 9 de setembro de 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561), o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 2.º e o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 se opõem a uma medida nacional por força da qual, em cada grau de funções, o escalão de remuneração de base de um funcionário ou de um juiz é determinado, no momento do seu recrutamento, em função da idade deste.

19 Através de duas leis adotadas, respetivamente, em 18 de dezembro de 2015 e 8 de dezembro de 2016, o *Land* de Saxónia-Anhalt procedeu a um reajustamento de remuneração aplicável, a partir de 2008, a todos os funcionários e juízes ao seu serviço. Relativamente ao período até 31 de março de 2011 inclusive, o referido reajustamento de remuneração foi efetuado no valor de uma percentagem da remuneração de base que os funcionários e os juízes tinham efetivamente recebido, em cada ano considerado, ao abrigo da anterior Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários.

20 O órgão jurisdicional de reenvio especifica que esse reajustamento de remuneração se destinava a dar cumprimento a dois acórdãos do Bundesverfassungsgericht (Tribunal Constitucional Federal, Alemanha) nos quais este tinha declarado que a remuneração dos juízes e dos funcionários do *Land* de Saxónia-Anhalt era inferior ao mínimo legal imposto pela Grundgesetz (Lei Fundamental) e tinha ordenado a este *Land* que aumentasse, a partir de 2008, a remuneração dos funcionários e dos juízes ao seu serviço.

21 Em 24 de março de 2016 (C-773/18), 27 de junho de 2016 (C-774/18) e 24 de fevereiro de 2016 (C-775/18), as reclamações dos demandantes nos processos principais foram indeferidas por terem sido apresentadas fora de prazo. A este respeito, o *Land* de Saxónia-Anhalt considerou, nomeadamente, que estes deveriam ter reclamado o pagamento da indemnização prevista no § 15, n.º 2, da AGG no prazo de dois meses previsto no § 15, n.º 4, da AGG, tendo este começado a correr em 8 de setembro de 2011, dia da prolação do Acórdão Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560).

22 Em 18 de abril de 2016 (C-773/18), 22 de julho de 2016 (C-774/18) e 23 de março de 2016 (C-775/18), cada um dos demandantes nos processos principais intentou no órgão jurisdicional de reenvio uma ação destinada, nomeadamente, a obter a condenação do *Land* de Saxónia-Anhalt no pagamento da indemnização prevista no § 15, n.º 2, da AGG.

23 Esse órgão jurisdicional questiona-se, por um lado, sobre se o aumento retroativo das remunerações dos juízes e dos funcionários para o período compreendido entre 1 de janeiro de 2008 e 31 de março de 2011 não contém uma nova discriminação em razão da idade, dado que esse aumento ascende a uma percentagem da remuneração de base auferida ao abrigo da classificação discriminatória em escalões efetuada de acordo com a anterior Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários.

24 Por outro lado, o órgão jurisdicional de reenvio questiona-se sobre se a prolação do Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), podia fazer correr, em relação aos demandantes nos processos principais, o prazo de dois meses previsto no



§ 15, n.º 4, da AGG para invocar os seus direitos, no caso em apreço através da apresentação de reclamações. Tendo em conta que mais de 60 % dessas reclamações apresentadas no Land de Saxónia-Anhalt foram indeferidas por incumprimento desse prazo, esse órgão jurisdicional duvida que os funcionários e os juízes que se encontravam numa situação como a dos demandantes nos processos principais tenham podido tomar conhecimento, desde a prolação do referido acórdão, do carácter discriminatório do cálculo da sua própria remuneração.

25 Foi nestas condições que o Verwaltungsgericht Halle (Tribunal Administrativo de Halle, Alemanha) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O aumento percentual a posteriori no âmbito de um sistema de remuneração que discrimina com base na idade constitui uma discriminação nova, se a percentagem de aumento for igual para todos os escalões de um grau, de modo que a diferença absoluta é alterada, mas não a diferença relativa entre pessoas discriminadas e pessoas não discriminadas?

2) Em caso de resposta afirmativa à [primeira questão], esse aumento percentual em todos os escalões de idade é justificado quando o aumento é devido ao facto de o pagamento inicial ser inferior ao mínimo previsto pela Constituição do Estado-Membro?

3) O direito da União, em especial o artigo 9.º da Diretiva [2000/78], opõe-se a um regime nos termos do qual um direito a indemnização por uma remuneração discriminatória em razão da idade deixa de existir após dois meses se

– o prazo começar a correr a partir da data da prolação do Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai [(C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560)], apesar de a pessoa em causa não ser abrangida pelo Bundesangestelltentarifvertrag (convenção coletiva dos trabalhadores da função pública alemã), mas a sua situação pessoal corresponder à examinada no [processo que deu origem ao Acórdão de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005), ou no que deu origem ao Acórdão de 9 de setembro de 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561)];

– os juízes e funcionários afetados (trabalhadores) só puderem encontrar o [Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560)], em fontes públicas gerais;

– após o acórdão mencionado ser proferido, os empregadores públicos tiverem negado que fosse aplicável aos funcionários [ou aos juízes] e que existisse uma discriminação com base na idade, tendo comunicado este entendimento jurídico, pelo menos em parte, também externamente;

– a jurisprudência dos tribunais administrativos de primeira instância proferida dentro do referido prazo e também posteriormente, até à prolação do Acórdão de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005)[,] tiver negado maioritariamente a existência de uma discriminação com base na idade;

– durante o referido prazo não existisse jurisprudência [nacional] dos tribunais superiores e a primeira decisão dos tribunais supremos só tiver sido tomada após ser proferido o Acórdão [de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005)];

– na relação de serviço de funcionários ou juízes (relação laboral) os prazos de prescrição se aplicarem apenas ao reembolso de custos específicos e tais prazos não forem inferiores a seis meses;

– os direitos a remuneração (salário) estiverem sujeitos a um prazo de prescrição de três anos, que começa a correr a partir do final do ano em que o crédito



se torna exigível, e o beneficiário conhecesse ou devesse conhecer o referido direito, aplicando-se de contrário um prazo de prescrição de dez anos;

– os direitos nacionais a remuneração (salário) que não são estabelecidos por lei tiverem de ser reclamados em tempo útil, isto é, durante o exercício orçamental para o qual são invocados?

4) A resposta à [terceira questão] é influenciada pelo facto de a situação jurídica ser pouco clara ou confusa?

5) É suficiente para que um prazo de prescrição comece a correr que o grupo de pessoas discriminadas [tenha conhecimento do] tratamento diferente ou o motivo para a diferença de tratamento, isto é, o critério de diferenciação também deve ser conhecido?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira e segunda questões

Quanto à admissibilidade

26 O *Land* de Saxónia-Anhalt contesta a admissibilidade da primeira e segunda questões prejudiciais, alegando que não são pertinentes para a resolução dos litígios nos processos principais. Com efeito, uma vez que os processos principais dizem respeito ao pagamento de indemnizações ao abrigo do § 15, n.º 2, da AGG, não importa saber se os demandantes nos processos principais têm direito a um complemento de remuneração a título de uma segunda discriminação alegadamente sofrida.

27 A este respeito, basta recordar que, em conformidade com jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, no âmbito da cooperação entre este e os órgãos jurisdicionais nacionais instituída pelo artigo 267.º TFUE, o juiz nacional, a quem foi submetido o litígio e que deve assumir a responsabilidade pela decisão judicial a tomar, tem competência exclusiva para apreciar, tendo em conta as especificidades do processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder proferir a sua decisão como a pertinência das questões que submete ao Tribunal de Justiça. Consequentemente, desde que as questões submetidas sejam relativas à interpretação ou à validade de uma regra de direito da União, o Tribunal de Justiça é, em princípio, obrigado a pronunciar-se (Acórdão de 27 de junho de 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania*, C-74/16, EU:C:2017:496, n.º 24 e jurisprudência referida).

28 Daqui se conclui que as questões relativas ao direito da União gozam de uma presunção de pertinência. O Tribunal de Justiça só pode recusar pronunciar-se sobre uma questão prejudicial submetida por um órgão jurisdicional nacional se for manifesto que a interpretação solicitada do direito da União não tem nenhuma relação com a realidade ou o objeto do litígio no processo principal, quando o problema for hipotético ou ainda quando o Tribunal de Justiça não dispuser dos elementos de facto e de direito necessários para dar uma resposta útil às questões que lhe são submetidas (Acórdão de 27 de junho de 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania*, C-74/16, EU:C:2017:496, n.º 25 e jurisprudência referida).

29 No caso em apreço, resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça que os demandantes nos processos principais sustentam perante o órgão jurisdicional de reenvio que o aumento retroativo da remuneração dos juízes e dos funcionários para o período compreendido entre 1 de janeiro de 2008 e 31 de março de 2011 fez correr um novo prazo ao abrigo do § 15, n.º 4, da AGG, uma vez que continha uma nova discriminação em razão da idade.

30 Nestas condições, o Tribunal de Justiça não pode considerar que a interpretação solicitada do direito da União não tem nenhuma relação com a realidade ou com o objeto dos litígios nos processos principais ou que a primeira e segunda questões são de natureza hipotética.

31 Daqui resulta que estas questões prejudiciais são admissíveis.



Quanto ao mérito

32 Com a primeira e segunda questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os artigos 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma medida que concede a funcionários e a juízes, a fim de lhes assegurar uma remuneração adequada, um reajustamento de remuneração no valor de uma percentagem da remuneração de base que receberam anteriormente ao abrigo, nomeadamente, de um escalão de remuneração de base que tinha sido determinado, para cada grau, no momento do seu recrutamento, em função da sua idade.

33 Como resulta do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, entende-se por princípio da igualdade de tratamento, na aceção desta diretiva, a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º da dita diretiva. O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), desta diretiva especifica que se considera existir discriminação direta sempre que, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º da mesma, uma pessoa seja objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é dado a outra pessoa em situação comparável.

34 Assim, num primeiro momento, há que apreciar se um reajustamento de remuneração como o que está em causa nos processos principais contém uma diferença de tratamento, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

35 A este respeito, é pacífico que o reajustamento de remuneração previsto pelas Leis de 18 de dezembro de 2015 e 8 de dezembro de 2016 do *Land* de Saxónia-Anhalt foi concedido aos juízes e aos funcionários em causa a fim de lhes permitir receberem uma remuneração adequada à importância das suas funções, como imposta pela Lei Fundamental, para o período compreendido entre 1 de janeiro de 2008 e 31 de dezembro de 2011 no valor de uma percentagem da remuneração de base anteriormente recebida, tendo o próprio escalão da remuneração de base sido determinado, para cada grau, no momento do recrutamento desses juízes e desses funcionários, em função da sua idade, em conformidade com a anterior Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários. Ora, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 2.º e o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 se opõem a uma medida nacional por força da qual, em cada grau de funções, o escalão de remuneração de base de um funcionário, no momento do seu recrutamento, é determinado em função da idade deste (Acórdão de 19 de junho de 2014, *Specht e o.*, C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 52).

36 Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a questão de saber se o facto de os funcionários e os juízes prejudicados em razão da sua idade pela anterior Lei Federal relativa às Remunerações dos Funcionários receberem, devido à sua remuneração de base inferior à dos funcionários e dos juízes com experiência equivalente, mas recrutados numa idade mais avançada do que eles, um complemento de remuneração inferior, em valores absolutos, a estes últimos para o período compreendido entre 1 de janeiro de 2008 e 31 de março de 2011 contém uma nova diferença de tratamento em razão da idade.

37 A este respeito, é verdade que um reajustamento de remuneração fixado numa percentagem uniforme da remuneração de base de um funcionário ou de um juiz não apresenta, enquanto tal, um nexo intrínseco com a idade e não estabelece diferenças entre as pessoas a que se destina para além das que resultam do sistema de referência que determina a referida remuneração de base.

38 Todavia, como salienta o órgão jurisdicional de reenvio, tendo em conta que o sistema de referência é, no caso em apreço, a anterior Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários, que determinava o escalão da remuneração de base, para cada grau, no momento do recrutamento desses juízes e desses funcionários, em função da sua idade, afigura-se que esse nexo tem como consequência que o reajustamento de remuneração em causa nos processos principais, previsto pelas Leis de 18 de dezembro de 2015 e 8 de dezembro de 2016 do *Land* de Saxónia-Anhalt, produz ele próprio de novo uma diferença de tratamento em razão da idade desses juízes e desses funcionários.



39 Nestas condições, há que constatar que o reajustamento de remuneração em causa nos processos principais contém uma nova diferença de tratamento, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

40 Num segundo momento, há que analisar se essa diferença de tratamento pode ser justificada à luz do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

41 O primeiro parágrafo desta disposição esclarece que os Estados-Membros podem prever que uma diferença de tratamento em razão da idade não constitui discriminação se for objetiva e razoavelmente justificada, 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 alcançar esse objetivo sejam apropriados e necessários.

42 O Tribunal de Justiça tem reiteradamente declarado que os Estados-Membros podem prever medidas que contenham diferenças de tratamento com base na idade, em conformidade com o disposto no artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78. Dispõem de uma ampla margem de apreciação na escolha não só do prosseguimento de um determinado objetivo, entre outros, em matéria de política social e do emprego mas também na definição das medidas suscetíveis de o realizar (Acórdão de 19 de junho de 2014, *Specht e o.*, C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 46).

43 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a diferença de tratamento constatada no n.º 39 do presente acórdão resulta da prossecução do objetivo, decorrente da Lei Fundamental, que consiste em assegurar uma remuneração adequada aos funcionários e aos juízes do *Land* de Saxónia-Anhalt.

44 A este respeito, o objetivo de assegurar aos funcionários e aos juízes deste *Land* o recebimento de uma remuneração de nível adequado à importância das funções que exercem deve ser considerado um objetivo legítimo (v., neste sentido, Acórdão de 7 de fevereiro de 2019, *Escribano Vindel*, C-49/18, EU:C:2019:106, n.º 66).

45 Importa ainda verificar, segundo os próprios termos do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, se, no quadro da ampla margem de apreciação reconhecida aos Estados-Membros e recordada no n.º 42 do presente acórdão, os meios implementados para realizar esse objetivo são apropriados e necessários.

46 A este respeito, o recurso a um reajustamento de remuneração fixado numa percentagem uniforme da remuneração de base afigura-se, regra geral, adequado para alcançar o objetivo de assegurar aos funcionários e aos juízes o recebimento de uma remuneração de nível adequado à importância das funções que exercem.

47 Quanto à questão de saber se esta medida vai além do necessário para alcançar o referido objetivo legítimo, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre se o reajustamento de remuneração não deveria ter sido fixado de acordo com outras modalidades, nomeadamente com referência ao escalão mais elevado do grau em causa.

48 A este respeito, importa recordar que, nos n.ºs 63, 72 e 86 do Acórdão de 19 de junho de 2014, *Specht e o.* (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005), o Tribunal de Justiça declarou, em substância, que os artigos 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78 não se opõem a uma regulamentação nacional que visa eliminar a discriminação em razão da idade que tem por referência, num período transitório, o regime das remunerações anteriores que se baseava numa diferença de tratamento em razão da idade, na medida em que essa referência é necessária para assegurar a proteção dos direitos adquiridos e que os seus efeitos tendem a ser atenuados e a desaparecer com o tempo.

49 Neste contexto, o Tribunal de Justiça salientou, no n.º 81 desse acórdão, que o prejuízo que esse regime transitório podia causar aos funcionários em causa é de determinação especialmente complexa, tendo em conta, nomeadamente, o número de funcionários em causa e a falta de um sistema de referência válido, que permitisse a comparação entre os funcionários beneficiados e os funcionários prejudicados.



50 No n.º 96 do referido acórdão, o Tribunal de Justiça deduziu daí, relativamente ao período anterior à entrada em vigor da nova regulamentação nacional, que um reajustamento de remuneração calculado com referência ao escalão mais elevado do grau em causa se destina a ser aplicado unicamente perante um sistema de referência válido e que esse sistema de referência não existia no quadro da anterior Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários, uma vez que os aspetos discriminatórios desta afetavam potencialmente a totalidade dos funcionários em causa.

51 Ora, à luz destes elementos de jurisprudência, importa considerar que, desde que uma medida como a que está em causa nos processos principais responda à necessidade de assegurar a proteção dos direitos adquiridos num contexto marcado, nomeadamente, tanto por um elevado número de funcionários e de juízes em causa como pela falta de um sistema de referência válido e não contribua para perpetuar no tempo uma diferença de tratamento em razão da idade, os artigos 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78 não se opõem a que esse regime de remuneração anterior seja complementado com um reajustamento de remuneração destinado a assegurar aos funcionários e aos juízes o recebimento, por um curto período de tempo anterior à entrada em vigor de uma nova regulamentação destinada a eliminar a discriminação em razão da idade, de uma remuneração de nível adequado à importância das funções que exercem.

52 Nestas condições e sem prejuízo das verificações que incumbe, portanto, ao órgão jurisdicional de reenvio efetuar, não se afigura que a medida em causa nos processos principais vá além do necessário para alcançar o objetivo que consiste em assegurar uma remuneração adequada aos funcionários e aos juízes do *Land* de Saxónia-Anhalt, conforme imposto pela Lei Fundamental.

53 Daqui resulta que importa responder à primeira e segunda questões que os artigos 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que, desde que uma medida responda à necessidade de assegurar a proteção dos direitos adquiridos num contexto marcado nomeadamente tanto por um elevado número de funcionários e de juízes em causa como pela falta de um sistema de referência válido e não contribua para perpetuar no tempo uma diferença de tratamento em razão da idade, não se opõem a essa medida que concede a funcionários e a juízes, a fim de lhes assegurar uma remuneração adequada, um reajustamento de remuneração no valor de uma percentagem da remuneração de base que receberam anteriormente ao abrigo, nomeadamente, de um escalão de remuneração de base que tinha sido determinado, para cada grau, no momento do seu recrutamento, em função da sua idade.

Quanto à terceira a quinta questões

54 Com a terceira a quinta questões, que importa igualmente examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 9.º da Diretiva 2000/78 e os princípios da equivalência e da efetividade devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que um Estado-Membro fixe o momento em que se inicia a contagem de um prazo de prescrição de dois meses para a apresentação de um pedido de indemnização pelo dano resultante de uma medida constitutiva de uma discriminação em razão da idade no dia da prolação de um acórdão do Tribunal de Justiça que declarou o caráter discriminatório de uma medida semelhante, nomeadamente quando existe, no referido Estado-Membro, uma controvérsia sobre a possibilidade de transpor para a medida em causa os ensinamentos decorrentes desse acórdão.

55 A título preliminar, importa salientar que é pacífico que a AGG transpõe a Diretiva 2000/78 para o direito alemão, que o § 15, n.º 2, da AGG visa contribuir para o cumprimento das obrigações que incumbem à República Federal da Alemanha por força do artigo 17.º desta diretiva e que esta disposição da AGG prevê, a este título, a indemnização do dano não patrimonial causado por uma discriminação em razão da idade.

56 Resulta dos autos de que o Tribunal de Justiça dispõe que a obtenção dessa indemnização depende apenas da demonstração da existência de uma discriminação, que o dano é avaliado, em conformidade com uma jurisprudência nacional constante, no montante fixo de 100 euros por mês para o período em que a discriminação perdurou e que os direitos derivados do § 15, n.º 2, da AGG devem ser invocados, nos termos do § 15, n.º 4, da AGG, por escrito perante o



empregador no prazo de dois meses a partir do momento em que o trabalhador tomou conhecimento da discriminação.

57 O momento em que se inicia a contagem desse prazo foi fixado, para situações como as que estão em causa nos processos principais, em conformidade com a jurisprudência do Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal, Alemanha), no dia da prolação do Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560).

58 Nestas condições, há que verificar se a duração desse prazo e a fixação, em 8 de setembro de 2011, do momento em que se inicia a sua contagem satisfazem as exigências decorrentes do artigo 9.º da Diretiva 2000/78 e os princípios da equivalência e da efetividade.

59 Em conformidade com esta disposição, incumbe aos Estados-Membros tomar as medidas necessárias para assegurar, nomeadamente, que todas as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento possam recorrer a processos administrativos para exigir o cumprimento das obrigações impostas pela Diretiva 2000/78.

60 Resulta, assim, da referida disposição que a questão dos prazos para dar início a um processo que tenha por objeto fazer respeitar as obrigações decorrentes desta diretiva não está regulada no direito da União (Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, n.º 24).

61 Por conseguinte, segundo jurisprudência constante, cabe à ordem jurídica interna de cada Estado-Membro regular essas modalidades processuais, desde que essas modalidades não sejam menos favoráveis do que as que regulam ações semelhantes de natureza interna (princípio da equivalência) e não tornem impossível, na prática, ou excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos pela ordem jurídica da União (princípio da efetividade) (v., neste sentido, Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, n.º 25).

62 O Tribunal de Justiça já teve ocasião de declarar que o artigo 9.º da Diretiva 2000/78 não se opõe a um prazo como o previsto no § 15, n.º 4, da AGG, desde que, por um lado, esse prazo não seja menos favorável do que o relativo a ações semelhantes de natureza interna e, por outro, o momento a partir do qual o referido prazo começa a correr não torne impossível ou excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos por esta diretiva (v., neste sentido, Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, n.º 42).

63 No que respeita à compatibilidade do § 15, n.º 4, da AGG com o princípio da equivalência, o Tribunal de Justiça declarou igualmente que a possibilidade de obter uma indemnização pelos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes da violação da proibição de discriminação em razão da raça ou da origem étnica, da religião ou das convicções, de uma situação de deficiência, da idade ou da identidade sexual foi introduzida pela AGG, e que não havia assim, na verdade, processos equivalentes, antes da adoção desta lei (Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, n.º 30). Ora, essa constatação parece ser confirmada pelos elementos dos autos de que o Tribunal de Justiça dispõe.

64 Por outro lado, resulta destes mesmos autos que os direitos conferidos pelo § 15, n.º 2, da AGG podem ser invocados independentemente da natureza pública ou privada da relação de trabalho e da questão de saber se essas relações estão ou não abrangidas por uma convenção coletiva.

65 Nestas condições, cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se as ações referidas na terceira questão prejudicial, que parecem estar todas ligadas a reivindicações pecuniárias específicas das relações de trabalho na função pública, são semelhantes à ação de indemnização intentada ao abrigo do § 15 da AGG e comportam regras processuais mais favoráveis, tomando em consideração as especificidades dos processos em causa (v., neste sentido, Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, n.º 29).

66 Com efeito, o órgão jurisdicional de reenvio é o único que tem conhecimento direto das regras processuais dessas ações no domínio do direito da função pública e está, por conseguinte, em melhor posição para examinar tanto o objeto como os elementos essenciais dos processos



pretensamente semelhantes de natureza interna (v., neste sentido, Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, n.º 28).

67 Para efeitos desta análise, importa recordar que o respeito do princípio da equivalência pressupõe que a regra em causa seja aplicável indiferentemente aos processos fundados na violação do direito da União e aos fundados na violação do direito interno que tenham um objeto e uma causa semelhantes (v., neste sentido, Acórdão de 20 de setembro de 2018, Rudigier, C-518/17, EU:C:2018:757, n.º 62 e jurisprudência referida).

68 No que respeita ao princípio da efetividade, importa salientar que cada caso em que se coloque a questão de saber se uma disposição processual nacional torna impossível ou excessivamente difícil a aplicação do direito da União deve ser analisado tendo em conta o lugar que essa disposição ocupa no processo, visto como um todo, a tramitação deste e as particularidades do mesmo perante as várias instâncias nacionais. Nesta perspetiva, há nomeadamente que tomar em consideração, se for esse o caso, a proteção dos direitos de defesa, o princípio da segurança jurídica e a boa marcha do processo (Acórdão de 21 de dezembro de 2016, TDC, C-327/15, EU:C:2016:974, n.º 97 e jurisprudência referida).

69 É jurisprudência constante que a fixação de prazos de prescrição respeita, em princípio, o requisito da efetividade, na medida em que constitui uma aplicação do princípio fundamental da segurança jurídica que protege, simultaneamente, o interessado e a Administração em causa. Com efeito, esses prazos não são, em princípio, suscetíveis de tornar impossível, na prática, ou excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos pelo ordenamento jurídico da União. Contudo, para as regulamentações nacionais que são abrangidas pelo âmbito de aplicação do direito da União, cabe aos Estados-Membros determinar prazos em função, designadamente, da importância que as decisões a tomar têm para os interessados, da complexidade dos procedimentos e da legislação a aplicar, do número de pessoas que podem ser afetadas e dos restantes interesses públicos ou privados que devam ser tomados em consideração. Com esta ressalva, os Estados-Membros são livres de estabelecer prazos mais ou menos longos (Acórdão de 21 de dezembro de 2016, TDC, C-327/15, EU:C:2016:974, n.º 98 e jurisprudência referida).

70 No que respeita, em particular, ao § 15, n.º 4, da AGG, que prevê um prazo de dois meses para apresentar uma reclamação ao empregador, o Tribunal de Justiça declarou que não se afigura que a duração desse prazo de prescrição seja suscetível de tornar impossível, na prática, ou excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos pelo direito da União (v., neste sentido, Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, n.ºs 38 e 39).

71 No que respeita ao momento em que se inicia o prazo de prescrição, o Tribunal de Justiça teve oportunidade de sublinhar que este não pode ser fixado de tal forma que o trabalhador corra o risco de não ter possibilidade de conhecer, dentro desse prazo, a existência ou a importância da discriminação de que foi vítima, situação que o impossibilita de alegar os seus direitos (v., neste sentido, Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, n.º 40).

72 A este respeito, o Tribunal de Justiça especificou que, na medida em que o momento em que se inicia a contagem do prazo previsto no § 15, n.º 4, da AGG é o momento em que o trabalhador toma conhecimento da discriminação alegada, esta disposição não é suscetível de tornar impossível, na prática, ou excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos pelo direito da União (v., neste sentido, Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, n.º 41).

73 Com efeito, o Tribunal de Justiça não considera uma dificuldade excessiva o facto de impor prazos de prescrição que só começam a correr a partir da data em que o interessado tomou conhecimento ou, pelo menos, deveria ter tomado conhecimento da discriminação alegada (v., neste sentido, Acórdão de 7 de novembro de 2019, Flausch e o., C-280/18, EU:C:2019:928, n.º 55).

74 Ora, resulta da jurisprudência recordada nos n.ºs 71 a 73 do presente acórdão que, para que uma pessoa tenha possibilidade de conhecer a existência ou a importância da discriminação de que é vítima, deve poder conhecer, simultaneamente, a diferença de tratamento de que é objeto,



o motivo dessa diferença de tratamento e a natureza discriminatória da diferença de tratamento em razão desse motivo.

75 No caso em apreço, na medida em que era a anterior Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários que previa que o escalão da remuneração de base de um funcionário ou de um juiz em cada grau de funções, no momento do seu recrutamento, era determinado em função da idade deste, os demandantes nos processos principais tinham possibilidade de conhecer, desde o seu recrutamento, tanto a diferença de tratamento de que eram objeto como o seu motivo.

76 Em contrapartida, não se afigura contestado nos processos principais que os demandantes não conheciam nem tinham possibilidade de conhecer, à data do seu recrutamento, a natureza discriminatória da diferença de tratamento a que tinham sido expostos em razão do referido motivo. Com efeito, resulta das decisões de reenvio que só tomaram conhecimento da mesma pouco tempo antes da apresentação das suas reclamações.

77 Coloca-se então a questão de saber se os demandantes nos processos principais tinham possibilidade de conhecer a referida natureza discriminatória a partir do dia da prolação do Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), como declarou o Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal), pelo facto de os elementos de direito pertinentes terem sido estabelecidos de forma suficientemente clara por esse acórdão.

78 A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou que a natureza e o alcance da obrigação que incumbe aos Estados-Membros por força do artigo 2.º, n.º 2, e do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, relativamente a uma legislação nacional como a anterior Lei Federal relativa à Remuneração dos Funcionários, ficaram clarificados e especificados a partir da prolação do Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560) (Acórdão de 19 de junho de 2014, Specht e o., C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 104).

79 É pacífico que o *Land* de Saxónia-Anhalt não informou, na altura, os seus trabalhadores da prolação desse acórdão, mas que este estava disponível no próprio dia da sua prolação no sítio Internet do Tribunal de Justiça. Além disso, resulta das decisões de reenvio que o referido acórdão foi objeto de divulgação tanto ao grande público, por intermédio dos meios de comunicação social alemães, como aos membros de um sindicato que representa os funcionários desse *Land*.

80 O órgão jurisdicional de reenvio especifica que, dos 10 667 pedidos de pagamento de indemnizações ao abrigo do § 15, n.º 2, da AGG apresentados às autoridades do referido *Land*, 7 071 foram indeferidos, entre os quais 6 516 devido à sua apresentação tardia à luz do prazo previsto no § 15, n.º 4, da AGG. Assim, 4 151 desses pedidos foram apresentados dentro desse prazo, dos quais mais de 700 por um sindicato que atua em nome dos seus membros.

81 O órgão jurisdicional de reenvio recorda que os funcionários e os juízes ao serviço do *Land* de Saxónia-Anhalt estavam abrangidos, durante o período pertinente nos processos principais, não pela regulamentação em causa no processo que deu origem ao Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), mas pela regulamentação em causa nos processos que deram origem aos Acórdãos de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005), e de 9 de setembro de 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561).

82 Sublinha que, na sequência da prolação do Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), o *Land* de Saxónia-Anhalt considerou, à semelhança do Ministério Federal do Interior nas suas Circulares de 27 de janeiro de 2012 e 23 de março de 2012, que os ensinamentos decorrentes desse acórdão não podiam ser transpostos para a situação dos funcionários ou dos juízes ao seu serviço, uma vez que apenas diziam respeito à dos agentes contratuais.

83 O órgão jurisdicional de reenvio especifica que este ponto de vista era partilhado, até à prolação dos Acórdãos de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005), bem como de 9 de setembro de 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561), pela maioria dos órgãos jurisdicionais administrativos alemães, já que a



clarificação feita pelo Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal) só ocorreu depois da prolação do Acórdão de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005).

84 Deste modo, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, os elementos de direito pertinentes nos processos principais só foram clarificados à medida que foram sendo proferidos os sucessivos acórdãos do Tribunal de Justiça e, até à prolação dos Acórdãos de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 51), e de 9 de setembro de 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561, n.ºs 33 e 34), esses elementos não tinham sido estabelecidos de forma suficientemente clara.

85 Por último, resulta das decisões de reenvio que os demandantes nos processos principais não tomaram rapidamente conhecimento do Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), nem avaliaram a sua importância relativamente à sua própria remuneração.

86 Resulta claramente destes elementos, concretamente da circunstância de vários milhares de funcionários e de juízes do *Land* de Saxónia-Anhalt terem apresentado os seus pedidos no prazo previsto no § 15, n.º 4, da AGG, que o momento em que se inicia a contagem desse prazo, conforme foi fixado no caso em apreço, não tornava impossível, na prática, o exercício dos direitos conferidos pelo § 15, n.º 2, da AGG.

87 Em contrapartida, como parece entender o órgão jurisdicional de reenvio, outros elementos tendem a evidenciar que, nas circunstâncias específicas por ele descritas, o exercício desses direitos pelos funcionários e juízes do *Land* de Saxónia-Anhalt se tornou excessivamente difícil, tendo o momento em que se inicia a contagem sido fixado de tal forma que os mesmos corriam o risco de não terem possibilidade de conhecer, no prazo de dois meses, a existência ou a importância da discriminação de que tinham sido vítimas.

88 Com efeito, foi recordado nos n.ºs 81 a 84 do presente acórdão que o Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), não se referia à regulamentação nacional aplicável aos demandantes nos processos principais, que o *Land* de Saxónia-Anhalt e as autoridades federais competentes tinham considerado, na sequência da prolação desse acórdão, que os ensinamentos decorrentes do mesmo não eram transponíveis para a situação de funcionários e de juízes, e que, até à prolação dos Acórdãos de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 51), e de 9 de setembro de 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561, n.ºs 33 e 34), a maioria dos órgãos jurisdicionais administrativos alemães partilhava desse ponto de vista.

89 Nestas circunstâncias, o órgão jurisdicional de reenvio parece considerar com razão que, apesar das clarificações e precisões feitas no Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), quanto à natureza e ao alcance da obrigação que incumbe aos Estados-Membros por força do artigo 2.º, n.º 2, e do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, os elementos de direito pertinentes para a apreciação da compatibilidade das regras relativas à remuneração dos funcionários e dos juízes do *Land* de Saxónia-Anhalt com estas disposições não ficaram suficientemente esclarecidos, com a prolação desse acórdão, nem para as autoridades competentes do *Land* de Saxónia-Anhalt, nem para as autoridades federais competentes, nem para a maioria dos órgãos jurisdicionais administrativos alemães.

90 Nestas condições, afigura-se que existia o risco de os funcionários, ou até os juízes, do *Land* de Saxónia-Anhalt não terem possibilidade de conhecer, no prazo de dois meses a contar da prolação do Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), a existência ou a importância da discriminação de que eram vítimas.

91 A existência desse risco parece ser corroborada tanto pelo facto de, segundo as conclusões do órgão jurisdicional de reenvio, os demandantes nos processos principais não terem medido imediatamente a importância desse acórdão relativamente à sua própria remuneração como pelo indeferimento por extemporaneidade de mais de 60 % das reclamações apresentadas pelos funcionários e pelos juízes do *Land* de Saxónia-Anhalt.



92 Estes elementos permitem, assim, duvidar de que a fixação do momento em que se inicia a contagem do prazo previsto no § 15, n.º 4, da AGG na data da prolação do Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai (C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560), tenha tido suficientemente em conta os critérios mencionados no n.º 69 do presente acórdão, em particular os relativos à complexidade da legislação a aplicar e ao número de pessoas que podem ser afetadas.

93 No entanto, incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio, que é o único que tem conhecimento direto dos litígios nos processos principais, proceder, à luz de todas as circunstâncias factuais e jurídicas pertinentes, às verificações necessárias para determinar se o momento em que se inicia a contagem do prazo previsto no § 15, n.º 4, da AGG foi fixado de tal forma que o exercício pelos funcionários e pelos juízes do *Land* de Saxónia-Anhalt dos direitos que o § 15, n.º 2, da AGG lhes confere se tornou excessivamente difícil.

94 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à terceira a quinta questões prejudiciais que o princípio da efetividade deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que um Estado-Membro fixe o momento em que se inicia a contagem de um prazo de prescrição de dois meses para a apresentação de um pedido de indemnização pelo dano resultante de uma medida constitutiva de uma discriminação em razão da idade no dia da prolação de um acórdão do Tribunal de Justiça que declarou o caráter discriminatório de uma medida semelhante, quando as pessoas em causa corram o risco de não terem possibilidade de conhecer, dentro desse prazo, a existência ou a importância da discriminação de que foram vítimas. Pode ser esse o caso, nomeadamente, quando existe, no referido Estado-Membro, uma controvérsia sobre a possibilidade de transpor para a medida em causa os ensinamentos decorrentes desse acórdão.

Quanto às despesas

95 Revestindo os processos, quanto às partes nas causas principais, a natureza de incidentes suscitados perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

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

1) Os artigos 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que, desde que uma medida responda à necessidade de assegurar a proteção dos direitos adquiridos num contexto marcado nomeadamente tanto por um elevado número de funcionários e de juízes em causa como pela falta de um sistema de referência válido e não contribua para perpetuar no tempo uma diferença de tratamento em razão da idade, não se opõem a essa medida que concede a funcionários e a juízes, a fim de lhes assegurar uma remuneração adequada, um reajustamento de remuneração no valor de uma percentagem da remuneração de base que receberam anteriormente ao abrigo, nomeadamente, de um escalão de remuneração de base que tinha sido determinado, para cada grau, no momento do seu recrutamento, em função da sua idade.

2) O princípio da efetividade deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que um Estado-Membro fixe o momento em que se inicia a contagem do prazo de prescrição de dois meses para a apresentação de um pedido de indemnização pelo dano resultante de uma medida constitutiva de uma discriminação em razão da idade no dia da prolação de um acórdão do Tribunal de Justiça que declarou o caráter discriminatório de uma medida semelhante, quando as pessoas em causa corram o risco de não terem possibilidade de conhecer, dentro desse prazo, a existência ou a importância da discriminação de que foram vítimas. Pode ser esse o caso, nomeadamente, quando existe, no referido Estado-Membro, uma controvérsia sobre a possibilidade de transpor para a medida em causa os ensinamentos decorrentes desse acórdão.

Assinaturas».



- **Despacho do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 29 de janeiro de 2020, processo C-522/18, EU:C:2020:42 (DŚ contra Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Jaśle) - Reenvio prejudicial – Não conhecimento do mérito:**

«Despacho

1. O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 2.º, do artigo 4.º, n.º 3, terceiro parágrafo, do artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE, do artigo 267.º TFUE, dos artigos 21.º e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») assim como da Diretiva 2000/78/CE 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).

2. Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe DŚ ao Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Jaśle (Instituto da Segurança Social, Agência de Jasło, Polónia) (a seguir «Instituto da Segurança Social») a respeito da sujeição de DŚ ao sistema de segurança social polaco.
(...)

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

8 Em 14 de outubro de 2015, o Instituto da Segurança Social adotou uma decisão sobre a sujeição de DŚ ao sistema da segurança social polaco. Esta decisão foi anulada por um Acórdão do Sąd Apelacyjny, Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Rzeszowie (Tribunal de Recurso de Rzeszów, Divisão do Trabalho e da Segurança Social, Polónia) de 23 de março de 2018. Este órgão jurisdicional considerou que, nessa decisão, o Instituto da Segurança Social não tinha tido em conta o facto de a decisão do organismo de pensões de um Estado-Membro diferente da República da Polónia que considerou que o interessado não estava sujeito ao regime de segurança social desse outro Estado-Membro e que serviu, nomeadamente, de base a um acordo entre autoridades, na aceção do artigo 16.º do Regulamento (CE) n.º 987/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de setembro de 2009, que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento (CE) n.º 883/2004 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social (JO 2009, L 284, p. 1), ter sido entretanto anulada por um órgão jurisdicional desse outro Estado-Membro.

9 O Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal), em formação de julgamento ordinária, perante um recurso interposto pelo Instituto da Segurança Social, decidiu submeter a uma formação alargada do mesmo tribunal uma questão de direito para determinar se a não consideração da anulação proferida por um órgão jurisdicional de outro Estado-Membro constituía um «não conhecimento do mérito da causa», na aceção do artigo 386.º, § 4, em conjugação com o artigo 477.º^{14a} do kodeks postępowania cywilnego (Código de Processo Civil).

10 Na fase inicial da análise desta questão, a referida formação alargada do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) observou que a duração do mandato de dois dos seus membros fora afetada pelas disposições da nova Lei sobre o Supremo Tribunal.

11 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio observa que um dos dois juízes em causa, que tinha atingido 65 anos antes da entrada em vigor da nova Lei sobre o Supremo Tribunal, apresentou, em maio de 2018, uma declaração expressando o desejo de permanecer em funções até aos 70 anos, ou seja, a idade de reforma aplicável ao abrigo da Lei de 2002 sobre o Supremo Tribunal. Embora esta declaração não seja a referida nos artigos 37.º e 111.º, § 1, da nova Lei sobre o Supremo Tribunal, o presidente da República iniciou o procedimento de autorização eventual da manutenção do referido juiz no seu cargo, previsto nas referidas disposições. Este procedimento ainda estava em curso na data em que foi proferida a decisão de reenvio.

12 Quanto ao segundo juiz, o órgão jurisdicional de reenvio observa que o mesmo atingiu 65 anos após a entrada em vigor da nova Lei sobre o Supremo Tribunal e que é o juiz para quem o artigo 111.º, § 1a, dessa lei foi especificamente adotado. Salaria que, devido a essa disposição,



esse juiz passará à reforma no dia 3 de abril de 2019, a menos que, antes dessa data, apresente uma declaração em que expresse a sua vontade de permanecer em funções e que, também antes dessa data, o presidente da República da Polónia aprove a sua manutenção em funções.

13 Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio tem dúvidas quanto à questão de saber se as disposições dos artigos 37.º e 111.º, §§ 1 e 1a, da nova Lei sobre o Supremo Tribunal (a seguir «disposições nacionais controvertidas») são conformes às diversas disposições do direito da União mencionadas no n.º 1 do presente despacho. A este respeito, o referido tribunal é, mais precisamente, da opinião de que a redução da idade de reforma dos juízes a exercer funções no Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) viola, por um lado, o princípio da inamovibilidade dos juízes e, por outro, a proibição de discriminação em razão da idade em matéria de emprego. Além disso, o facto de ter feito depender qualquer possibilidade de os juízes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) continuarem a exercer funções além da idade normal de reforma recentemente fixada a uma decisão discricionária do presidente da República é incompatível com o princípio da independência dos juízes, tendo em conta as pressões externas que daí podem resultar para eles.

14 Por outro lado, e se as violações do direito da União referidas no número anterior se verificarem, o órgão jurisdicional de reenvio deseja saber se pode não aplicar as disposições nacionais controvertidas.

15 Para que o órgão jurisdicional de reenvio possa decidir as questões prévias que se lhe colocam no que respeita à aptidão dos juízes que o compõem para continuarem a exercer as suas funções jurisdicionais e para decidirem o processo principal ou quaisquer outros, em conformidade com as exigências decorrentes das disposições do direito da União referidas no n.º 1 do presente despacho, são necessários esclarecimentos por parte do Tribunal de Justiça.

16 Foi nestas condições que o Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o artigo 19.º, n.º 1, segundo período, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, terceiro período e com o artigo 2.º TUE, o artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE e o artigo 47.º da [Carta], ser interpretado no sentido de que se verifica uma violação do princípio da inamovibilidade dos juízes, que faz parte do princípio da proteção jurisdicional efetiva e do Estado de direito, quando o legislador nacional reduz a idade legal da reforma dos juízes do tribunal de última instância do Estado-Membro (por exemplo, de 70 para 65 anos) e se aplica a idade de reforma mais baixa aos juízes no ativo sem deixar exclusivamente ao critério do magistrado em causa a decisão de poder beneficiar dessa idade de reforma mais baixa?

2) Deve o artigo 19.º, n.º 1, segundo período, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, terceiro período e com o artigo 2.º TUE, o artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE e o artigo 47.º da Carta, ser interpretado no sentido de que se verifica uma violação do princípio do Estado de direito e do nível de independência necessário para garantir uma proteção jurisdicional efetiva na UE quando um legislador nacional, violando o princípio da inamovibilidade dos juízes, reduz de 70 para 65 anos a idade normal até à qual um juiz de um tribunal de última instância de um Estado-Membro pode ocupar o seu cargo, fazendo depender a possibilidade de esse juiz continuar a exercer funções do consentimento discricionário dos órgãos do poder executivo?

3) Deve o artigo 2.º, em conjugação com o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva [2000/78], ser interpretado no sentido de que constitui uma discriminação em razão da idade reduzir a idade da reforma dos juízes do tribunal de última instância de um Estado-Membro e submeter ao consentimento dos órgãos do poder executivo a possibilidade de um juiz continuar a exercer funções judiciais nesse tribunal quando esse juiz atinge a nova e mais baixa idade de reforma?

4) Devem os artigos 2.º, 9.º e 11.º da Diretiva 2000/78, em conjugação com os artigos 21.º e 47.º da Carta, ser interpretados no sentido de que num caso de discriminação em razão da idade de juízes do tribunal de última instância de um Estado-Membro, devido à redução da idade da reforma atual de 70 anos para 65 anos, esse órgão jurisdicional, quando aprecia qualquer processo numa formação com a presença do juiz afetado



pelos efeitos de tais disposições nacionais discriminatórias, que não tenha manifestado a intenção de beneficiar da nova idade de reforma, ao decidir sobre a questão preliminar relativa à formação de julgamento, tem a obrigação de recusar a aplicação de disposições nacionais que sejam contrárias à Diretiva 2000/78 e ao artigo 21.º da Carta, e continuar a decidir na presença desse juiz por ser esta a única forma eficaz de assegurar uma proteção jurisdicional efetiva dos direitos desse mesmo juiz resultantes do direito da UE?

5) Deve o artigo 19.º, n.º 1, segundo período, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, terceiro período e com o artigo 2.º TUE, o artigo 267.º TFUE e o artigo 47.º da Carta, ser interpretado no sentido de que o Estado de direito deve ser considerado um valor fundamental da União Europeia e de que, em caso de dúvida quanto à conformidade com esse valor e com o princípio da proteção judicial efetiva, no que diz respeito à independência dos tribunais e à autonomia dos juízes, de disposições nacionais que reduzem a idade de reforma dos juízes, tal como descrito nas questões 1) e 2), o órgão jurisdicional nacional deve estar habilitado a suspender oficiosamente a aplicação dessas regras nacionais contrárias ao princípio da inamovibilidade dos juízes em relação a todos os juízes abrangidos pelo âmbito de aplicação dessas disposições?»

17 Em 17 de outubro de 2018, o órgão jurisdicional de reenvio comunicou ao Tribunal de Justiça um Despacho de 16 de outubro de 2018, pelo qual o referido tribunal nacional declarou inadmissível a desistência do recurso no processo principal entretanto requerida pelo Instituto da Segurança Social. Resulta da redação desse despacho que essa decisão foi adotada com base em disposições do direito processual nacional das quais decorre que a desistência de um recurso por um organismo como o Instituto da Segurança Social, num processo relativo ao direito do trabalho ou da segurança social, deve ser declarada inadmissível quando, como no caso em apreço, é, por um lado, suscetível de prejudicar os interesses legítimos do trabalhador ou do segurado e, por outro, realizada em desrespeito dos bons costumes e do interesse geral, constituindo um abuso de prerrogativa. Segundo o despacho, tendo sido requerida após a apresentação do pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça, essa desistência foi, além disso, efetuada em violação da obrigação de cooperação leal prevista no artigo 4.º, n.º 3, TUE. Em consequência do referido despacho, o órgão jurisdicional de reenvio informou o Tribunal de Justiça de que mantinha o seu pedido de decisão prejudicial no presente processo.

Adoção da lei de 21 de novembro de 2018

18 Em 1 de janeiro de 2019 entrou em vigor a ustawa o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym (Lei que Altera a Lei do Supremo Tribunal), de 21 de novembro de 2018 (Dz. U. de 2018, posição 2507; a seguir «Lei de 21 de novembro de 2018»).

19 Resulta do artigo 1.º da Lei de 21 de novembro de 2018 que os artigos 37.º, §§ 1a a 4, e 111.º, §§ 1 e 1a, da nova Lei sobre o Supremo Tribunal são revogados e que o seu artigo 37.º, § 1, é alterado no sentido de que «[u]m juiz do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) deve reformar-se no dia em que completa 65 anos». Precisa-se, no entanto, na referida lei, que esta última disposição se aplica apenas aos juízes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) que entraram em funções nessa qualidade após 1 de janeiro de 2019. Os juízes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) que entraram em funções antes dessa data estão novamente sujeitos à disposição que se aplicava antes da entrada em vigor da nova Lei sobre o Supremo Tribunal, ou seja, o artigo 30.º da Lei de 2002 sobre o Supremo Tribunal, que fixa a idade da reforma dos juízes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) nos 70 anos.

20 Além disso, o artigo 2.º, § 1, da Lei de 21 de novembro de 2018 prevê que «[a] partir da entrada em vigor desta lei, qualquer juiz do [Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal)] [...] que se tenha reformado ao abrigo dos artigos 37.º, §§ 1 a 4, ou 111.º, §§ 1 ou 1a, da [nova Lei sobre o Supremo Tribunal] é reintegrado nas funções que exercia à data da entrada em vigor d[a referida lei]. O exercício das funções de juiz do [Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal)] [...] deve considerar-se como tendo continuado sem interrupção».



Quanto ao não conhecimento do mérito da causa

21 Interrogado pelo Tribunal de Justiça sobre a questão de saber se, tendo em conta a entrada em vigor da Lei de 21 de novembro de 2018, considerava que ainda era necessária uma resposta às questões prejudiciais para poder decidir no processo principal, o órgão jurisdicional de reenvio respondeu afirmativamente.

22 A esse respeito, o referido órgão jurisdicional invocou, nomeadamente, a importância fundamental dessas questões para a manutenção da União enquanto comunidade de direito, a circunstância de essas questões terem sido submetidas quando as disposições nacionais controvertidas ainda eram válidas, o facto de a Lei de 21 de novembro de 2018 – que foi adotada a fim de se executar o Despacho de 17 de dezembro de 2018, Comissão/Polónia (C-619/18 R, EU:C:2018:1021), com o qual o Tribunal de Justiça ordenou a suspensão provisória das referidas disposições nacionais – não ter um carácter definitivo e a circunstância de os efeitos dessas mesmas disposições nacionais não terem sido suprimidos *ex tunc*. Nestas condições, ainda era necessária uma resposta às questões prejudiciais para precisar o estatuto dos juízes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) que foram afetados pelas disposições nacionais controvertidas. Com efeito, enquanto a Lei de 21 de novembro de 2018 assenta na premissa segundo a qual alguns desses juízes se reformaram ao abrigo das disposições nacionais controvertidas e estão agora reintegrados no Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal), as questões prejudiciais assentam na hipótese de os juízes em causa não se terem nunca reformado, uma vez que as referidas disposições nacionais não deviam ter sido aplicadas, de modo que o órgão jurisdicional de reenvio tal como é atualmente constituído e, mais genericamente, todos os juízes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) que expressaram o seu desejo de continuar a exercer as suas funções além dos 65 anos podem continuar a proferir decisões.

23 O órgão jurisdicional de reenvio precisa, porém, que, uma vez que o juiz referido no n.º 12 do presente despacho já não corre o risco de não preencher as condições relativas à independência dos juízes, é, na realidade, em relação aos juízes que atingiram os 65 anos antes da data de entrada em vigor da Lei de 21 de novembro de 2018 e, portanto, nomeadamente, ao juiz referido no n.º 11 do presente despacho que continua a ser necessária uma resposta às questões submetidas.

24 Quanto, em primeiro lugar, à importância das questões submetidas, é de notar que esta não pode, é certo, ser contestada. Já foi, aliás, salientada no n.º 15 do Despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 13 de novembro de 2018, Zakład Ubezpieczeń Społecznych (C-522/18, não publicado, EU:C:2018:909), pelo qual decidiu submeter o presente processo a um procedimento acelerado.

25 Além disso, importa observar que, no seu Acórdão de 24 de junho de 2019, Comissão/Polónia (Independência do Supremo Tribunal) (C-619/18, EU:C:2019:531), proferido posteriormente à apresentação do pedido prejudicial no presente processo, o Tribunal de Justiça declarou que, por um lado, ao prever a aplicação da medida que consiste em reduzir a idade de aposentação dos juízes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) aos juízes em exercício que foram nomeados para esse tribunal antes de 3 de abril de 2018 e, por outro, ao conceder ao presidente da República o poder discricionário de prorrogar a função judicial ativa dos juízes do referido tribunal além da nova idade de aposentação fixada, a República da Polónia não cumpriu as obrigações que lhe incumbiam por força do artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE.

26 Feitas estas precisões, importa, no entanto, salientar que a circunstância de as questões prejudiciais revestirem particular importância não pode, por si só, bastar para justificar que o Tribunal de Justiça lhes deva responder.

27 A este respeito, importa, com efeito, recordar, em segundo lugar, que, como resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o processo instituído pelo artigo 267.º TFUE é um instrumento de cooperação entre o Tribunal de Justiça e os tribunais nacionais, graças ao qual o primeiro fornece aos segundos os elementos de interpretação do direito da União que lhes são necessários para a resolução dos litígios que lhes cabe decidir (Acórdão de 19 de dezembro de



2013, Fish Legal e Shirley, C-279/12, EU:C:2013:853, n.º 29 e jurisprudência referida). O processo de reenvio prejudicial pressupõe que o órgão jurisdicional de reenvio seja chamado, no âmbito de um litígio nele pendente, a proferir uma decisão suscetível de ter em consideração o acórdão prejudicial (v., neste sentido, Acórdãos de 27 de junho de 2013, Di Donna, C-492/11, EU:C:2013:428, n.º 26; de 24 de outubro de 2013, Stoilov i Ko, C-180/12, EU:C:2013:693, n.º 44, e Despacho de 3 de março de 2016, Euro Bank, C-537/15, não publicado, EU:C:2016:143, n.º 32 e jurisprudência referida).

28 Assim, a justificação do reenvio prejudicial não é emitir opiniões consultivas sobre questões gerais ou hipotéticas, mas a necessidade inerente à efetiva solução de um litígio (Acórdão de 10 de dezembro de 2018, Wightman e o., C-621/18, EU:C:2018:999, n.º 28 e jurisprudência referida). Se se afigura que a questão submetida não é já manifestamente pertinente para a resolução do litígio, o Tribunal de Justiça não tem de conhecer do mérito [Acórdão de 19 de novembro de 2019, A. K. e o. (Independência da Secção Disciplinar do Supremo Tribunal), C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, n.º 70 e jurisprudência referida].

29 No presente caso, recorde-se que, posteriormente ao pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) no presente processo, foram sucessivamente proferidos o Despacho do vice-presidente do Tribunal de Justiça de 19 de outubro de 2018, Comissão/Polónia (C-619/18 R, não publicado, EU:C:2018:852), e o Despacho de 17 de dezembro de 2018, Comissão/Polónia (C-619/18 R, EU:C:2018:1021), que ordenaram nomeadamente à República da Polónia, por um lado, que suspendesse a aplicação das disposições dos artigos 37.º, §§ 1 a 4, e 111.º, §§ 1 e 1a, da nova Lei sobre o Supremo Tribunal, bem como de qualquer outra medida adotada em aplicação destas disposições, e, por outro, que tomasse todas as medidas necessárias para garantir que os juízes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) abrangidos pelas referidas disposições possam continuar a exercer as suas funções no lugar que ocupavam em 3 de abril de 2018, data em que entrou em vigor a nova Lei sobre o Supremo Tribunal, continuando a gozar do mesmo estatuto e dos mesmos direitos e condições laborais de que beneficiavam até 3 de abril de 2018.

30 Na sequência da prolação dos referidos despachos, o presidente da República, em 17 de dezembro de 2018, promulgou a Lei de 21 de novembro de 2018, que foi publicada no *Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej*, antes de entrar em vigor em 1 de janeiro de 2019.

31 Ora, como se depreende dos esclarecimentos constantes dos n.ºs 19 e 20 do presente despacho, a Lei de 21 de novembro de 2018 revogou as disposições nacionais controvertidas, na medida em que, por um lado, previam a aplicação da idade de reforma dos juízes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) recentemente fixada nos 65 anos aos juízes em exercício que aí tinham sido nomeados antes de 3 de abril de 2018 e, por outro, concediam ao presidente da República o poder discricionário de prolongar a função judicial ativa dos juízes do referido tribunal além da idade da reforma agora assim fixada. Resulta também das referidas precisões que, ao abrigo da Lei de 21 de novembro de 2018, qualquer juiz do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) que se tenha reformado por força das disposições da nova Lei sobre o Supremo Tribunal assim revogadas é reintegrado nas funções que exercia na data da entrada em vigor desta última lei e chamado a exercer como juiz no referido tribunal até aos 70 anos, ou seja, a idade da reforma tal como prevista, antes da entrada em vigor da nova Lei sobre o Supremo Tribunal, sob a égide da Lei de 2002 sobre o Supremo Tribunal.

32 Nestas condições, afigura-se que já nada se opõe a que os juízes que compõem a formação de julgamento que submeteu o presente pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça possa, no futuro, continuar a exercer a sua função judicial no Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) e, portanto, no órgão jurisdicional de reenvio até aos 70 anos, sem serem já afetados quer pela medida de redução da idade da reforma para os 65 anos, quer pelo mecanismo que investiu o presidente da República do poder discricionário de decidir prolongar a sua função judicial ativa além da idade normal da reforma.



33 Assim, a entrada em vigor da Lei de 21 de novembro de 2018 teve por consequência privar do seu objeto as questões prejudiciais dirigidas ao Tribunal de Justiça na perspetiva da decisão que deve ser tomada pelo órgão jurisdicional de reenvio no processo nele pendente (v., por analogia, Acórdão de 27 de junho de 2013, *Di Donna*, C-492/11, EU:C:2013:428, n.ºs 27 a 31, e Despacho de 3 de março de 2016, *Euro Bank*, C-537/15, não publicado, EU:C:2016:143, n.ºs 33 a 35).

34 Com efeito, na referida perspetiva, estas questões eram até então justificadas pela necessidade de esclarecer uma questão prévia de natureza processual relativa à composição do órgão jurisdicional de reenvio e à possibilidade de este continuar a contar, por efeito e no respeito do direito da União, com a participação dos dois juízes referidos nos n.ºs 11 e 12 do presente despacho, a fim de decidir o processo principal. Ora, uma vez que a referida questão prévia já não se coloca no contexto desse processo, o órgão jurisdicional de reenvio já não terá de ter em consideração, na decisão que é chamado a tomar no referido processo, a resposta que o Tribunal de Justiça viesse a dar às questões submetidas (v., por analogia, Acórdão de 24 de outubro de 2013, *Stoilov i Ko*, C-180/12, EU:C:2013:693, n.º 44).

35 Tendo em conta todas as considerações expostas, há que declarar que o Tribunal de Justiça já não tem de se pronunciar sobre o presente pedido de decisão prejudicial.

Quanto às despesas

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

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

Não há já que decidir sobre o pedido de decisão prejudicial submetido pelo Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal, Polónia), por Decisão de 2 de agosto de 2018, no processo C-522/18.
Assinaturas».

• Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 22 de janeiro de 2020, processo C-177/18, EU:C:2020:26 (*Almudena Baldonado Martín contra Ayuntamiento de Madrid*) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 1999/70/CE – Acordo-Quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo – Artigo 4.º – Princípio da não discriminação – Artigo 5.º – Medidas destinadas a evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo – Indemnização em caso de cessação da relação laboral – Artigos 151.º e 153.º TFUE – Artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Aplicabilidade – Diferença de tratamento baseada no caráter público ou privado, na aceção do direito nacional, do regime que regula a relação laboral:

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 151.º e 153.º TFUE, dos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e dos artigos 4.º e 5.º do Acordo-Quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de março de 1999 (a seguir «Acordo-Quadro»), que figura em anexo à Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao Acordo-Quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo (JO 1999, L 175, p. 43).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio entre Almudena Baldonado Martín e o Ayuntamiento de Madrid (Município de Madrid, Espanha) a respeito do pagamento de uma indemnização na sequência da cessação da relação laboral entre as partes.

(...)



Litígio no processo principal e questões prejudiciais

17 O Município de Madrid nomeou A. Baldonado Martín funcionária interina, a partir de 24 de novembro de 2005, para desempenhar funções de agente de manutenção de espaços verdes.

18 O ato de nomeação especificava que A. Baldonado Martín era contratada para preencher um lugar vago até este ser provido pela nomeação de um funcionário de carreira. Indicava-se igualmente que esse lugar seria extinto se o direito do funcionário substituído de manter o seu posto de trabalho se extinguisse ou se a Administração considerasse que tinham deixado de existir as razões de urgência que justificavam o preenchimento do lugar por um funcionário interino.

19 Em 15 de abril de 2013, A. Baldonado Martín foi informada de que o seu lugar tinha sido preenchido, nessa mesma data, por um funcionário de carreira e que, por conseguinte, as suas funções cessavam.

20 Em 20 de fevereiro de 2017, A. Baldonado Martín requereu ao Município de Madrid o pagamento de uma indemnização por cessação de funções, equivalente a 20 dias de salário por ano de antiguidade. O seu pedido baseava-se no artigo 4.º, n.º 3, TUE, no artigo 20.º e no artigo 21.º, n.º 1, da Carta e nos artigos 4.º e 5.º do Acordo-Quadro.

21 Por Decisão de 25 de abril de 2017, o Município de Madrid indeferiu aquele pedido, alegando que o lugar que A. Baldonado Martín ocupara se encontrava vago e que era urgente e imperativo preenchê-lo, que as suas funções tinham cessado porque o seu lugar tinha sido ocupado por um funcionário de carreira e que não existia discriminação em relação aos funcionários de carreira, uma vez que, em conformidade com o seu regime jurídico, estes não recebem, em caso algum, uma indemnização quando cessam as suas funções.

22 Chamado a conhecer do recurso interposto por A. Baldonado Martín contra a referida decisão, o órgão jurisdicional de reenvio especifica que, durante a sua contratação, a interessada ocupou o mesmo posto de trabalho de forma contínua e constante e desempenhou tarefas idênticas às desempenhadas pelos agentes de manutenção de espaços verdes com o estatuto de funcionário de carreira.

23 Além disso, o referido órgão jurisdicional sublinha que o Município de Madrid não apresentou prova de que foi organizado um concurso durante o período de contratação de A. Baldonado Martín nem de que foi aprovada uma oferta de emprego público durante esse período. Não era possível determinar se o lugar ocupado pela interessada foi preenchido por promoção interna, por concurso com base em qualificações ou por prestação de provas, ou por outro processo de seleção. O Município de Madrid não demonstrou a necessidade imperiosa de nomear A. Baldonado Martín para o referido lugar. Também não era conhecida a razão pela qual o referido lugar estava vago.

24 No que respeita à interpretação do direito da União solicitada, o órgão jurisdicional de reenvio observa, em primeiro lugar, que o direito espanhol não reconhece aos funcionários de carreira, no momento da cessação das suas funções, o direito de receber uma indemnização como a pedida por A. Baldonado Martín. Daqui decorre que a situação em causa no processo principal não constitui uma discriminação proibida pelo artigo 4.º do Acordo-Quadro e, consequentemente, não está abrangida pelo âmbito de aplicação desse artigo. Do mesmo modo, o órgão jurisdicional de reenvio considera que resulta dos n.ºs 63 a 67 do Acórdão de 14 de setembro de 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679), que a comparação entre, por um lado, os funcionários interinos e, por outro, os agentes contratuais, cuja relação laboral com a Administração é regida pelo Estatuto dos Trabalhadores, também não está abrangida pelo âmbito de aplicação do referido artigo, uma vez que se trata de duas categorias de pessoal temporário.

25 No entanto, o órgão jurisdicional de reenvio observa, em segundo lugar, que o Acordo-Quadro visa aplicar o princípio da não discriminação aos trabalhadores contratados a termo, que o lugar de jardineiro na Administração Pública espanhola pode ser preenchido tanto por um funcionário



como por um agente contratual, que a escolha do regime de trabalho para este lugar depende unicamente da vontade do empregador, que o Município de Madrid não invoca nenhuma razão objetiva suscetível de justificar uma diferença de tratamento e que resulta, nomeadamente, do Acórdão de 19 de abril de 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278), que o princípio da não discriminação deve, enquanto princípio geral do direito da União, ser objeto de aplicação direta vertical.

26 Este órgão jurisdicional interroga-se sobre se, à luz destas considerações, é possível conceder a A. Baldonado Martín o direito de obter a indemnização pedida, por comparação com os agentes contratuais contratados a termo ou por aplicação direta vertical do direito primário da União.

27 Em terceiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio observa que A. Baldonado Martín exerceu as suas funções de funcionária interina durante mais de sete anos. O Município de Madrid desvirtuou, assim, o estatuto de funcionário interino ao utilizá-lo para satisfazer, não necessidades temporárias ou transitórias mas necessidades permanentes. Deste modo, privou a interessada dos direitos reconhecidos aos funcionários de carreira ou dos reconhecidos aos agentes contratuais. Além disso, o Município de Madrid infringiu as garantias destinadas a evitar a perpetuação das relações laborais temporárias e que permitem evitar os abusos dessas relações, previstas nos artigos 10.º e 70.º do EBEP, bem como a exigência de que os postos de trabalho ocupados por funcionários interinos sejam necessariamente incluídos no primeiro anúncio de concurso, constante da primeira disposição adicional do Real Decreto n.º 896/1991, de 7 de junho de 1991.

28 O órgão jurisdicional de reenvio observa ainda que a legislação espanhola em causa no processo principal não permite prever a cessação da relação laboral de um funcionário interino, na medida em que essa relação pode cessar devido ao preenchimento do lugar por um funcionário, à supressão do lugar, à extinção do direito do funcionário substituído à manutenção do seu posto de trabalho ou quando a Administração considere que deixaram de existir as razões de urgência que justificaram a nomeação do funcionário interino.

29 A referida legislação exclui qualquer possibilidade de invocar perante o empregador público as garantias oponíveis ao empregador privado, previstas no Estatuto dos Trabalhadores, bem como as consequências da inobservância dessas garantias. Acresce que a referida legislação não permite obter o estatuto de funcionário de carreira a não ser na sequência de um processo de seleção.

30 Essa mesma legislação não permite alcançar os objetivos prosseguidos pelo artigo 5.º do Acordo-Quadro. Do mesmo modo, a possibilidade de, em caso de fraude, converter o pessoal estatutário temporário em pessoal não permanente por tempo indeterminado, reconhecida pela jurisprudência do Tribunal Supremo (Supremo Tribunal, Espanha), não permite evitar e punir os abusos do recrutamento temporário. Com efeito, continua a ser possível suprimir o lugar ocupado pelo trabalhador em causa ou despedi-lo se o seu lugar for preenchido pela nomeação de um funcionário, o que põe termo à sua relação laboral, sem que este tenha alcançado estabilidade no emprego.

31 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a sanção que consiste em converter a relação laboral a termo numa relação laboral estável é a única medida que permite respeitar os objetivos prosseguidos pela Diretiva 1999/70. No entanto, esta diretiva não foi transposta para o direito espanhol, no que respeita ao setor público. Coloca-se, assim, a questão de saber se, com base no artigo 5.º do Acordo-Quadro, pode ser paga uma indemnização a título de sanção.

32 Nestas condições, o Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 14 de Madrid (Tribunal do Contencioso Administrativo n.º 14 de Madrid, Espanha) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) É correta a interpretação do artigo 4.º do Acordo-Quadro de que uma situação como a descrita no presente caso, em que um funcionário interino realiza o mesmo trabalho que um funcionário de carreira (funcionário de carreira que não goza do direito a indemnização [por cessação de funções] porque a situação que fundamentaria a indemnização



não existe no seu regime jurídico), não está abrangida pela situação descrita no referido artigo 4.º?

2) É conforme com o Acordo-Quadro [...] a interpretação de que, para alcançar os seus objetivos, por o direito à igualdade de tratamento e a proibição de discriminação constituírem um princípio geral [do direito] da [União] consagrado numa diretiva, nos artigos 20.º e 21.º [da Carta] [e no] artigo 23.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem[], adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948,*] e se considerarem direitos sociais fundamentais, [na aceção dos] artigos 151.º e 153.º TFUE, o direito a indemnização [por cessação de funções] do funcionário interino pode ser garantido quer por comparação com o trabalhador em regime de trabalho temporário, já que a sua condição (estatutária ou contratual) apenas depende da entidade patronal do setor público, quer mediante a aplicação direta vertical característica do direito primário [da União]?*

3) Atendendo à existência, caso se verifique, de um abuso na contratação a termo com o fim de satisfazer necessidades permanentes sem que haja nem causa objetiva nem uma necessidade urgente e imperiosa que a justifique, sem que existam sanções ou limites efetivos no direito espanhol, é consentânea com os objetivos prosseguidos pela [Diretiva 1999/70], como medida para prevenir o abuso e eliminar as consequências da violação do direito da União, no caso de a entidade patronal não dar estabilidade ao trabalhador, uma indemnização equiparável à de um despedimento abusivo, indemnização entendida como sanção adequada, proporcional, eficaz e dissuasiva?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

33 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que não prevê o pagamento de indemnização aos trabalhadores contratados a termo como funcionários interinos nem aos funcionários de carreira que são, eles próprios, contratados no âmbito de uma relação laboral por tempo indeterminado, aquando da cessação das suas funções.

34 A este respeito, importa recordar que o artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro estabelece, no que respeita às condições de emprego, uma proibição de os trabalhadores contratados a termo receberem um tratamento menos favorável do que os trabalhadores permanentes numa situação comparável, pelo simples motivo de os primeiros terem um contrato ou uma relação laboral a termo, salvo se razões objetivas justificarem um tratamento diferente.

35 O Tribunal de Justiça considerou que a referida disposição se destina a aplicar o princípio da não discriminação aos trabalhadores contratados a termo, com vista a impedir que uma relação laboral desta natureza seja utilizada por um empregador para privar estes trabalhadores dos direitos que são reconhecidos aos trabalhadores com contratos por tempo indeterminado (v., neste sentido, Acórdão de 5 de junho de 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, n.º 40 e jurisprudência referida).

36 No caso em apreço, por um lado, deve notar-se que, na medida em que, como resulta da decisão de reenvio, A. Baldonado Martín foi nomeada pelo Município de Madrid como funcionária interina para o lugar de agente de manutenção de espaços verdes até à ocorrência de um acontecimento específico, concretamente a nomeação de um funcionário de carreira para esse lugar, está abrangida pelo conceito de «trabalhador contratado a termo», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, do Acordo-Quadro, e, por conseguinte, pelo âmbito de aplicação da Diretiva 1999/70 e do referido acordo (v., neste sentido, Despacho de 22 de março de 2018, Centeno Meléndez, C-315/17, não publicado, EU:C:2018:207, n.º 40). Por outro lado, importa recordar que uma indemnização concedida ao trabalhador em razão da resolução do contrato de trabalho que o vincula à sua entidade patronal, como a pedida por A. Baldonado Martín, está abrangida pelo conceito de «condições de emprego», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, do referido acordo



(Despacho de 12 de junho de 2019, Aragón Carrasco e o., C-367/18, não publicado, EU:C:2019:487, n.º 33 e jurisprudência referida).

37 No entanto, resulta das informações prestadas pelo órgão jurisdicional de reenvio que os funcionários interinos, como a interessada, não recebem um tratamento menos favorável do que os funcionários de carreira nem são privados de um direito reconhecido a estes últimos, uma vez que nem estes funcionários interinos nem os funcionários de carreira recebem a indemnização pedida por A. Baldonado Martín.

38 Nestas condições, o artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que não prevê o pagamento de indemnização por cessação de funções aos trabalhadores contratados a termo como funcionários interinos nem aos funcionários de carreira que, eles próprios, são contratados no âmbito de uma relação laboral por tempo indeterminado.

39 Feita esta precisão, resulta da resposta de A. Baldonado Martín e do Município de Madrid a uma questão colocada para a audiência pelo Tribunal de Justiça que o lugar ocupado pela interessada, quando contratada pelo Município de Madrid como funcionária interina, podia igualmente ser ocupado por trabalhadores contratados por tempo indeterminado e que esse trabalhador era contratado pelo referido município para um lugar idêntico, durante o mesmo período. Além disso, resulta dos elementos do processo de que dispõe o Tribunal de Justiça que um trabalhador contratado no âmbito do referido contrato de trabalho receberia a indemnização prevista no artigo 53.º, n.º 1, alínea b), do Estatuto dos Trabalhadores, pedida por A. Baldonado Martín, se fosse despedido por uma das razões previstas no artigo 52.º do referido Estatuto.

40 Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio, que tem competência exclusiva para apreciar os factos, verificar as referidas informações e, se for o caso, determinar se os funcionários interinos, como a interessada, se encontram numa situação comparável à dos trabalhadores contratados pelo Município de Madrid no âmbito de um contrato de trabalho por tempo indeterminado, durante o mesmo período (v., por analogia, Despacho de 12 de junho de 2019, Aragón Carrasco e o., C-367/18, não publicado, EU:C:2019:487, n.º 37 e jurisprudência referida).

41 A este respeito, importa recordar que o Tribunal de Justiça declarou que, se se demonstrar que, quando estavam empregados, os trabalhadores contratados a termo exerciam as mesmas funções que os trabalhadores contratados por tempo indeterminado pelo mesmo empregador ou ocupavam o mesmo lugar que estes, em princípio, as situações destas duas categorias de trabalhadores devem ser consideradas comparáveis (v., neste sentido, Acórdãos de 5 de junho de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, n.ºs 50 e 51; de 5 de junho de 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, n.ºs 53 e 54; de 21 de novembro de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, n.ºs 64 e 65; e Despacho de 12 de junho de 2019, Aragón Carrasco e o., C-367/18, não publicado, EU:C:2019:487, n.º 36).

42 Cumpre, por conseguinte, verificar se existe uma razão objetiva que justifique que a cessação da relação laboral dos funcionários interinos não dê lugar ao pagamento de indemnização, ao passo que os agentes contratuais contratados por tempo indeterminado são indemnizados quando são despedidos por uma das razões referidas no artigo 52.º do Estatuto dos Trabalhadores.

43 No que respeita às diferenças de tratamento resultantes da aplicação do artigo 53.º, n.º 1, alínea b), do Estatuto dos trabalhadores, o Tribunal de Justiça já declarou que o objeto específico da indemnização por despedimento prevista nessa disposição assim como o contexto particular em que se insere o pagamento da referida indemnização constituem uma razão objetiva que justifica uma diferença de tratamento como a referida no número anterior do presente acórdão (v. Acórdãos de 5 de junho de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, n.º 60; de 5 de junho de 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, n.º 63; e de 21 de novembro de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, n.º 74).



44 A este propósito, o Tribunal de Justiça declarou que a cessação de uma relação laboral a termo se insere num contexto sensivelmente diferente, do ponto de vista factual e jurídico, daquele em que o contrato de trabalho de um trabalhador por tempo indeterminado é resolvido por uma das razões referidas no artigo 52.º do Estatuto dos Trabalhadores. (v., neste sentido, Despacho de 12 de junho de 2019, Aragón Carrasco e o., C-367/18, não publicado, EU:C:2019:487, n.º 44; e, por analogia, Acórdãos de 5 de junho de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, n.º 56; de 5 de junho de 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, n.º 59; e de 21 de novembro de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, n.º 70).

45 Com efeito, decorre da definição do conceito de «relação laboral [a termo]» que figura no artigo 3.º, n.º 1, do Acordo-Quadro que uma relação laboral desta natureza deixa de produzir efeitos para o futuro no termo nela previsto, podendo esse termo ser constituído pela chegada de uma data precisa, pela realização de uma tarefa determinada ou, como no caso vertente, pela ocorrência de um determinado acontecimento. Assim, as partes numa relação laboral a termo conhecem, desde a sua celebração, a data ou o acontecimento que determina o seu termo. Esse termo limita a duração da relação laboral, sem que as partes tenham de manifestar a sua vontade a este respeito após a celebração do referido contrato (v., por analogia, Acórdão de 21 de novembro de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, n.º 71 e jurisprudência referida).

46 Em contrapartida, a resolução de um contrato de trabalho por tempo indeterminado, por iniciativa do empregador, por uma das razões previstas no artigo 52.º do Estatuto dos Trabalhadores resulta da ocorrência de circunstâncias que não estavam previstas à data da celebração deste contrato e que vêm perturbar a evolução normal da relação laboral. O artigo 53.º, n.º 1, alínea b), do Estatuto dos Trabalhadores visa, precisamente, compensar o caráter imprevisto da rutura da relação laboral por uma razão deste tipo e, portanto, a frustração das expectativas legítimas que o trabalhador podia alimentar, nessa data, no que se refere à estabilidade da referida relação (v., neste sentido, Acórdão de 21 de novembro de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, n.º 72 e jurisprudência referida).

47 No caso em apreço, sob reserva de verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, resulta dos elementos do processo de que dispõe o Tribunal de Justiça que a relação laboral de A. Baldonado Martín terminou devido à ocorrência do acontecimento previsto para tal efeito, concretamente o facto de o lugar que ocupava temporariamente ter sido definitivamente provido pela nomeação de um funcionário de carreira.

48 Nestas condições, o artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que não prevê o pagamento de indemnização por cessação de funções aos trabalhadores contratados a termo como funcionários interinos, ao passo que prevê o pagamento da referida indemnização aos agentes contratuais por tempo indeterminado, aquando da resolução do seu contrato de trabalho por uma razão objetiva.

49 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à primeira questão prejudicial que o artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que não prevê o pagamento de indemnização aos trabalhadores contratados a termo como funcionários interinos nem aos funcionários de carreira que são, eles próprios, contratados no âmbito de uma relação laboral por tempo indeterminado, aquando da cessação das suas funções, ao passo que prevê o pagamento da referida indemnização aos agentes contratuais contratados por tempo indeterminado, aquando da resolução do seu contrato de trabalho por uma razão objetiva.

Quanto à segunda questão

50 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os artigos 151.º e 153.º TFUE, os artigos 20.º e 21.º da Carta e o artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que não prevê o pagamento de indemnização aos trabalhadores contratados a termo como funcionários interinos, aquando da cessação das suas funções, ao passo que aos agentes contratuais contratados a termo é concedida uma indemnização aquando da cessação do seu contrato de trabalho.



51 A título preliminar, note-se que esta questão se baseia no pressuposto de que, em primeiro lugar, os agentes contratuais contratados a termo pelo Município de Madrid, que estão abrangidos pelo Estatuto dos Trabalhadores, recebem, aquando da cessação do seu contrato de trabalho, a indemnização correspondente a doze dias de salário por ano de serviço, prevista no artigo 49.º, n.º 1, alínea c), do referido Estatuto, em segundo lugar, esta disposição não é aplicável aos trabalhadores contratados a termo na qualidade de funcionários interinos, como A. Baldonado Martín, e, em terceiro lugar, o EBEP, pelo qual estão abrangidos estes últimos trabalhadores, não prevê a atribuição de uma indemnização equivalente, aquando da cessação das suas funções.

52 No que respeita, em primeiro lugar, ao artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro, importa recordar que, dado que o princípio da não discriminação foi aplicado e concretizado pelo referido acordo unicamente quanto às diferenças de tratamento entre os trabalhadores contratados a termo e os trabalhadores permanentes numa situação comparável, as eventuais diferenças de tratamento entre certas categorias de pessoal contratado a termo não estão abrangidas pelo âmbito de aplicação do princípio da não discriminação consagrado pelo mesmo acordo (Acórdão de 21 de novembro de 2018, Viejobueno Ibáñez e De la Vara González, C-245/17, EU:C:2018:934, n.º 51 e jurisprudência referida).

53 Assim, uma vez que a diferença de tratamento entre as duas categorias de pessoal contratado a termo, em causa no processo principal, não se baseia na duração determinada ou indeterminada da relação laboral, mas na sua natureza estatutária ou contratual, tal diferença não está abrangida pelo artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro (v., neste sentido, Acórdão de 14 de setembro de 2016, Pérez López, C-16/15, EU:C:2016:679, n.º 66).

54 Consequentemente, esta disposição deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional como a referida no n.º 50 do presente acórdão.

55 No que respeita, em segundo lugar, aos artigos 151.º e 153.º TFUE, basta salientar que, como observa a Comissão Europeia, estes artigos do Tratado FUE estabelecem os objetivos e as medidas gerais da política social da União e que o direito reivindicado por A. Baldonado Martín ou a obrigação dum Estado-Membro de assegurar esse direito não podem ser deduzidos de tais disposições (v., neste sentido, Acórdão de 21 de março de 2018, Podilă e o., C-133/17 e C-134/17, não publicado, EU:C:2018:203, n.º 37).

56 No que concerne, em terceiro lugar, aos artigos 20.º e 21.º da Carta, importa notar que uma diferença de tratamento baseada na natureza estatutária ou contratual da relação laboral pode, em princípio, ser apreciada à luz do princípio da igualdade de tratamento, que constitui um princípio geral do direito da União, atualmente consagrado nos artigos 20.º e 21.º da Carta (v., neste sentido, Acórdão de 9 de março de 2017, Milkova, C-406/15, EU:C:2017:198, n.ºs 55 a 63).

57 Após estas precisões, há que recordar que o âmbito de aplicação da Carta, no que respeita à ação dos Estados-Membros, está definido no seu artigo 51.º, n.º 1, nos termos do qual as disposições da Carta têm por destinatários os Estados-Membros apenas quando apliquem o direito da União (Acórdão de 6 de outubro de 2016, Paoletti e o., C-218/15, EU:C:2016:748, n.º 13 e jurisprudência referida).

58 Resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que o conceito de «apli[cação do] direito da União», na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta, pressupõe a existência de um nexo de ligação entre um ato do direito da União e a medida nacional em causa, que ultrapassa a proximidade das matérias visadas ou as incidências indiretas de uma das matérias na outra (Acórdão de 6 de outubro de 2016, Paoletti e o., C-218/15, EU:C:2016:748, n.º 14 e jurisprudência referida).

59 Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, para determinar se uma medida nacional pertence ao âmbito de «apli[cação do] direito da União», na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta, importa verificar, entre outros elementos, se a legislação nacional em causa tem por objetivo aplicar uma disposição do direito da União, qual o caráter dessa legislação e se a mesma



prossegue outros objetivos que não sejam os abrangidos pelo direito da União, ainda que seja suscetível de o afetar indiretamente, bem como se existe uma regulamentação de direito da União específica na matéria ou suscetível de o afetar (Acórdão de 10 de julho de 2014, Julián Hernández e o., C-198/13, EU:C:2014:2055, n.º 37 e jurisprudência referida).

60 No caso em apreço, A. Baldonado Martín alega que o artigo 49.º, n.º 1, alínea c), do Estatuto dos Trabalhadores visa aplicar o artigo 5.º do Acordo-Quadro, ao passo que o Governo espanhol contesta essa afirmação.

61 A este respeito, há que salientar que o Tribunal de Justiça já declarou que a indemnização prevista no artigo 49.º, n.º 1, alínea c), do Estatuto dos Trabalhadores, por um lado, não está, à primeira vista, abrangida por uma das categorias de medidas previstas no artigo 5.º, n.º 1, alíneas a) a c), do Acordo-Quadro, das quais os Estados-Membros devem introduzir uma ou várias quando a sua ordem jurídica não contém medidas legais equivalentes, e, por outro lado, também não parece constituir tal medida legal equivalente, uma vez que não é suscetível de alcançar o objetivo geral que o referido artigo 5.º atribui aos Estados-Membros, que consiste em evitar os abusos decorrentes do recurso a sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo (v., neste sentido, Acórdão de 21 de novembro de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, n.ºs 92 a 94).

62 Com efeito, dado que é paga independentemente de qualquer consideração relativa ao caráter legítimo ou abusivo do recurso a tais contratos de trabalho ou relações laborais, a referida indemnização não se mostra apta a punir devidamente um recurso abusivo a sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo e a eliminar as consequências da violação do direito da União e, por conseguinte, não parece constituir, em si mesma, uma medida suficientemente eficaz e dissuasiva para garantir a plena eficácia das normas adotadas em aplicação do Acordo-Quadro (v., neste sentido, Acórdão de 21 de novembro de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, n.ºs 94 e 95).

63 Daqui resulta que o artigo 49.º, n.º 1, alínea c), do Estatuto dos Trabalhadores prossegue um objetivo diferente do prosseguido pelo artigo 5.º do Acordo-Quadro e, consequentemente, não se pode considerar que «apliqu[e] o direito da União» na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta.

64 Consequentemente, a diferença de tratamento em causa no processo principal não pode ser apreciada à luz das garantias da Carta e, em especial, dos seus artigos 20.º e 21.º

65 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à segunda questão prejudicial que os artigos 151.º e 153.º TFUE e o artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma legislação nacional que não prevê o pagamento de indemnização aos trabalhadores contratados a termo como funcionários interinos, aquando da cessação das suas funções, ao passo que aos agentes contratuais contratados a termo é concedida uma indemnização aquando da cessação do seu contrato de trabalho.

Quanto à terceira questão

66 Resulta da decisão de reenvio que, com a sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, em substância, se o artigo 5.º do Acordo-Quadro deve ser interpretado no sentido de que, numa situação em que o empregador recorreu a uma relação laboral a termo para satisfazer necessidades permanentes e não por razões de necessidade e urgência expressamente justificadas, a atribuição de uma indemnização equivalente à que é paga aos trabalhadores, em caso de despedimento sem justa causa, nos termos do artigo 56.º do Estatuto dos Trabalhadores, constitui uma medida destinada a evitar e, eventualmente, a punir os abusos decorrentes da conclusão de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo, ou uma medida legal equivalente, na aceção do referido artigo.

67 O Governo espanhol considera que esta questão é inadmissível, com o fundamento de que o artigo 5.º do Acordo-Quadro não é aplicável a uma situação como a do processo principal, que



não se caracteriza pelo recurso a sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo nem por um abuso, na aceção do referido artigo.

68 Segundo jurisprudência constante, as questões relativas à interpretação do direito da União submetidas pelo juiz nacional no quadro regulamentar e factual que define sob a sua responsabilidade, e cuja exatidão não compete ao Tribunal de Justiça verificar, gozam de uma presunção de pertinência. O Tribunal de Justiça só pode recusar pronunciar-se sobre um pedido de decisão prejudicial apresentado por um órgão jurisdicional nacional se for manifesto que a interpretação do direito da União solicitada não tem nenhuma relação com a realidade ou com o objeto do litígio no processo principal, quando o problema for hipotético ou ainda quando o Tribunal não dispuser dos elementos de facto e de direito necessários para dar uma resposta útil às questões que lhe são submetidas (Acórdão de 21 de novembro de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, n.º 77 e jurisprudência referida).

69 Além disso, a necessidade de obter uma interpretação do direito da União que seja útil ao órgão jurisdicional nacional exige que este defina o quadro factual e regulamentar em que se inserem as questões que coloca ou que, pelo menos, explique as situações factuais em que assentam essas questões (v., neste sentido, Acórdão de 31 de maio de 2018, Zheng, C-190/17, EU:C:2018:357, n.º 48 e jurisprudência referida).

70 A este respeito, segundo jurisprudência constante, o artigo 5.º, n.º 1, do Acordo-Quadro é aplicável unicamente a sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo (Acórdãos de 22 de novembro de 2005, Mangold, C-144/04, EU:C:2005:709, n.ºs 41 e 42, e de 26 de janeiro de 2012, Küçük, C-586/10, EU:C:2012:39, n.º 45; e Despacho de 12 de junho de 2019, Aragón Carrasco e o., C-367/18, não publicado, EU:C:2019:487, n.º 55).

71 Resulta do artigo 5.º, n.º 2, alínea a), do Acordo-Quadro que incumbe aos Estados-Membros definir em que condições os contratos de trabalho ou relações de trabalho a termo deverão ser considerados «sucessivos» (Acórdão de 21 de novembro de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, n.º 79, e Despacho de 12 de junho de 2019, Aragón Carrasco e o., C-367/18, não publicado, EU:C:2019:487, n.º 56).

72 No caso em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio não apresenta nenhum indício que permita considerar que A. Baldonado Martín foi contratada pelo Município de Madrid no âmbito de vários contratos de trabalho ou relações laborais, ou que a situação em causa no processo principal se caracteriza, nos termos do direito espanhol, por sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo.

73 Pelo contrário, o referido órgão jurisdicional especifica que a interessada ocupou o mesmo posto de trabalho de forma contínua e constante. Além disso, resulta dos elementos do processo de que dispõe o Tribunal de Justiça que a relação laboral entre as partes no processo principal é a primeira e única relação laboral estabelecida entre elas.

74 Nestas circunstâncias, é manifesto que o problema levantado na terceira questão é hipotético. Por conseguinte, a referida questão deve ser declarada inadmissível.

Quanto às despesas

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

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

1) O artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de março de 1999, que figura em anexo à Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao Acordo-Quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de



trabalho a termo, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que não prevê o pagamento de indemnização aos trabalhadores contratados a termo como funcionários interinos nem aos funcionários de carreira que são, eles próprios, contratados no âmbito de uma relação laboral por tempo indeterminado, aquando da cessação das suas funções, ao passo que prevê o pagamento da referida indemnização aos agentes contratuais contratados por tempo indeterminado, aquando da resolução do seu contrato de trabalho por uma razão objetiva.

2) Os artigos 151.º e 153.º TFUE e o artigo 4.º, n.º 1, do Acordo-Quadro relativo a contratos de trabalho a termo que figura em anexo à Diretiva 1999/70 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma legislação nacional que não prevê o pagamento de indemnização aos trabalhadores contratados a termo como funcionários interinos, aquando da cessação das suas funções, ao passo que aos agentes contratuais contratados a termo é concedida uma indemnização aquando da cessação do seu contrato de trabalho.

Assinaturas».

Ano de 2019:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 12 de novembro de 2019, processo C-233/18, EU:C:2019:956 (Zubair Haqbin contra Federaal Agentschap voor de opvang van asielzoekers) - Reenvio prejudicial – Requerentes de proteção internacional – Diretiva 2013/33/UE – Artigo 20.º, n.ºs 4 e 5 – Incumprimento grave do regulamento dos centros de acolhimento ou comportamento violento grave – Alcance do direito dos Estados-Membros de determinar as sanções aplicáveis – Menor não acompanhado – Redução ou retirada do benefício das condições materiais de acolhimento:

Resumo do acórdão, disponível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220542&pagelndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=19354459>:

«Um requerente de proteção internacional culpado de um incumprimento grave do regulamento do centro de acolhimento no qual é acolhido ou de um comportamento violento grave não pode ser sancionado com a retirada do benefício das condições materiais de acolhimento relativas ao alojamento, à alimentação ou ao vestuário

No Acórdão Haqbin (C-233/18), proferido em 12 de novembro de 2019, a Grande Secção do Tribunal de Justiça pronunciou-se pela primeira vez sobre o alcance do direito conferido pelo artigo 20.º, n.º 4, da Diretiva 2013/33 (Diretiva 2013/33/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, que estabelece normas em matéria de acolhimento dos requerentes de proteção internacional (JO 2013, L 180, p. 96) aos Estados-Membros de determinar as sanções aplicáveis quando um requerente de proteção internacional seja declarado culpado de um incumprimento grave do regulamento do centro de acolhimento no qual é acolhido ou de um comportamento violento grave. O Tribunal de Justiça declarou que esta disposição, lida à luz do artigo 1.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, não permite aos Estados-Membros aplicar nesses casos uma sanção que consiste em retirar, ainda que temporariamente, o benefício das condições materiais de acolhimento do requerente relativas ao alojamento, à alimentação ou ao vestuário.

Z. Haqbin é um nacional afegão que chegou à Bélgica como menor não acompanhado. Após ter apresentado um pedido de proteção internacional, foi acolhido num centro de acolhimento. Nesse centro, esteve implicado numa rixa entre residentes de diversas origens étnicas. Na sequência desses acontecimentos, o diretor do centro de acolhimento decidiu excluí-lo, por um período de quinze dias, do benefício de apoio material numa estrutura de acolhimento. Durante esse período de exclusão, Z. Haqbin, segundo as suas próprias declarações, passou as noites num parque em Bruxelas e em casas de amigos.

Nestas circunstâncias, o órgão jurisdicional de reenvio, chamado a pronunciar-se sobre o recurso interposto por Z. Haqbin da decisão de primeira instância que negou provimento ao seu recurso contra a decisão de exclusão, questionou o Tribunal sobre a possibilidade de as autoridades



belgas retirarem ou reduzirem o benefício das condições materiais de acolhimento de um requerente de proteção internacional na situação de Z. Haqbin. Por outro lado, tendo em conta a situação particular deste último, colocou-se a questão de saber em que condições essa sanção pode ser aplicada a um menor não acompanhado.

O Tribunal começou por precisar que as sanções referidas no artigo 20.º, n.º 4, da Diretiva 2013/33 podem, em princípio, incidir sobre as condições materiais de acolhimento. No entanto, essas sanções devem, em conformidade com o artigo 20.º, n.º 5, da mesma diretiva, ser objetivas, imparciais, fundamentadas e proporcionadas à situação particular do requerente e devem, em todas as circunstâncias, preservar um nível de vida condigno.

Ora, a retirada, ainda que temporária, do benefício do conjunto das condições materiais de acolhimento ou das condições materiais de acolhimento relativas ao alojamento, à alimentação ou ao vestuário seria inconciliável com a obrigação de garantir ao requerente um nível de vida condigno. Com efeito, essa sanção privá-lo-ia da possibilidade de fazer face às suas necessidades mais básicas. Além disso, não cumpriria a exigência da proporcionalidade.

O Tribunal acrescentou que os Estados-Membros têm a obrigação de assegurar com permanência e sem interrupção um nível de vida condigno e que as autoridades responsáveis pelo acolhimento dos requerentes de proteção internacional devem assegurar, de maneira controlada e sob a sua própria responsabilidade, um acesso às condições de acolhimento que garanta esse nível de vida. Por conseguinte, não se podem limitar, como pretendiam as autoridades competentes belgas, a enviar ao requerente excluído uma lista de centros privados para sem-abrigo com capacidade para o acolher.

No que se refere a uma sanção que consiste em reduzir o benefício das condições materiais de acolhimento, como uma retirada ou uma redução do subsídio para despesas diárias, o Tribunal precisou que cabe às autoridades competentes assegurar, em qualquer circunstância, que essa sanção seja, tendo em conta a situação particular do requerente e o conjunto das circunstâncias do caso em apreço, conforme com o princípio da proporcionalidade e não prejudique a dignidade desse requerente. A este respeito, recordou que os Estados-Membros podem, nos casos previstos no artigo 20.º, n.º 4, da Diretiva 2013/33, prever medidas diferentes das relativas às condições materiais de acolhimento, como a manutenção do requerente numa parte separada do centro de acolhimento ou a sua transferência para outro centro de acolhimento. Por outro lado, as autoridades competentes podem decidir colocar o requerente em detenção, nos termos dos requisitos previstos nesta diretiva.

Quando o requerente for um menor não acompanhado, e, por conseguinte, uma pessoa vulnerável na aceção da Diretiva 2013/33, as autoridades nacionais devem, ao adotar sanções nos termos do seu artigo 20.º, n.º 4, ter ainda mais em conta a situação particular do menor e o princípio da proporcionalidade. Estas sanções devem, à luz, designadamente, do artigo 24.º da Carta dos Direitos Fundamentais, ser adotadas tendo especialmente em conta o interesse superior da criança. Por outro lado, a Diretiva 2013/33 não obsta a que essas autoridades decidam confiar o menor aos serviços ou autoridades judiciais responsáveis pela proteção de menores».

Conclusão do acórdão:

«O artigo 20.º, n.ºs 4 e 5, da Diretiva 2013/33/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, que estabelece normas em matéria de acolhimento dos requerentes de proteção internacional, lido à luz do artigo 1.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, deve ser interpretado no sentido de que um Estado-Membro não pode prever, entre as sanções suscetíveis de ser aplicadas a um requerente em caso de incumprimento grave do regulamento dos centros de acolhimento e de comportamento violento grave, uma sanção que consiste em retirar, ainda que temporariamente, o benefício das condições materiais de acolhimento, na aceção do artigo 2.º, alíneas f) e g), desta diretiva, relativas à habitação, à alimentação ou ao vestuário, uma vez que a mesma teria por efeito privar esse requerente da possibilidade de fazer face às suas necessidades mais básicas. A aplicação de outras sanções ao abrigo do referido artigo 20.º, n.º 4, deve, em todas as circunstâncias, respeitar as condições enunciadas no n.º 5 deste artigo, nomeadamente as relativas ao respeito do princípio da



proporcionalidade e da dignidade humana. No caso de um menor não acompanhado, estas sanções devem, atendendo, nomeadamente, ao artigo 24.º da Carta dos Direitos Fundamentais, ser adotadas tendo especialmente em conta o interesse superior da criança».

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 7 de novembro de 2019, processos apensos C-80/18 a C-83/18, EU:C:2019:934 (Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA) e o. contra Administración General del Estado e o.) - Reenvio prejudicial – Princípio do poluidor-pagador – Regras comuns para o mercado interno da eletricidade – Diretiva 2009/72/CE – Artigo 3.º, n.ºs 1 e 2 – Princípio da não discriminação – Financiamento do défice tarifário – Impostos que incidem exclusivamente sobre as empresas que utilizam energia nuclear para produzir eletricidade:

«Acórdão

1. Os pedidos de decisão prejudicial têm por objeto a interpretação do artigo 191.º, n.º 2, TFUE, do artigo 3.º, n.ºs 1 e 2, da Diretiva 2009/72/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de julho de 2009, que estabelece regras comuns para o mercado interno da eletricidade e que revoga a Diretiva 2003/54/CE (JO 2009, L 211, p. 55), dos artigos 3.º e 5.º da Diretiva 2005/89/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de janeiro de 2006, relativa a medidas destinadas a garantir a segurança do fornecimento de eletricidade e o investimento em infraestruturas (JO 2006, L 33, p. 22), e dos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

2. Estes pedidos foram apresentados no âmbito de litígios que opõem, por um lado, a Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA) e a Endesa Generación SA à Iberdrola Generación Nuclear SAU e à Administración General del Estado (Administração Geral do Estado, Espanha) e, por outro, a Endesa Generación e a Iberdrola Generación Nuclear a esta Administração, a respeito da legalidade dos impostos sobre a produção de combustível irradiado e de resíduos radioativos resultantes da produção de eletricidade nuclear, bem como sobre o armazenamento desse combustível nuclear e desses resíduos em instalações centralizadas (a seguir «impostos sobre a energia nuclear»).

(...)

Litígios nos processos principais e questões prejudiciais

21 As recorrentes nos processos principais são empresas que produzem eletricidade nuclear. Interpuseram recursos na Audiencia Nacional (Audiência Nacional, Espanha) pedindo a anulação da Orden HAP/538/2013, de 5 de abril, por la que se aprueban los modelos 584 «Impuesto sobre la producción de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos resultantes de la generación de energía nucleoelectrica. Autoliquidación y pagos fraccionados» y 585 «Impuesto sobre el almacenamiento de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos en instalaciones centralizadas. Autoliquidación y pagos fraccionados», y se establece la forma y procedimiento para su presentación (Despacho HAP/538/2013, de 5 de abril de 2013, que Aprova os Modelos 584, «Imposto sobre a produção de combustível irradiado e resíduos radioativos resultantes da produção de eletricidade nuclear. Autoliquidação e pagamentos fracionados» e 585 «Imposto sobre o armazenamento de combustível irradiado e resíduos radioativos em instalações centralizadas. Autoliquidação e pagamentos fracionados», e estabelece a Forma e o Procedimento para a sua Apresentação).

22 Tendo sido negado provimento aos seus recursos, essas sociedades recorreram para o órgão jurisdicional de reenvio.

23 Esse órgão jurisdicional expõe que o despacho cuja anulação é pedida foi adotado com fundamento na Lei Fiscal da Energia que prevê estes impostos sobre a energia nuclear. Precisa que, para se pronunciar sobre a legalidade deste despacho, deve determinar se as obrigações previstas nesta lei são ou não contrárias ao direito da União, em especial às normas e aos princípios que regem o mercado da eletricidade. Considera que os impostos sobre a energia nuclear fazem



parte do domínio da fiscalidade da energia, embora não incidam sobre a produção da eletricidade propriamente dita, mas sobre o combustível utilizado para a sua produção e os resíduos que gera. Uma vez que os pagamentos que resultam destes impostos dizem respeito à produção e ao armazenamento deste combustível e dos resíduos nucleares derivados, o órgão jurisdicional de reenvio considera que os mesmos dizem respeito à produção de eletricidade propriamente dita e que afetam, consequentemente, as empresas produtoras de eletricidade.

24 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, o objetivo dos referidos impostos consiste em aumentar o volume das receitas do sistema financeiro da eletricidade de modo a que os produtores de eletricidade suportem um encargo maior do que os outros produtores de eletricidade no financiamento do «défice tarifário», déficit este que corresponde à diferença entre as receitas que as empresas de eletricidade espanholas recebem dos consumidores e os custos de fornecimento de eletricidade reconhecidos pela legislação nacional.

25 Esse órgão jurisdicional considera que a livre concorrência no mercado da eletricidade é distorcida se certas empresas são tributadas em função da sua forma de produção, mesmo que o imposto não incida diretamente sobre a produção de eletricidade propriamente dita, mas sobre o combustível, os resíduos e o armazenamento dos meios utilizados para esse fim, sem justificação objetiva. Além disso, essa diferença de tratamento pode ser contrária ao direito da União se se demonstrar que esta tributação não se baseia na proteção do ambiente e que foi introduzida por motivos exclusivamente relacionados com o déficit tarifário.

26 Nestas circunstâncias, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal, Espanha) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais, que são idênticas nos quatro processos apensos C-80/18 a C-83/18:

«1) O princípio do “poluidor-pagador”, consagrado no artigo 191.º, n.º 2, [TFUE], em conjugação com os artigos 20.º e 21.º da [Carta], que estabelecem como princípios fundamentais a igualdade e a não discriminação, refletidos nas regras estabelecidas na Diretiva [2009/72], artigo 3.º, n.ºs 1 e 2, na medida em que prossegue, entre outras finalidades, a realização de um mercado de eletricidade competitivo e não discriminatório, apenas condicionável por motivos de interesse económico geral, incluindo a proteção do ambiente, opõe-se ao estabelecimento de impostos que incidam exclusivamente sobre as empresas de produção de energia elétrica que utilizam energia nuclear, quando a finalidade principal dos referidos impostos não tem caráter ambiental[,] mas sim o aumento das receitas do sistema financeiro da energia elétrica de modo que estas empresas suportem uma proporção maior do financiamento do déficit tarifário relativamente a outras empresas que realizam a mesma atividade?

2) Num mercado de eletricidade competitivo e não discriminatório, permite a legislação europeia a aplicação de impostos ambientais com fundamento na concomitante carga poluente própria da atividade nuclear sem estabelecer nenhuma concretização legislativa, isto é, quando se pretende fundamentar no preâmbulo da lei, de modo que, no que diz respeito ao imposto sobre a produção de combustível irradiado e resíduos radioativos, a internalização dos custos a cobrir é omitida no texto legal com força normativa, e, relativamente ao armazenamento de resíduos radioativos, também se verifica a ausência de concretização, uma vez que os custos de gestão e armazenamento já se encontram cobertos por outros tributos, e quando, além disso, o destino da receita não se encontra previsto de modo claro e as empresas referidas se veem obrigadas a suportar a responsabilidade civil resultante até 1 200 milhões [de euros]?

3) É cumprida a exigência prevista no n.º 2 do artigo 3.º da referida diretiva de que as obrigações que podem ser impostas no interesse económico geral, incluindo a proteção do ambiente, estejam claramente definidas, sejam transparentes, não discriminatórias e verificáveis, quando a finalidade ambiental e os elementos característicos que definem os impostos ambientais não têm concretização na parte da disposição legal com força jurídica?

4) Os princípios do “poluidor-pagador” do artigo 191.º, n.º 2, [TFUE], da igualdade e da não discriminação dos artigos 20.º e 21.º da [Carta] e os artigos 3.º e 5.º da Diretiva



[2005/89], na medida em que pretendem assegurar “o bom funcionamento do mercado interno da eletricidade”, instando os Estados-Membros a garantir “que nenhuma medida adotada nos termos da presente diretiva seja discriminatória ou implique encargos exagerados para os intervenientes no mercado”, opõem-se a uma legislação nacional que impõe à totalidade das empresas do setor da eletricidade o financiamento do défice tarifário, mas aplica encargos fiscais de particular intensidade às empresas de eletricidade nuclear (com exceção das hidroelétricas consideradas de carácter renovável), impondo às mesmas um maior peso contributivo relativamente a outras que operam no mercado energético sem terem que suportar estes encargos, algumas das quais são mais poluentes, fundamentando-os em razões relativas à proteção do ambiente como os riscos e incertezas inerentes às atividades nucleares, sem concretização dos custos, sem estabelecer o destino de proteção ambiental da receita, estando a gestão e o armazenamento dos resíduos cobertos por outros encargos fiscais e assumindo as empresas de eletricidade nuclear a responsabilidade civil, distorcendo a concorrência decorrente das exigências do mercado interno liberalizado ao favorecerem outros operadores produtores de eletricidade que não têm que suportar impostos ambientais quando utilizam fontes de produção mais poluentes?

5) É contrário ao artigo 191.º, n.º 2, [TFUE], “princípio do poluidor-pagador”, um imposto sobre a produção de combustível irradiado e resíduos radioativos resultantes da produção de eletricidade nuclear, aplicado apenas à indústria de produção de energia nuclear, não incidente sobre qualquer outro setor que pudesse produzir os referidos resíduos que, neste contexto, deixe sem tributação outras empresas que realizam uma atividade utilizando material ou fontes nucleares, apesar de dizer respeito ao aspeto ambiental a proteger?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à admissibilidade

27 Em primeiro lugar, na medida em que a primeira, quarta e quinta questões dizem respeito à interpretação do princípio do poluidor-pagador, conforme previsto no artigo 191.º, n.º 2, TFUE, importa recordar que esta disposição prevê que a política da União no domínio do ambiente tem por objetivo atingir um nível de proteção elevado e se baseia, nomeadamente, no princípio do poluidor-pagador. A referida disposição limita-se, assim, a definir os objetivos gerais da União no domínio do ambiente, visto que o artigo 192.º TFUE deixa ao Parlamento Europeu e ao Conselho da União Europeia, decidindo em consonância com o processo legislativo ordinário, a competência para decidir da ação a empreender com vista à realização desses objetivos (Acórdão de 4 de março de 2015, Fipa Group e o., C-534/13, EU:C:2015:140, n.º 39 e jurisprudência referida).

28 Consequentemente, uma vez que o artigo 191.º, n.º 2, TFUE é dirigido à ação da União, não pode ser invocado enquanto tal pelos particulares para afastar a aplicação de legislação nacional suscetível de regular um domínio incluído na política ambiental, quando não seja aplicável legislação da União aprovada com base no artigo 192.º TFUE, que abranja especificamente a situação em causa (Acórdão de 4 de março de 2015, Fipa Group e o., C-534/13, EU:C:2015:140, n.º 40 e jurisprudência referida).

29 Ora, importa observar que nem a Diretiva 2009/72 nem a Diretiva 2005/89, invocadas pelo órgão jurisdicional de reenvio nas suas questões, foram adotadas com base no artigo 175.º CE (atual artigo 192.º TFUE).

30 Por conseguinte, uma vez que o artigo 191.º, n.º 2, TFUE não é suscetível de aplicação nos processos principais, na medida em que não foi implementado nem pela Diretiva 2009/72 nem pela Diretiva 2005/89, há que considerar inadmissíveis, devido à sua manifesta falta de pertinência para a decisão dos litígios nos processos principais, a quinta questão prejudicial assim como a primeira e quarta questões prejudiciais na parte em que dizem respeito a esta disposição.



31 Em segundo lugar, importa notar que, como sublinhou a Comissão Europeia nas suas observações escritas, o órgão jurisdicional de reenvio não indica as razões pelas quais os artigos 3.º e 5.º da Diretiva 2005/89, visados na quarta questão prejudicial, que enunciam medidas destinadas a garantir a segurança do fornecimento de eletricidade e um equilíbrio entre a procura de eletricidade e a capacidade de produção disponível, são pertinentes para efeitos dos processos principais.

32 Ora, é jurisprudência constante que o processo instituído pelo artigo 267.º TFUE é um instrumento de cooperação entre o Tribunal de Justiça e os órgãos jurisdicionais nacionais, graças ao qual o primeiro fornece aos segundos os elementos de interpretação do direito da União que lhes são necessários para a resolução do litígio que lhes cabe decidir (Acórdão de 5 de julho de 2016, Ognyanov, C-614/14, EU:C:2016:514, n.º 16 e jurisprudência referida).

33 As exigências relativas ao conteúdo de um pedido de decisão prejudicial figuram expressamente no artigo 94.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, que é suposto o órgão jurisdicional de reenvio conhecer e respeitar escrupulosamente, no quadro da cooperação instituída pelo artigo 267.º TFUE (Acórdão de 5 de julho de 2016, Ognyanov, C-614/14, EU:C:2016:514, n.º 19 e jurisprudência referida).

34 A este respeito, o pedido de decisão prejudicial deve conter, em conformidade com o artigo 94.º, alínea c), do Regulamento de Processo, a exposição das razões que conduziram o órgão jurisdicional de reenvio a interrogar-se sobre a interpretação de certas disposições do direito da União, bem como o nexo que esse órgão jurisdicional estabelece entre essas disposições e a legislação nacional aplicável ao litígio nos processos principais.

35 Nos casos em apreço, importa notar que as decisões de reenvio não contêm nem a exposição exigida nem uma explicação relativa ao eventual nexo que possa existir entre as disposições da Diretiva 2005/89 e a legislação nacional em causa nos processos principais, o que priva o Tribunal de Justiça da possibilidade de verificar a aplicabilidade desta diretiva aos litígios nos processos principais e de dar uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio no que respeita à quarta questão.

36 Além disso, esta falta de informação não permite ao Tribunal de Justiça pronunciar-se, no âmbito desta quarta questão, sobre a aplicabilidade dos artigos 20.º e 21.º da Carta.

37 A este respeito, importa recordar que o artigo 51.º, n.º 1, da Carta prevê que as disposições desta têm por destinatários os Estados-Membros apenas quando apliquem o direito da União.

38 O artigo 51.º, n.º 1, da Carta confirma a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça segundo a qual os direitos fundamentais garantidos pela ordem jurídica da União são aplicáveis em todas as situações reguladas pelo direito da União, mas não fora dessas situações (v., designadamente, Acórdão de 6 de outubro de 2015, Delvigne, C-650/13, EU:C:2015:648, n.º 26 e jurisprudência referida).

39 Assim, quando uma situação jurídica não está abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União, o Tribunal de Justiça não tem competência para dela conhecer, e as disposições da Carta eventualmente invocadas não podem, só por si, fundamentar essa competência (Acórdão de 6 de outubro de 2015, Delvigne, C-650/13, EU:C:2015:648, n.º 27 e jurisprudência referida).

40 Logo, no âmbito da quarta questão, a aplicabilidade dos artigos 20.º e 21.º da Carta só poderia ser constatada se as outras disposições do direito da União ali referidas fossem aplicáveis nos processos principais. Ora, pelas razões expostas nos n.ºs 27 a 35 do presente acórdão, a quarta questão é inadmissível na medida em que diz respeito a estas outras disposições, dado que não se afigura que estas possam ser aplicáveis aos litígios nos processos principais.

41 Daqui decorre que a quarta questão prejudicial é inadmissível na sua totalidade.



42 Resulta do que precede que há que considerar inadmissíveis, por um lado, a quarta e quinta questões prejudiciais e, por outro, a primeira questão prejudicial, na parte em que diz respeito ao artigo 191.º, n.º 2, TFUE.

43 Por conseguinte, só há que responder à primeira questão, na parte em que diz respeito à interpretação do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2009/72, bem como à segunda e terceira questões.

Quanto à primeira e segunda questões

44 Com a primeira e segunda questões, que devem ser examinadas em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os artigos 20.º e 21.º da Carta, bem como o artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2009/72, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional, como a que está em causa nos processos principais, que institui impostos sobre a produção e o armazenamento de combustível e de resíduos nucleares, que incidem exclusivamente sobre as empresas de produção de eletricidade que utilizam energia nuclear e cujo objetivo principal não consiste em proteger o ambiente, mas sim em aumentar o volume das receitas do sistema financeiro da eletricidade.

45 Para responder às questões submetidas, é necessário examinar, em primeiro lugar, o âmbito de aplicação do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2009/72.

46 Nos termos desta disposição, os Estados-Membros devem assegurar, com base na sua organização institucional e no respeito pelo princípio da subsidiariedade, que, sem prejuízo do disposto no n.º 2, as empresas de eletricidade sejam exploradas de acordo com os princípios constantes desta diretiva, na perspetiva da realização de um mercado de eletricidade competitivo, seguro e sustentável do ponto de vista ambiental, e não devem discriminar essas empresas no que respeita a direitos ou obrigações.

47 Importa salientar que este artigo 3.º, n.º 1, consagra, no domínio do mercado interno da eletricidade, o princípio geral da não discriminação, que é parte integrante dos princípios gerais do direito da União. Ora, o Tribunal de Justiça já declarou que este princípio vincula os Estados-Membros quando a situação nacional em causa no processo principal está abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União (v., neste sentido, Acórdãos de 11 de julho de 2006, Chacón Navas, C-13/05, EU:C:2006:456, n.º 56, e de 19 de janeiro de 2010, Küçükdeveci, C-555/07, EU:C:2010:21, n.ºs 21 e 23).

48 Nos casos em apreço, importa sublinhar que, na medida em que resulta dos elementos de que o Tribunal de Justiça dispõe, por um lado, que as situações em causa nos processos principais são puramente internas, no sentido de que são desprovidas de qualquer elemento transfronteiriço, e que, por outro, os impostos sobre a energia nuclear em causa constituem medidas de natureza fiscal, o princípio da não discriminação, conforme previsto no artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2009/72, só é aplicável a estes impostos se se puder considerar que esta diretiva visa a aproximação das disposições fiscais dos Estados-Membros.

49 A este respeito, como observou o advogado-geral no n.º 35 das suas conclusões, importa observar que consistindo o objetivo da Diretiva 2009/72 em realizar um mercado interno da eletricidade, o legislador da União recorreu ao processo legislativo ordinário previsto no artigo 95.º, n.º 1, CE (atual artigo 114.º, n.º 1, TFUE) para a adoção de medidas relativas à aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros no estabelecimento e funcionamento do mercado interno.

50 Contudo, em conformidade com a própria redação do artigo 95.º, n.º 2, CE (atual artigo 114.º, n.º 2, TFUE), este artigo 95.º, n.º 1 (atual artigo 114.º, n.º 1, TFUE), não se aplica às disposições fiscais.

51 Na medida em que a Diretiva 2009/72 não constitui uma medida de aproximação das disposições fiscais dos Estados-Membros, há que considerar que o princípio da não discriminação



previsto no seu artigo 3.º, n.º 1, não se aplica a uma legislação nacional que institui impostos sobre a produção e o armazenamento de combustível e de resíduos nucleares, como os impostos sobre a energia nuclear em causa nos processos principais.

52 Resulta das considerações precedentes que o princípio da não discriminação, previsto no artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2009/72, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que institui impostos sobre a produção e o armazenamento de combustível e de resíduos nucleares, como os impostos sobre a energia nuclear em causa nos processos principais, que incidem exclusivamente sobre as empresas de produção de eletricidade que utilizam energia nuclear e cujo objetivo principal não consiste em proteger o ambiente, mas sim em aumentar o volume das receitas do sistema financeiro da eletricidade.

53 Em segundo lugar, no que respeita aos artigos 20.º e 21.º da Carta, resulta dos n.ºs 37 a 39 do presente acórdão que, na medida em que o artigo 3.º da Diretiva 2009/72 não é aplicável a uma legislação nacional que institui impostos sobre a produção e o armazenamento de combustível e de resíduos nucleares, como os impostos sobre a energia nuclear em causa nos processos principais, e na falta de qualquer outro esclarecimento na decisão de reenvio quanto a um outro instrumento do direito da União que essa legislação possa aplicar, não se pode considerar que, ao adotar essa legislação, o Reino de Espanha tenha aplicado o direito da União, na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta. Daqui decorre que, em conformidade com a jurisprudência referida no n.º 38 deste acórdão, o Tribunal de Justiça não é competente para responder à primeira e segunda questões no que respeita à interpretação dos artigos 20.º e 21.º da Carta.

54 Resulta das considerações precedentes que há que responder à primeira e segunda questões que o princípio da não discriminação, conforme previsto no artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2009/72, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que institui impostos sobre a produção e o armazenamento de combustível e de resíduos nucleares, como os que estão em causa nos processos principais, que incidem exclusivamente sobre as empresas de produção de eletricidade que utilizam energia nuclear e cujo objetivo principal não consiste em proteger o ambiente, mas sim em aumentar o volume das receitas do sistema financeiro da eletricidade.

Quanto à terceira questão

55 Com a sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 2009/72 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa nos processos principais quando o objetivo ambiental e as características dos impostos ambientais por ela previstos não são materializados na parte vinculativa dessa legislação.

56 Resulta, no entanto, da resposta à primeira questão, e, nomeadamente, dos n.ºs 46 a 51 do presente acórdão, que a Diretiva 2009/72 não constitui uma medida de aproximação das disposições fiscais dos Estados-Membros. Consequentemente, o artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 2009/72 não se aplica a uma legislação nacional, como a que está em causa nos processos principais, que institui impostos sobre a produção e o armazenamento de combustível e de resíduos nucleares.

57 Por conseguinte, há que responder à terceira questão que o artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 2009/72 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa nos processos principais quando o objetivo ambiental e as características dos impostos ambientais por ela previstos não são materializados na parte vinculativa dessa legislação.

Quanto às despesas

58 Revestindo os processos, quanto às partes nas causas principais, a natureza de incidentes suscitados perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As



despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

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

1) O princípio da não discriminação, conforme previsto no artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2009/72/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de julho de 2009, que estabelece regras comuns para o mercado interno da eletricidade e que revoga a Diretiva 2003/54/CE, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que institui impostos sobre a produção e o armazenamento de combustível e de resíduos nucleares, como os que estão em causa nos processos principais, que incidem exclusivamente sobre as empresas de produção de eletricidade que utilizam energia nuclear e cujo objetivo principal não consiste em proteger o ambiente, mas sim em aumentar o volume das receitas do sistema financeiro da eletricidade.

2) O artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 2009/72 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa nos processos principais quando o objetivo ambiental e as características dos impostos ambientais por ela previstos não são materializados na parte vinculativa dessa legislação.

Assinaturas».

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 7 de novembro de 2019, processo C-396/18, EU:C:2019:929 (Gennaro Cafaro contra DQ) - Reenvio prejudicial – Transportes aéreos – Regulamento (UE) n.º 1178/2011 – Anexo I, ponto FCL.065 – Âmbito de aplicação *ratione temporis* – Diretiva 2000/78/CE – Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Discriminação em razão da idade – Artigo 2.º, n.º 5 – Artigo 4.º, n.º 1 – Regulamentação nacional que prevê a cessação automática da relação de trabalho aos 60 anos de idade – Pilotos de aeronaves – Proteção da segurança nacional:

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do ponto FCL.065 do anexo I do Regulamento (UE) n.º 1178/2011 da Comissão, de 3 de novembro de 2011, que estabelece os requisitos técnicos e os procedimentos administrativos para as tripulações da aviação civil, em conformidade com o Regulamento (CE) n.º 216/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho (JO 2011, L 311, p. 1), alterado pelo Regulamento (UE) n.º 290/2012 da Comissão, de 30 de março de 2012 (JO 2012, L 100, p. 1) (a seguir «Regulamento n.º 1178/2011»), e da Diretiva 2000/78/CE 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).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe G. Cafaro ao seu antigo empregador, DQ, a respeito da cessação automática da sua relação de trabalho por ter atingido os 60 anos de idade.

Quadro jurídico

Direito da União

Regulamento n.º 1178/2011

3 O artigo 1.º do Regulamento n.º 1178/2011 dispõe:

«O presente regulamento estabelece regras detalhadas relativas ao seguinte:

1) As diferentes qualificações para as licenças de piloto, as condições de emissão, manutenção, alteração, restrição, suspensão ou revogação das licenças, os privilégios e as responsabilidades dos titulares das licenças, as condições para a conversão das atuais



licenças nacionais de piloto e das licenças nacionais de técnico de voo em licenças de piloto, assim como as condições para a aceitação das licenças de países terceiros; [...]

4 O artigo 2.º do referido regulamento, sob a epígrafe «Definições», prevê:

«Para efeitos do presente regulamento, entende-se por:

1) “Licença Parte FCL” – uma licença de tripulante de voo que satisfaz os requisitos do anexo I; [...]

5 O artigo 12.º do referido regulamento, sob a epígrafe «Entrada em vigor e aplicação», dispõe:

«1. O presente regulamento entra em vigor no vigésimo dia seguinte ao da sua publicação no Jornal Oficial da União Europeia.

É aplicável a partir de 8 de abril de 2012.

1-B. Por derrogação ao n.º 1, os Estados-Membros podem decidir não aplicar as disposições dos anexos I a IV até 8 de abril de 2013. [...]

7. Sempre que um Estado-membro aplique as disposições dos n.ºs 1-B a 6, deve notificar a [Comissão Europeia] e a [Agência Europeia para a Segurança da Aviação]. Essa notificação deve descrever as razões de tal derrogação, assim como o programa de implementação com as ações previstas e o respetivo calendário. [...]

6 O ponto FCL.065 do anexo I do Regulamento n.º 1178/2011, sob a epígrafe «Redução dos privilégios dos titulares de licenças com 60 anos de idade ou mais no transporte aéreo comercial», prevê:

«a) Idades entre os 60 e os 64 anos. Aviões e helicópteros. O titular de uma licença de piloto que tenha atingido os 60 anos de idade não pode desempenhar funções de piloto numa aeronave que efetue transporte aéreo comercial, exceto:

- 1) Como membro de uma tripulação multipiloto; e
- 2) Desde que o titular seja o único piloto na tripulação de voo que atingiu os 60 anos de idade;

b) 6[5] anos. O titular de uma licença de piloto que tenha atingido os [65] anos não pode desempenhar funções de piloto numa aeronave que efetue transporte aéreo comercial.»

Diretiva 2000/78

7 O considerando 23 da Diretiva 2000/78 enuncia:

«Em circunstâncias muito limitadas, podem justificar-se diferenças de tratamento sempre que uma característica relacionada com a religião ou as convicções, com uma deficiência, com a idade ou com a orientação sexual constitua um requisito genuíno e determinante para o exercício da atividade profissional, desde que o objetivo seja legítimo e o requisito proporcional. Essas circunstâncias devem ser mencionadas nas informações fornecidas pelos Estados-Membros à Comissão.»



8 Nos termos do artigo 1.º desta diretiva, esta 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.

9 O artigo 2.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Conceito de discriminação», dispõe:

«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.
[...]

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.»

10 O artigo 4.º, n.º 1, da mesma diretiva prevê:

«Sem prejuízo do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º, os Estados-Membros podem prever que uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º não constituirá discriminação sempre que, em virtude da natureza da atividade profissional em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade, na condição de o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional.»

Direito italiano

11 Resulta da decisão de reenvio que a DQ é uma sociedade de transporte aéreo constituída em conformidade com o artigo 25.º da Legge n. 124 – Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica e nuova disciplina del segreto (Lei n.º 124, Relativa ao Sistema de Informação para a Segurança da República e à Nova Regulamentação sobre a Classificação dos Dados Secretos), de 3 de agosto de 2007 (GURI n.º 187, de 13 de agosto de 2007, p. 4), que exerce atividades confidenciais para os serviços secretos do Estado italiano no âmbito da proteção da segurança nacional.

12 O artigo 744.º, quarto parágrafo, do Codice della Navigazione (Código da Navegação) equipara às aeronaves de Estado as aeronaves utilizadas por entidades públicas ou privadas que exercem atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional.

13 Em conformidade com o artigo 748.º, primeiro parágrafo, do Código de Navegação, as suas disposições não se aplicam às aeronaves de Estado.

14 Segundo o artigo 748.º, terceiro parágrafo, do Código da Navegação, as operações de voo realizadas pelas aeronaves equiparadas às aeronaves de Estado garantem um nível adequado de segurança, determinado de acordo com as regulamentações especiais adotadas pelas Administrações competentes do Estado.



15 Segundo as indicações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, o decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri sui limiti di impiego del personale navigante di [DQ] (Decreto do Presidente do Conselho de Ministros, que Estabelece o Regulamento Relativo aos Limites de Emprego dos Membros das Tripulações da [DQ]), de 9 de setembro de 2008 (a seguir «DPCM»), foi adotado com fundamento no artigo 748.º, terceiro parágrafo, do Código da Navegação.

16 Nos termos do DPCM:

«Tendo em conta os objetivos previstos nos artigos anteriores, estabelece-se que os pilotos da [DQ] podem desenvolver a sua atividade profissional até completarem, sem ultrapassar, 60 anos de idade.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

17 G. Cafaro trabalhou para a DQ como piloto de aeronaves de 26 de setembro de 1988 a 19 de setembro de 2012.

18 Por carta de 19 de janeiro de 2012, a DQ informou G. Cafaro de que o seu contrato de trabalho cessaria automaticamente em 19 de setembro de 2012, por atingir, nesta última data, 60 anos de idade.

19 G. Cafaro intentou uma ação no Tribunale di Roma (Tribunal de Primeira Instância de Roma, Itália), pedindo que fosse declarada a ilegalidade do seu despedimento, a qual foi julgada improcedente.

20 G. Cafaro interpôs recurso da decisão do Tribunale di Roma (Tribunal Primeira Instância de Roma, Itália) para a Corte d'appello di Roma (Tribunal de Recurso de Roma) que, por Acórdão de 19 de fevereiro de 2016, negou provimento ao referido recurso. Este último órgão jurisdicional declarou, em substância, que G. Cafaro não tinha sido despedido, uma vez que a sua relação de trabalho tinha cessado automaticamente quando atingiu 60 anos de idade, em conformidade com as disposições do DPCM.

21 G. Cafaro interpôs recurso desse acórdão para o órgão jurisdicional de reenvio.

22 O referido órgão jurisdicional recorda que, em conformidade com o direito nacional, as aeronaves utilizadas pela DQ devem ser equiparadas às aeronaves de Estado e que, em virtude dessa qualificação, a relação de trabalho dos pilotos empregados pela DQ se rege pelas disposições especiais do DPCM, que preveem, nomeadamente, a cessação automática da sua relação de trabalho quando atingem 60 anos de idade.

23 Ora, o órgão jurisdicional de reenvio salienta que o ponto FCL.065 do anexo I do Regulamento n.º 1178/2011 permite, sob certas restrições, que os titulares de uma licença de piloto continuem a exercer as funções como pilotos de aeronaves destinadas ao transporte aéreo comercial entre os 60 e os 64 anos de idade. Com efeito, sublinha que esta disposição apenas proíbe os titulares de uma licença de piloto de exercerem as suas funções no transporte aéreo comercial quando atingem 65 anos de idade.

24 Neste contexto, o referido órgão jurisdicional tem dúvidas quanto à questão de saber se o ponto FCL.065 do anexo I do Regulamento n.º 1178/2011 é aplicável à situação de um piloto de aeronaves empregado por uma empresa que exerce atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional, como a DQ, e, em caso afirmativo, se essa disposição deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma disposição nacional que prevê a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos de aeronaves empregados pela DQ aos 60 anos de idade.

25 A título subsidiário, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se uma disposição nacional desse tipo é compatível com o princípio da não discriminação em razão da idade consagrado na Diretiva 2000/78.



26 Nestas circunstâncias, a Corte suprema di cassazione (Supremo Tribunal de Cassação, Itália) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) A regulamentação nacional constante do [DPCM], adotado em execução do artigo 748.º, [terceiro parágrafo], do [Código da Navegação], que estabelece a regulamentação sobre os limites de emprego dos membros das tripulações da [DQ] e, em particular, a cessação automática da relação de trabalho ao atingir 60 anos de idade, é contrária ao Regulamento n.º 1178/2011 na parte em que fixa em 65 anos o limite de idade para o emprego dos pilotos no transporte aéreo comercial, e é este último aplicável ao caso dos autos, sendo previamente afastada a regulamentação nacional especial?

2) A título subsidiário, se o [Regulamento n.º 1178/2011] for, em razão da matéria, considerado inaplicável ao caso dos autos, a regulamentação nacional referida é contrária ao princípio da não discriminação em razão da idade estabelecido na Diretiva 2000/78 e [no artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia], ao qual [esta diretiva] confere expressão concreta?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

27 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, em substância, se o ponto FCL.065 do anexo I do Regulamento n.º 1178/2011 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados por uma sociedade que explora aeronaves no âmbito de atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional de um Estado-membro quando atingem 60 anos de idade.

28 A título preliminar, cabe salientar que a DQ, o Governo italiano e a Comissão defendem que o ponto FCL.065 do anexo I do Regulamento n.º 1178/2011 não é aplicável, *ratione temporis*, ao litígio no processo principal.

29 A este respeito, resulta do artigo 12.º, n.º 1-B, do Regulamento n.º 1178/2011 que os Estados-Membros podem decidir não aplicar, nomeadamente, as disposições do anexo I desse regulamento até 8 de abril de 2013.

30 No caso em apreço, resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que a República Italiana fez uso desta faculdade. Assim, o ponto FCL.065 do anexo I do Regulamento n.º 1178/2011 só passou a ser aplicável no território desse Estado-membro a partir de 8 de abril de 2013.

31 Ora, resulta da decisão de reenvio que a cessação do contrato de trabalho de G. Cafaro ocorreu em 19 de setembro de 2012. Assim, os factos do litígio no processo principal são anteriores à data de aplicação do ponto FCL.065 do anexo I do Regulamento n.º 1178/2011 em Itália, de modo que esta disposição não é aplicável, *ratione temporis*, ao referido litígio.

32 Nestas condições, não há que responder à primeira questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio.

Quanto à segunda questão

33 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 2000/78 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados por uma sociedade que explora aeronaves no âmbito de atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional de um Estado-membro quando atingem 60 anos de idade.



34 Nos termos do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, o «princípio da igualdade de tratamento» é definido como a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º desta diretiva, entre os quais figura, nomeadamente, a idade. O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da referida diretiva precisa que, para efeitos da aplicação do seu n.º 1, 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 outra pessoa que se encontre numa situação comparável.

35 Ao prever a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados pela DQ aos 60 anos de idade, o DPCM tem como consequência que algumas pessoas sejam tratadas de forma menos favorável do que outras que exercem a mesma atividade por conta do mesmo empregador, pelo simples facto de terem atingido 60 anos de idade.

36 Daqui resulta que a regulamentação nacional em causa no processo principal institui uma diferença de tratamento em razão da idade, na aceção das disposições conjugadas do artigo 1.º e do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78.

37 Por conseguinte, importa determinar, tendo em conta os objetivos prosseguidos pela regulamentação nacional em causa no processo principal, se a Diretiva 2000/78 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a essa diferença de tratamento.

38 A este respeito, resulta claramente da decisão de reenvio que a regulamentação nacional em causa no processo principal tem por objeto garantir um nível de segurança adequado para os voos de Estado efetuados pela DQ no interesse da segurança nacional. Assim, a referida regulamentação visa garantir, por um lado, a segurança aérea e, por outro, a proteção da segurança nacional.

39 Por conseguinte, para responder à segunda questão, há que interpretar o artigo 2.º, n.º 5, e o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

Quanto à interpretação do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78

40 Nos termos do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78, esta 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.

41 Ao adotar esta disposição, o legislador da União Europeia pretendeu, em matéria de emprego e de atividade profissional, evitar e arbitrar um conflito entre, por um lado, o princípio da igualdade de tratamento e, por outro, a necessidade de garantir a ordem, a segurança e a saúde públicas, a prevenção das infrações e a proteção dos direitos e liberdades individuais, indispensáveis ao funcionamento de uma sociedade democrática. Este mesmo legislador decidiu que, em certos casos enumerados no artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78, os princípios previstos por esta não se aplicam a medidas que contenham diferenças de tratamento com fundamento num dos motivos referidos no artigo 1.º da diretiva, desde que, contudo, tais medidas sejam necessárias para a realização dos objetivos acima referidos (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 54 e jurisprudência referida).

42 Por outro lado, na medida em que o referido artigo 2.º, n.º 5, institui uma derrogação ao princípio da proibição das discriminações, deve ser interpretado de forma estrita. Os termos utilizados nesta disposição conduzem igualmente a essa abordagem (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 55 e jurisprudência referida).

43 No caso em apreço, há que constatar, em primeiro lugar, que a regulamentação nacional em causa no processo principal constitui uma medida prevista na legislação nacional, na aceção do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78.



44 Com efeito, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que o conceito de «medidas previstas na legislação nacional», na aceção dessa disposição, não se limita às medidas resultantes de um ato adotado no termo de um processo legislativo, mas compreende igualmente medidas instauradas com base numa regra de habilitação suficientemente precisa (v., neste sentido, Acórdão de 13 de setembro de 2011, *Prigge e o.*, C-447/09, EU:C:2011:573, n.ºs 59 e 61).

45 A este respeito, decorre da decisão de reenvio que a diferença de tratamento foi instituída pelo DPCM, cujas disposições derrogam o Código de Navegação e o regime comum da relação de trabalho. Foram adotadas com base no artigo 748.º, terceiro parágrafo, do Código de Navegação, que habilita as autoridades nacionais competentes a adotar regras que permitam garantir um nível de segurança adequado. Nestas circunstâncias, deve considerar-se que a diferença de tratamento instituída pelo DPCM resulta de uma medida prevista na legislação nacional, na aceção do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78.

46 Em segundo lugar, a regulamentação nacional em causa no processo principal prossegue objetivos relacionados com a segurança pública, na aceção do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78.

47 A este respeito, por um lado, o Tribunal de Justiça já declarou que a segurança aérea figura entre os objetivos enumerados no artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78. Com efeito, verifica-se que as medidas destinadas a evitar acidentes aéreos através do controlo da aptidão e das capacidades físicas dos pilotos, de modo a que as falhas humanas não estejam na origem dos referidos acidentes, são, inegavelmente, medidas suscetíveis de garantir a segurança pública, na aceção desta disposição (Acórdão de 13 de setembro de 2011, *Prigge e o.*, C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 58).

48 Por outro lado, no que respeita ao objetivo de proteção da segurança nacional, as medidas destinadas a garantir a realização e a boa execução de operações no interesse da segurança nacional constituem igualmente medidas suscetíveis de garantir a segurança pública, na aceção do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78.

49 Em terceiro e último lugar, importa aferir se a legislação nacional em causa no processo principal é necessária para efeitos de segurança pública, na aceção do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78.

50 A este respeito, há que recordar que, no n.º 64 do Acórdão de 13 de setembro de 2011, *Prigge e o.* (C-447/09, EU:C:2011:573), o Tribunal de Justiça declarou que uma medida nacional que fixa em 60 anos o limite de idade a partir do qual os pilotos deixam de poder exercer as suas atividades profissionais, apesar de as regulamentações nacional e internacional fixarem essa idade em 65 anos, não é uma medida necessária para efeitos de segurança pública e de proteção da saúde, na aceção do artigo 2.º, n.º 5 da Diretiva 2000/78.

51 Com efeito, em conformidade com as regulamentações nacional e internacional que regulam a atividade de transporte aéreo comercial de passageiros, correio e/ou carga, aplicáveis no processo que deu origem ao referido acórdão, não era necessário proibir aos pilotos de linha o exercício das suas atividades depois dos 60 anos de idade, mas apenas restringir esse exercício. Por conseguinte, a proibição de pilotar depois dessa idade, contida na medida em causa naquele processo, não era necessária para alcançar o objetivo prosseguido.

52 No domínio do transporte aéreo comercial, que estava igualmente em causa no processo que deu origem ao referido acórdão, o legislador da União entendeu, como resulta do ponto FCL.065 do anexo I do Regulamento n.º 1178/2011, proibir o exercício da profissão de piloto de linha aos titulares de uma licença com mais de 65 anos de idade.

53 Todavia, no caso em apreço, por um lado, resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que os voos operados pela DQ se destinam à execução de operações relacionadas com a proteção da segurança nacional que, em geral, apresentam maiores riscos do que os associados ao transporte aéreo comercial. Com efeito, diferentemente dos pilotos de linha, os pilotos da DQ



são habitualmente chamados a intervir em condições difíceis, ou mesmo extremas, pelo que a realização dessas operações implica exigências físicas particularmente elevadas.

54 Por outro lado, no estado atual, o direito da União e o direito internacional não preveem nenhuma regulamentação específica que fixe um limite de idade a partir do qual os pilotos de aeronaves exploradas no âmbito de operações relacionadas com a proteção da segurança nacional de um Estado-membro deixam de poder exercer a sua atividade profissional.

55 Por conseguinte, não há que considerar, em geral, que o limite de idade para efetuar voos como os realizados pela DQ deve, em princípio, corresponder à idade de 65 anos fixado no domínio do transporte aéreo comercial.

56 Nestas condições, cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, à luz de todas as circunstâncias do processo principal, se, tendo em conta a natureza específica das atividades exercidas pela DQ e as exigências físicas impostas aos pilotos empregados por esta sociedade, a regulamentação nacional em causa no processo principal é necessária para efeitos de segurança pública, na aceção do artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78.

57 Tendo em conta o que precede, o artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados por uma sociedade que explora aeronaves no âmbito de atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional de um Estado-membro quando atingem 60 anos de idade, desde que essa regulamentação seja necessária para efeitos de segurança pública, na aceção dessa disposição, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Quanto à interpretação do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78

58 Nos termos do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, «os Estados-Membros podem prever que uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º [desta diretiva] não constituirá discriminação sempre que, em virtude da natureza da atividade profissional em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade, na condição de o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional».

59 Decorre da redação desta disposição que, para não constituir uma discriminação, a diferença de tratamento deve ser baseada numa característica relacionada com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º da Diretiva 2000/78 e que essa característica deve constituir um requisito «essencial e determinante para o exercício [de uma] atividade». O Tribunal de Justiça declarou que não é o motivo em que se baseia a diferença de tratamento, mas uma característica relacionada com esse motivo, que deve constituir uma exigência essencial e determinante (Acórdão de 13 de setembro de 2011, Prigge e o., C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 66).

60 A esse respeito, o Tribunal de Justiça já declarou que é essencial que os pilotos de linha possuam, nomeadamente, capacidades físicas particulares, na medida em que nessa profissão as falhas físicas são suscetíveis de ter consequências importantes. É igualmente inegável que essas capacidades diminuem com a idade. Daqui resulta que o facto de possuir capacidades físicas particulares pode ser considerado um «requisito essencial e determinante», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, para o exercício da profissão de piloto de linha e que a posse de tais capacidades está ligada à idade (Acórdão de 13 de setembro de 2011, Prigge e o., C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 67).

61 Como o advogado-geral salientou no n.º 94 das suas conclusões, essa interpretação aplica-se igualmente aos pilotos de aeronaves que exercem missões relacionadas com a proteção da segurança nacional, como os pilotos empregados pela DQ. Com efeito, como indicado no n.º 53 do presente acórdão, os pilotos da DQ são habitualmente chamados a intervir em condições difíceis ou mesmo extremas, pelo que a realização dessas operações requer exigências físicas particularmente elevadas.



62 Daqui resulta que o facto de possuir capacidades físicas particulares pode ser considerado um «requisito essencial e determinante», na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, para o exercício da profissão de piloto de aeronave que realiza operações relacionadas com a proteção da segurança nacional.

63 No que se refere aos objetivos prosseguidos pela regulamentação nacional em causa no processo principal, declarou-se no n.º 38 do presente acórdão que essa regulamentação visa garantir, por um lado, a segurança do tráfego aéreo e, por outro, a proteção da segurança nacional.

64 O Tribunal de Justiça já declarou que o objetivo de garantir a segurança do tráfego aéreo é um objetivo legítimo, na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 (Acórdão de 13 de setembro de 2011, Prigge e o., C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 69). O objetivo de garantir a proteção da segurança nacional deve igualmente ser considerado um objetivo legítimo, na aceção desta mesma disposição.

65 Deve, no entanto, averiguar-se se, ao prever a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados pela DQ aos 60 anos de idade, a regulamentação nacional em causa no processo principal impôs um requisito proporcionado.

66 A este respeito, cabe recordar que o considerando 23 da Diretiva 2000/78 precisa que só em «circunstâncias muito limitadas» podem justificar-se diferenças de tratamento sempre que uma característica relacionada, nomeadamente, com a idade constitua um requisito essencial e determinante (Acórdão de 13 de Setembro de 2011, Prigge e o., C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 71).

67 Por outro lado, na medida em que permite derrogar o princípio da não discriminação, o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 deve ser objeto de interpretação estrita (Acórdão de 13 de setembro de 2011, Prigge e o., C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 72).

68 No n.º 75 do Acórdão de 13 de setembro de 2011, Prigge e o. (C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 72), o Tribunal de Justiça declarou que, ao fixar em 60 anos o limite de idade a partir do qual se considera que os pilotos de linha deixam de ter as capacidades físicas para exercer a sua atividade profissional, apesar de as regulamentações nacional e internacional autorizarem o exercício dessa atividade, sob certas condições, até aos 65 anos, os parceiros sociais tinham imposto aos referidos pilotos uma exigência desproporcionada contrária ao artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

69 Todavia, pelos motivos expostos nos n.ºs 53 a 55 do presente acórdão, tal solução, aplicável ao transporte aéreo comercial, não pode ser transposta para o presente processo.

70 Nestas condições, cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, à luz de todas as circunstâncias do processo principal, se, tendo em conta a natureza específica das atividades prosseguidas pela DQ e as exigências físicas impostas aos pilotos empregados por esta sociedade, a regulamentação nacional em causa no processo principal pode ser considerada proporcionada na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

71 Por conseguinte, o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados por uma sociedade que explora aeronaves no âmbito de atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional de um Estado-membro quando atingem 60 anos de idade, desde que essa regulamentação seja proporcionada, na aceção dessa disposição, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

72 Atendendo ao conjunto das considerações anteriores, há que responder à questão submetida no sentido de que:



– O artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados por uma sociedade que explora aeronaves no âmbito de atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional de um Estado-membro quando atingem 60 anos de idade, desde que essa regulamentação seja necessária para efeitos de segurança pública, na aceção dessa disposição, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar;

– O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados por uma sociedade que explora aeronaves no âmbito de atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional de um Estado-membro quando atingem 60 anos de idade, desde que essa regulamentação seja proporcionada, na aceção dessa disposição, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Quanto às despesas

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

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

O artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados por uma sociedade que explora aeronaves no âmbito de atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional de um Estado-membro quando atingem 60 anos de idade, desde que essa regulamentação seja necessária para efeitos de segurança pública, na aceção dessa disposição, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê a cessação automática da relação de trabalho dos pilotos empregados por uma sociedade que explora aeronaves no âmbito de atividades relacionadas com a proteção da segurança nacional de um Estado-membro quando atingem 60 anos de idade, desde que essa regulamentação seja proporcionada, na aceção dessa disposição, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Assinaturas».

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 8 de maio de 2019, processo C-161/18, EU:C:2019:382 (Violeta Villar Láiz contra Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) e Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) - Reenvio prejudicial – Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social – Diretiva 79/7/CEE – Artigo 4.º – Proibição de qualquer discriminação em razão do sexo – Discriminação indireta – Trabalho a tempo parcial – Cálculo da pensão de reforma:

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e do artigo 4.º da Diretiva 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).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe Violeta Villar Láiz ao Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) [Instituto Nacional da Segurança Social (INSS), Espanha] e à Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) [Tesouraria Geral da Segurança Social (TGSS), Espanha], a respeito do cálculo da sua pensão de reforma.

(...)

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

17 Resulta da decisão de reenvio que V. Villar Láiz pediu ao INSS o pagamento de uma pensão de reforma.

18 O INSS concedeu-lhe uma pensão de reforma a partir de 1 de outubro de 2016, cujo valor foi calculado multiplicando o montante de base por um coeficiente de redução de 53 %, tendo em conta o facto de V. Villar Láiz ter trabalhado a tempo parcial durante uma parte significativa da sua vida profissional.

19 O órgão jurisdicional de reenvio explica que o referido montante de base resulta da média das bases de contribuição, calculadas em função dos salários efetivamente auferidos pelas horas trabalhadas e que deram origem a contribuição durante uma série de anos anteriores à reforma.

20 V. Villar Láiz pediu que, para o cálculo do montante da sua pensão de reforma, fosse aplicado um coeficiente de 80,04 %, a fim que os seus períodos de trabalho a tempo parcial fossem tomados em consideração como se se tratassem de períodos a tempo completo.

21 Tendo este pedido sido indeferido, V. Villar Láiz interpôs recurso no Juzgado de lo Social n.º 4 de Valladolid (Tribunal do Trabalho n.º 4 de Valladolid, Espanha). Alegou que a diferença de tratamento instituída pela regulamentação nacional originava uma discriminação indireta em razão do sexo, uma vez que a maioria dos trabalhadores a tempo parcial eram mulheres.

22 Por Sentença de 30 de junho de 2017, o Juzgado de lo Social n.º 4 de Valladolid (Tribunal do Trabalho n.º 4 de Valladolid) negou provimento ao recurso com o fundamento de que o tratamento diferente dos trabalhadores a tempo parcial quando do cálculo da pensão de reforma não constituía uma discriminação, uma vez que a fórmula aplicada visa adaptar o cálculo às contribuições pagas, em conformidade com o princípio *pro rata temporis*.

23 V. Villar Láiz interpôs recurso dessa sentença no órgão jurisdicional de reenvio.

24 O referido órgão jurisdicional explica que o sistema de cálculo da pensão de reforma foi implementado na sequência do Acórdão n.º 61/2013 do Tribunal Constitucional (Espanha) de 14 de março de 2013. Nesse acórdão, o Tribunal Constitucional, tendo em conta o Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de novembro de 2012, Elbal Moreno (C-385/11, EU:C:2012:746), declarou inconstitucional o sistema anterior, o qual, para efeitos de acesso à pensão de reforma, tinha em conta os períodos de trabalho a tempo parcial de maneira proporcional ao tempo de trabalho completo, aplicando no entanto um coeficiente multiplicador de 1,5. Por força deste sistema, se o tempo trabalhado assim calculado não excedesse quinze anos, o trabalhador não tinha direito a uma pensão de reforma. Com a reformulação efetuada, o legislador alterou o sistema de acesso à pensão de reforma, introduzindo, para efeitos do cálculo do montante da pensão, um coeficiente de redução aplicável aos trabalhadores que trabalharam a tempo parcial.

25 Regra geral, o montante da pensão corresponderia ao montante de base, obtido a partir da média das bases de contribuição dos anos anteriores à reforma, multiplicado por uma determinada percentagem em função do número de anos de contribuição.



26 No que respeita mais especificamente aos trabalhadores a tempo parcial, os métodos de cálculo dessa percentagem são estabelecidos no artigo 247.º da LGSS. Decorre do referido artigo que os períodos de trabalho a tempo parcial são tomados em conta não na totalidade, mas proporcionalmente ao seu carácter parcial, aplicando-se um coeficiente de redução correspondente à percentagem que representa o tempo de trabalho a tempo parcial do trabalhador em relação ao de um trabalhador comparável contratado a tempo completo.

27 Por último, em conformidade com o artigo 248.º, n.º 3, da LGSS, o número de dias de contribuição determinado com base nesse cálculo é acrescido mediante a aplicação de um coeficiente de 1,5, sem que o número de dias daí resultante possa ser superior aos que deram realmente origem a uma contribuição.

28 Segundo o mesmo órgão jurisdicional, daqui resulta que, em caso de períodos de trabalho a tempo parcial, o direito espanhol tem, na maioria dos casos, efeitos desfavoráveis para os trabalhadores a tempo parcial em comparação com os trabalhadores a tempo completo, e só em certos casos minoritários os efeitos são neutros, quando o coeficiente de redução relativo ao trabalho a tempo parcial é igual ou superior a dois terços do trabalho a tempo completo.

29 Daqui resulta que o sistema de cálculo da pensão é duplamente prejudicial em caso do trabalho a tempo parcial. Com efeito, além do facto de o salário de um trabalhador a tempo parcial e, consequentemente, o montante de base aplicável serem inferiores aos de um trabalhador a tempo completo, este sistema reduz, proporcionalmente ao carácter parcial do tempo de trabalho, o período de contribuição tomado em consideração para determinar a percentagem aplicável ao montante de base.

30 Ora, o órgão jurisdicional de reenvio explica que o carácter prejudicial do sistema nacional de cálculo da pensão de reforma em caso de trabalho a tempo parcial afeta maioritariamente as mulheres, uma vez que, segundo o Instituto Nacional de Estadística (Instituto Nacional de Estadística, Espanha), no primeiro trimestre de 2017, 75 % dos trabalhadores a tempo parcial eram mulheres.

31 Nestas condições, o órgão jurisdicional de reenvio considera que as disposições em causa no processo principal conduzem a uma discriminação indireta em razão do sexo, contrária ao artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7 e ao artigo 21.º da Carta. Com efeito, as disposições nacionais em questão não parecem corresponder a um objetivo legítimo de política social ou, pelo menos, não são proporcionadas a tal objetivo.

32 O órgão jurisdicional de reenvio considera que é impossível interpretar a LGSS de maneira conforme ao artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7. A este respeito, precisa ainda que, de acordo com a jurisprudência do Tribunal Constitucional, um órgão jurisdicional espanhol não pode afastar uma regulamentação nacional como a que está em causa, a menos que tenha submetido ao Tribunal de Justiça um reenvio prejudicial ou ao Tribunal Constitucional uma questão prévia de constitucionalidade.

33 Nestas condições, o Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Tribunal Superior de Justicia de Castela e Leão, Espanha) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Nos termos do direito espanhol, para calcular a pensão de reforma deve-se aplicar à remuneração de referência calculada sobre os salários dos últimos anos uma percentagem em função do número de anos de descontos efetuados durante toda a carreira contributiva. Deve considerar-se que uma norma de direito interno, como a contida nos artigos [247.º, alínea a), e 248.º, n.º 3, da LGSS], que reduz o número de anos computáveis para aplicação da percentagem no caso de períodos trabalhados a tempo parcial, é contrária ao artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva [79/7]? O n.º 1 do artigo 4.º da Diretiva [79/7] exige que o número de anos de descontos a ter em conta para estabelecer a percentagem aplicável ao cálculo da pensão de reforma se determine da mesma maneira para os trabalhadores a tempo completo e a tempo parcial?



2) Deve entender-se que uma norma de direito interno como a controvertida no presente litígio também contraria o artigo 21.º da [Carta], pelo que o órgão jurisdicional nacional está obrigado a garantir a plena eficácia da Carta e a não aplicar as disposições legislativas de direito interno controvertidas, sem pedir ou aguardar a sua revogação prévia pelo legislador ou através de qualquer outro procedimento constitucional?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

34 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, segundo a qual o montante da pensão de reforma de tipo contributivo de um trabalhador a tempo parcial é calculado multiplicando um montante de base, estabelecido a partir das remunerações efetivamente auferidas e das contribuições efetivamente pagas, por uma percentagem em função da duração do período de contribuição, sendo este período ajustado por um coeficiente de redução igual à relação entre o tempo de trabalho a tempo parcial efetivamente cumprido e o tempo de trabalho cumprido por um trabalhador a tempo completo comparável e acrescido mediante a aplicação de um coeficiente de 1,5.

35 O artigo 4.º, n.º 1, desta diretiva proíbe qualquer discriminação em razão do sexo, quer direta quer indiretamente, no que diz respeito, nomeadamente, ao cálculo das prestações em matéria de segurança social.

36 A este propósito, há que declarar, antes de mais, que uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal não comporta uma discriminação direta em razão do sexo, uma vez que se aplica indistintamente aos trabalhadores do sexo masculino e aos trabalhadores do sexo feminino.

37 Quanto à questão de saber se essa regulamentação comporta uma discriminação indireta, há que recordar que este conceito deve, no contexto da Diretiva 79/7, ser entendido da mesma forma que no contexto da Diretiva 2006/54 [v., neste sentido, Acórdão de 26 de junho de 2018, MB (Mudança de sexo e pensão de reforma), C-451/16, EU:C:2018:492, n.º 34]. Ora, resulta do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2006/54 que há uma discriminação indireta em razão do sexo sempre que uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutro, seja suscetível de colocar pessoas de um determinado sexo numa situação de desvantagem comparativamente com pessoas do outro sexo, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários.

38 A existência de tal desvantagem específica pode ser demonstrada, designadamente, se se provar que uma regulamentação como a que está em causa no processo principal afeta negativamente uma proporção significativamente maior de pessoas de um sexo do que de pessoas do outro sexo (v., neste sentido, Acórdão de 14 de abril de 2015, Cachaldora Fernández, C-527/13, EU:C:2015:215, n.º 28 e jurisprudência referida). Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se é esse o caso no processo principal.

39 Na hipótese de, como no caso em apreço, o juiz nacional dispor de dados estatísticos, o Tribunal de Justiça já considerou que o melhor método de comparação consiste em comparar, por um lado, as proporções respetivas de trabalhadores que são e que não são afetados pela norma em causa no âmbito da mão de obra masculina e, por outro, as mesmas proporções no âmbito da mão de obra feminina. Não basta tomar em consideração o número de pessoas afetadas, dado que este número depende do número de trabalhadores ativos em todo o Estado-Membro, bem como da repartição de trabalhadores masculinos e de trabalhadores femininos no referido Estado-Membro (v., neste sentido, Acórdão de 9 de fevereiro de 1999, Seymour-Smith e Perez, C-167/97, EU:C:1999:60, n.º 59).



40 A este respeito, cabe ao juiz nacional apreciar em que medida os dados estatísticos apresentados perante ele, que caracterizam a situação da mão de obra, são válidos e se podem ser tomados em consideração, isto é, designadamente, se não são expressão de fenómenos puramente fortuitos ou conjunturais e se, de um modo geral, parecem ser significativos (v., neste sentido, Acórdão de 9 de fevereiro de 1999, Seymour-Smith e Perez, C-167/97, EU:C:1999:60, n.º 62 e jurisprudência referida).

41 No caso em apreço, resulta da decisão de reenvio que as disposições nacionais em causa no processo principal têm, na maior parte dos casos, efeitos desfavoráveis para os trabalhadores a tempo parcial em comparação com os trabalhadores a tempo completo. Só num número reduzido de casos é que estas disposições não produzem tais efeitos, graças ao caráter atenuante da medida que consiste em aumentar o número de dias de contribuição dos trabalhadores a tempo parcial tomado em consideração, mediante a aplicação de um coeficiente de 1,5.

42 Por outro lado, os dados estatísticos referidos pelo órgão jurisdicional de reenvio no seu pedido de decisão prejudicial indicam que, no primeiro trimestre de 2017, Espanha contava com 15 906 700 trabalhadores por conta de outrem, dos quais 8 332 000 homens e 7 574 600 mulheres. O número total de trabalhadores por conta de outrem a tempo parcial ascendia a 2 460 200 (15,47 % do total de trabalhadores por conta de outrem), dos quais 613 700 homens (7,37 % dos homens trabalhadores por conta de outrem) e 1 846 500 mulheres (24,38 % das mulheres trabalhadoras por conta de outrem). Resulta destes dados que, no referido período, cerca de 75 % dos trabalhadores a tempo parcial eram mulheres.

43 No entanto, o Governo espanhol alega que, do número total de processos de pensão de reforma tratados com resultado favorável pelo INSS nos anos de 2014-2017, e em que os períodos de trabalho e de contribuição a tempo parcial foram tomados em consideração tendo em conta o índice global relativo ao trabalho a tempo parcial, cerca de 60 % eram relativos a mulheres e 40 % a homens.

44 Dito isto, importa sublinhar que, no que respeita ao grupo de trabalhadores especificamente afetados pelas disposições nacionais em causa no processo principal, resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça que, para 65 % dos trabalhadores a tempo parcial, ou seja, os que trabalharam, em média, menos de dois terços do tempo de trabalho normal de um trabalhador a tempo completo, o coeficiente de redução aplicável ao montante de base é inferior ao aplicável ao montante de base dos trabalhadores a tempo completo. Daqui se conclui que os trabalhadores a tempo parcial reduzido sofrem uma desvantagem devido à aplicação do referido coeficiente de redução.

45 Como já salientado no n.º 40 do presente acórdão, incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se esses dados são válidos, representativos e significativos. A este respeito, importa recordar, designadamente, que a comparação exposta no n.º 39 do presente acórdão deve visar, no presente caso, o grupo de trabalhadores a tempo parcial reduzido enquanto grupo de trabalhadores realmente afetados pela legislação em causa no processo principal.

46 Por outro lado, como decorre igualmente do considerando 30 da Diretiva 2006/54, a apreciação dos factos constitutivos da presunção de discriminação indireta incumbe à instância jurisdicional nacional, de acordo com o direito nacional e/ou as práticas nacionais que podem prever, em especial, que a discriminação indireta pode ser demonstrada por quaisquer meios, e não apenas com base em dados estatísticos (v., por analogia, Acórdão de 19 de abril de 2012, Meister, C-415/10, EU:C:2012:217, n.º 43).

47 Caso o órgão jurisdicional de reenvio, com base nos dados estatísticos apresentados e, sendo caso disso, em outros elementos pertinentes, chegue à conclusão de que a regulamentação nacional em causa no processo principal coloca especialmente em desvantagem as mulheres em relação aos homens, tal regulamentação será contrária ao artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, a



menos que seja justificada por factores objetivos e alheios a qualquer discriminação em razão do sexo.

48 Tal será o caso se os meios escolhidos corresponderem a um objetivo legítimo da política social do Estado-Membro cuja legislação esteja em causa, forem aptos para alcançar o objetivo prosseguido por esta e forem necessários para esse efeito (v., neste sentido, Acórdão de 22 de novembro de 2012, Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, n.º 32).

49 A este respeito, o INSS e o Governo espanhol alegam que uma redução proporcional da pensão de reforma em caso de trabalho a tempo parcial constitui a expressão de um objetivo geral de política social prosseguido pelo legislador nacional, uma vez que esta correção é essencial no contexto de um sistema de segurança social de tipo contributivo. Sustentam que, com efeito, tal redução se impõe à luz dos princípios da contribuição e da igualdade entre trabalhadores a tempo parcial e a tempo completo e é objetivamente justificada pelo facto de, no caso do trabalho a tempo parcial, a pensão ser a contrapartida de uma prestação de trabalho e de uma contribuição para o sistema menos significativas.

50 A este propósito, importa recordar que a simples circunstância de os montantes das pensões de reforma serem ajustados *pro rata temporis*, a fim de ter em conta a duração reduzida do trabalho prestado por um trabalhador a tempo parcial em comparação com um trabalhador a tempo completo, não se pode considerar contrária ao direito da União (v., neste sentido, Despacho de 17 de novembro de 2015, Plaza Bravo, C-137/15, EU:C:2015:771, n.º 27 e jurisprudência referida).

51 No entanto, o Tribunal de Justiça também considerou que uma medida que conduza à redução do montante de uma pensão de reforma de um trabalhador de um modo mais que proporcional à tomada em consideração dos seus períodos de atividade a tempo parcial não pode ser considerada objetivamente justificada pelo facto de a pensão ser, nesse caso, a contrapartida de uma prestação de trabalho menos significativa (Acórdão de 23 de outubro de 2003, Schönheit e Becker, C-4/02 e C-5/02, EU:C:2003:583, n.º 93).

52 No caso em apreço, resulta da decisão de reenvio que a regulamentação nacional em causa no processo principal comporta dois elementos suscetíveis de reduzir o montante das pensões de reforma dos trabalhadores a tempo parcial. Em primeiro lugar, o montante de base da pensão de reforma é fixado em função das bases de contribuição, constituídas pelas remunerações efetivamente auferidas em função das horas trabalhadas. Daqui decorre que o referido montante de base é, para um trabalhador a tempo parcial, inferior ao montante de base de um trabalhador a tempo completo comparável. Em segundo lugar, enquanto o referido montante de base é multiplicado por uma percentagem que depende do número de dias de contribuição, este número de dias é, ele próprio, ajustado por um coeficiente de redução igual à relação entre o tempo de trabalho a tempo parcial efetivamente cumprido pelo trabalhador em causa e o tempo de trabalho cumprido por um trabalhador a tempo completo comparável.

53 É certo que este segundo elemento é atenuado pelo facto de, em conformidade com o artigo 248.º, n.º 3, da LGSS, o número de dias de contribuição estabelecido após aplicação do coeficiente de redução ser acrescido mediante a aplicação de um coeficiente de 1,5.

54 No entanto, há que sublinhar que o primeiro elemento, a saber, o facto de o montante de base ser, para um trabalhador a tempo parcial, enquanto contrapartida de uma prestação de trabalho menos significativa, inferior ao montante de base de um trabalhador a tempo completo comparável, é já suscetível de permitir alcançar o objetivo prosseguido, que consiste, nomeadamente, na salvaguarda do sistema de segurança social do tipo contributivo.

55 Portanto, a aplicação, adicional, de um coeficiente de redução relativo ao trabalho a tempo parcial vai além do necessário para atingir o referido objetivo e implica, para o grupo dos trabalhadores que trabalharam a tempo parcial reduzido, isto é, menos de dois terços de um trabalho



a tempo completo comparável, uma redução do montante da pensão de reforma superior à que resultaria da simples tomada em conta *pro rata temporis* do respetivo tempo de trabalho.

56 Nestas condições, importa responder à primeira questão que o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, segundo a qual o montante da pensão de reforma de tipo contributivo de um trabalhador a tempo parcial é calculado multiplicando um montante de base, estabelecido a partir das remunerações efetivamente auferidas e das contribuições efetivamente pagas, por uma percentagem em função da duração do período de contribuição, sendo este período, ele próprio, ajustado por um coeficiente de redução igual à relação entre o tempo de trabalho a tempo parcial efetivamente cumprido e o tempo de trabalho cumprido por um trabalhador a tempo completo comparável e acrescido mediante a aplicação de um coeficiente de 1,5, na medida em que a referida regulamentação coloque especialmente em desvantagem os trabalhadores do sexo feminino em relação aos trabalhadores do sexo masculino.

Quanto à segunda questão

57 Atendendo à resposta dada à primeira questão, não há que responder à segunda questão.

Quanto às despesas

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

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

O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, segundo a qual o montante da pensão de reforma de tipo contributivo de um trabalhador a tempo parcial é calculado multiplicando um montante de base, estabelecido a partir das remunerações efetivamente auferidas e das contribuições efetivamente pagas, por uma percentagem em função da duração do período de contribuição, sendo este período, ele próprio, ajustado por um coeficiente de redução igual à relação entre o tempo de trabalho a tempo parcial efetivamente cumprido e o tempo de trabalho cumprido por um trabalhador a tempo completo comparável e acrescido mediante a aplicação de um coeficiente de 1,5, na medida em que a referida regulamentação coloque especialmente em desvantagem os trabalhadores do sexo feminino em relação aos trabalhadores do sexo masculino.

Assinaturas».

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 19 de novembro de 2019, processos apensos C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982 (A. K. e o. contra Sąd Najwyższy) - Reenvio prejudicial – Diretiva 2000/78/CE – Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho – Não discriminação em razão da idade – Redução da idade de aposentação dos juizes do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal, Polónia) – Artigo 9.º, n.º 1 – Direito de recurso – Artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Tutela jurisdicional efetiva – Princípio da independência dos juizes – Criação de uma nova secção no Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal), competente nomeadamente no que respeita aos processos relativos à aposentação dos juizes desse órgão jurisdicional – Secção composta por juizes recentemente nomeados pelo presidente da República da Polónia sob proposta do Conselho Nacional da Magistratura – Independência do referido conselho – Poder de não aplicar a legislação nacional não conforme ao direito da União – Primado do direito da União:



Resumo do acórdão, disponível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220774&pageId=dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=2430778>:

«O órgão jurisdicional de reenvio deve verificar a independência da nova Secção Disciplinar do Supremo Tribunal polaco, a fim de determinar se essa instância pode conhecer dos litígios relativos à aposentação dos juizes do Supremo Tribunal ou se tais litígios devem ser analisados por outro órgão jurisdicional que corresponda a essa exigência de independência

No Acórdão A. K. e o. (Independência da Secção Disciplinar do Supremo Tribunal) (C-585/18, C-624/18 e C-625/18), proferido em 19 de novembro de 2019, no âmbito de um processo com tramitação acelerada, o Tribunal de Justiça, reunido em Grande Secção, declarou que o direito à ação, garantido pelo artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e reafirmado, num domínio específico, pela Diretiva 2000/78 (Diretiva 2000/78/CE 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), se opõe a que litígios relativos à aplicação do direito da União possam ser da competência exclusiva de uma instância que não constitui um tribunal independente e imparcial. Segundo o Tribunal de Justiça, é o que acontece quando as condições objetivas em que foi criada a instância em causa, as suas características e a maneira como os seus membros foram nomeados podem suscitar dúvidas legítimas, no espírito dos particulares, quanto à impermeabilidade dessa instância em relação a elementos externos, em especial, influências diretas ou indiretas dos poderes legislativo e executivo, e quanto à sua neutralidade em relação aos interesses concorrentes. Estes elementos podem ter como consequência que a referida instância não tenha a aparência de independência ou imparcialidade, situação que pode afetar a confiança que a justiça deve inspirar nos referidos particulares numa sociedade democrática. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio determinar, tendo em conta todos os elementos relevantes de que dispõe, se é efetivamente o caso no que respeita à nova Secção Disciplinar do Supremo Tribunal polaco. Em tal hipótese, o princípio do primado do direito da União impõe-lhe que não aplique a disposição do direito nacional que reserva a essa Secção Disciplinar a competência para conhecer dos litígios relativos à aposentação dos juizes do Supremo Tribunal, de forma a que estes litígios possam ser examinados por um órgão jurisdicional que corresponda às exigências de independência e de imparcialidade e que seria competente no domínio em causa se a referida disposição não obstasse a tal.

Nos processos pendentes no órgão jurisdicional de reenvio, três juizes polacos (do Supremo Tribunal Administrativo e do Supremo Tribunal) invocavam, entre outras, violações da **proibição de discriminação em razão da idade em matéria de emprego, devido à sua aposentação antecipada**, em conformidade com a nova Lei de 8 de novembro de 2017 sobre o Supremo Tribunal. Embora, desde uma alteração recente, esta lei já não diga respeito aos juizes que, como os recorrentes nos processos principais, estavam em exercício no Supremo Tribunal quando da sua entrada em vigor, e, por conseguinte, os referidos recorrentes tenham sido mantidos ou reintegrados nas suas funções, o órgão jurisdicional de reenvio considerava continuar perante um problema de natureza processual. Com efeito, ainda que o tipo de litígio em causa se enquadrasse em circunstâncias normais na competência da Secção Disciplinar, recentemente instituída no Supremo Tribunal, perguntava-se se, devido a dúvidas quanto à independência dessa instância, devia afastar as regras nacionais de repartição das competências jurisdicionais e, sendo caso disso, conhecer ele próprio do mérito desses litígios.

Num primeiro momento, o Tribunal de Justiça, após ter confirmado a aplicabilidade, no caso em apreço, quer do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais quer do artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE, recordou que a exigência de independência dos órgãos jurisdicionais faz parte do conteúdo essencial do direito a uma tutela jurisdicional efetiva e do direito fundamental a um processo equitativo, direitos que revestem eles próprios uma importância capital enquanto garantes da proteção do conjunto dos direitos que o direito da União confere aos particulares e da preservação dos valores comuns aos Estados-Membros, enunciados no artigo 2.º TUE, designadamente o valor do Estado de direito. Lembrou em seguida, em detalhe, a sua jurisprudência sobre o alcance desta exigência de independência e salientou, nomeadamente, que, em



conformidade com o princípio da separação de poderes que caracteriza o funcionamento de um Estado de direito, a independência dos órgãos jurisdicionais deve ser garantida em relação aos poderes legislativo e executivo.

Num segundo momento, o Tribunal de Justiça salientou os elementos específicos que devem ser examinados pelo órgão jurisdicional de reenvio para lhe permitir apreciar se a Secção Disciplinar do Supremo Tribunal oferece ou não garantias suficientes de independência.

Em primeiro lugar, o Tribunal indicou que o simples facto de os juízes da Secção Disciplinar serem nomeados pelo Presidente da República não é suscetível de criar uma dependência relativamente ao poder político, nem de gerar dúvidas quanto à sua imparcialidade, se, uma vez nomeados, os interessados não forem sujeitos a nenhuma pressão e não receberem instruções no exercício das suas funções. Além disso, a intervenção, a montante, do Conselho Nacional da Magistratura, encarregado de propor os juízes com vista à sua nomeação, pode enquadrar objetivamente a margem de manobra do Presidente da República, na condição, todavia, de esse órgão ser, ele próprio, suficientemente independente dos poderes legislativo e executivo e do Presidente da República. A este propósito, o Tribunal precisou que importava ter em conta elementos quer factuais quer jurídicos, relativos simultaneamente às condições em que os membros do novo Conselho da Magistratura polaco foram designados e à maneira como o mesmo desempenha concretamente o seu papel de garante da independência dos órgãos jurisdicionais e dos juízes. O Tribunal indicou também que convinha verificar o alcance do controlo jurisdicional das propostas do Conselho da Magistratura, na medida em que as decisões de nomeação do Presidente da República não são, em si, passíveis de tal controlo.

Em segundo lugar, o Tribunal destacou outros elementos, que caracterizam mais diretamente a Secção Disciplinar. Por exemplo, indicou que, no contexto particular resultante da adoção, fortemente contestada, das disposições da nova Lei sobre o Supremo Tribunal que declarou contrárias ao direito da União no seu Acórdão de 24 de junho de 2019, Comissão/Polónia (Independência do Supremo Tribunal) (C-619/18, EU:C:2019:531), era relevante salientar que foi confiada à Secção Disciplinar uma competência exclusiva para conhecer dos litígios relativos à aposentação dos juízes do Supremo Tribunal decorrentes dessa lei, que deve ser composta apenas por juízes recentemente nomeados, ou ainda que parece gozar de um grau de autonomia particularmente elevado no Supremo Tribunal. De um modo geral, reiteradamente, o Tribunal precisou que, embora cada um dos elementos examinados, tomado isoladamente, não seja forçosamente suscetível de pôr em causa a independência dessa instância, poderia, em contrapartida, não ser assim quando considerados de forma conjunta».

- **Acórdão do Tribunal Geral (Segunda Secção alargada) de 7 de fevereiro de 2019, processo T-11/17, EU:T:2019:65 (RK contra Conselho da União Europeia) - Função Pública - Funcionários - Artigo 42.º-C do Estatuto - Colocação em situação de licença no interesse do serviço - Igualdade de tratamento - Proibição da discriminação em razão da idade - Erro manifesto de apreciação - Direito de ser ouvido - Dever de solicitude – Responsabilidade:**

«Acórdão

I. Antecedentes do litígio

1 O Estatuto dos Funcionários da União Europeia (a seguir «Estatuto») foi alterado, nomeadamente, pelo Regulamento (UE, Euratom) n.º 1023/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2013 (JO 2013, L 287, p. 15).

2 Os considerandos 1, 3, 7 e 12 do Regulamento n.º 1023/2013 enunciam:

«(1) A União Europeia, com as suas mais de 50 instituições e agências, deverá continuar a dispor de uma administração pública europeia de elevada qualidade, que lhe permita alcançar os seus objetivos, executar as suas políticas e atividades e desempenhar as suas funções ao mais alto nível, de acordo com os Tratados, a fim de estar à altura dos



desafios, tanto internos como externos, com que se deparará no futuro e servir os cidadãos da União.

[...]

(3) Tendo em conta a dimensão da função pública europeia relativamente aos objetivos da União e à sua população, a redução dos efetivos de pessoal das instituições e agências da União Europeia não deverá conduzir a uma deterioração do desempenho das suas tarefas, deveres e funções, em conformidade com as obrigações e competências previstas nos Tratados. Para o efeito, é necessária transparência em relação às despesas de pessoal incorridas por cada uma das instituições e agências com todas as categorias de pessoal que empregam.

[...]

(7) O objetivo mais vasto é otimizar a gestão dos recursos humanos numa função pública europeia caracterizada pela excelência, competência, independência, lealdade, imparcialidade e permanência, bem como pela diversidade cultural e linguística e por condições de recrutamento atraentes.

[...]

(12) Nas suas Conclusões de 8 de fevereiro de 2013 sobre o Quadro Financeiro Plurianual, o Conselho Europeu sublinhou que a necessidade de consolidar as finanças públicas a curto, médio e longo prazo requer esforços especiais de todas as administrações públicas e de todo o seu pessoal, a fim de aumentar a eficiência e a eficácia e de promover a sua adaptação a um contexto económico em mudança. Este apelo reiterou, com efeito, o objetivo expresso na proposta da Comissão de 2011 de alteração do Estatuto dos Funcionários e o Regime aplicável aos outros agentes da União Europeia, a qual se esforçava por salvaguardar a relação custo-eficiência e reconhecia que os desafios atualmente enfrentados pela União Europeia pressupõem um esforço especial de todas as administrações públicas e de todos os funcionários que as integram para aumentar a eficiência e para promover a sua adaptação a um contexto económico e social em mudança na Europa. [...]»

3 O artigo 1.º, ponto 24, do Regulamento n.º 1023/2013 previu o aditamento, no capítulo 2 do título III do Estatuto, de uma secção 7, intitulada «Licença no interesse do serviço», com uma única disposição, o artigo 42.º-C. Nos termos desta disposição:

«Quando muito cinco anos antes da idade de aposentação, o funcionário com, pelo menos, dez anos de serviço pode, por decisão da entidade competente para proceder a nomeações, ser colocado em situação de licença no interesse do serviço em função de necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências no âmbito das instituições.

O número total de funcionários colocados em situação de licença no interesse do serviço não pode ser superior a 5 % dos funcionários de todas as instituições que se tenham aposentado no ano anterior. O número total assim calculado é distribuído por cada instituição de acordo com o respetivo número de funcionários em 31 de dezembro do ano anterior. O resultado de tal distribuição é arredondado à unidade imediatamente superior em cada instituição.

Esta licença não se reveste de carácter disciplinar.

A duração da licença corresponde, em princípio, ao período até à idade de aposentação do funcionário. No entanto, em situações excecionais, a entidade competente para proceder a nomeações pode decidir pôr termo à licença e recolocar o funcionário.

Quando o funcionário colocado em situação de licença no interesse do serviço atingir a idade da aposentação, é automaticamente aposentado.



A licença no interesse do serviço obedece às seguintes regras:

- a) Pode ser nomeado outro funcionário para o lugar do funcionário;
- b) O tempo decorrido em licença no interesse do serviço não conta para a subida de escalão e para promoção de grau.

O funcionário colocado na situação de licença no interesse de serviço beneficia de um subsídio calculado de acordo com o disposto no anexo IV.

A pedido do funcionário, o subsídio é sujeito a uma contribuição para o regime de pensões, calculada com base nesse subsídio. Neste caso, o tempo de serviço de um funcionário em situação de licença no interesse do serviço é tido em conta para efeitos do cálculo do número de anuidades a creditar para efeitos de aposentação, na aceção do artigo 2.º do anexo VIII.

O subsídio não está sujeito a coeficiente de correção.»

4 O Regulamento n.º 1023/2013 entrou em vigor em 1 de novembro de 2013 e o artigo 42.º-C do Estatuto é aplicável desde 1 de janeiro de 2014.

5 A recorrente, RK, é uma antiga funcionária do Conselho da União Europeia. Começou a trabalhar no Secretariado-Geral do Conselho (a seguir «SGC») em 16 de março de 1989 e foi titularizada em 16 de setembro de 1989. Durante a sua carreira, esteve afeta a diferentes direções-gerais e serviços. De 1 de abril de 2013 a 30 de junho de 2016, foi nomeada para um lugar de assistente na Unidade «Desenvolvimento do Pessoal» (a seguir «UDP») na Direção-Geral A (Administração).

6 Na Comunicação ao Pessoal n.º 71/15, de 23 de outubro de 2015 (a seguir «CP 71/15»), o Secretário-Geral do Conselho prestou informações sobre a aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto pela instituição. Nos termos desta comunicação:

«[...] As instituições da UE devem inovar e modernizar-se constantemente, o que implica que os funcionários devem adquirir novas competências e atualizar os seus conhecimentos para se adaptarem às novas evoluções. Estas novas competências podem estar relacionadas, por exemplo, com novas ferramentas informáticas, novos sistemas criados para a produção de documentos do Conselho Europeu/do Conselho, novos procedimentos de adjudicação de contratos públicos ou de auditoria interna, novos métodos de trabalho ou novos métodos de gestão ou de organização.

A licença no interesse do serviço visa permitir que os funcionários que têm dificuldade em adquirir novas competências e em se adaptar a mudanças no ambiente de trabalho possam passar a uma situação de licença antes de atingirem a idade da reforma. [...]

Para 2015, estão disponíveis cinco (5) possibilidades no Conselho e no Conselho Europeu [...]

7 Em 12 de novembro de 2015, a recorrente teve uma entrevista com a chefe da UDP durante a qual esta informou a recorrente da sua intenção de sugerir à Administração que considerasse a sua colocação em licença no interesse do serviço, em conformidade com o artigo 42.º-C do Estatuto.

8 A evolução e o conteúdo desta entrevista estão resumidos numa nota da chefe da UDP de 18 de novembro de 2015, endereçada à diretora de Recursos Humanos e da Administração de Pessoal (a seguir «diretora RHAP»). Nessa nota, a chefe da UDP pediu à Administração que colocasse a recorrente em licença no interesse do serviço, nos termos do artigo 42.º-C do Estatuto.



9 Em 25 de novembro de 2015, a recorrente foi recebida pela diretora RHAP, na presença de um funcionário que acompanhava a recorrente, de um observador designado pelo Comité do Pessoal e do chefe da Unidade dos Assessores Jurídicos da Administração. Nessa entrevista, a diretora RHAP apresentou à recorrente o quadro jurídico do artigo 42.º-C do Estatuto e resumiu-lhe as razões pelas quais considerava que esta disposição lhe podia ser aplicada. A requerente expressou o seu desacordo com a medida proposta.

10 Na sequência dessa entrevista, em 25 de novembro de 2015, a diretora RHAP enviou uma nota ao diretor-geral da Administração, na sua qualidade de autoridade investida do poder de nomeação (a seguir «AIPN»), recomendando que a recorrente fosse colocada em licença no interesse do serviço, com base no artigo 42.º-C do Estatuto, a partir de 31 de dezembro de 2015. Esta nota incluía em anexo a nota da chefe da UDP de 18 de novembro de 2015 e um resumo do histórico da carreira da recorrente.

11 Por nota de 30 de novembro de 2015, o diretor-geral da Administração informou a recorrente da sua intenção de a colocar em licença no interesse do serviço e convidou-a a apresentar as suas observações no prazo de 10 dias úteis.

12 A recorrente apresentou as suas observações escritas em 7 de dezembro de 2015, nas quais convidou a AIPN a rever a sua intenção de lhe aplicar o artigo 42.º-C do Estatuto e, em todo caso, a reconsiderar essa aplicação relativamente ao exercício de 2015, a fim de poder dispor de um prazo suficiente para se preparar para a situação de licença do ponto de vista financeiro e psicológico.

13 Em 8 de dezembro de 2015, a recorrente foi ouvida pelo diretor-geral da Administração.

14 Por decisão sem data do diretor-geral da Administração na sua qualidade de AIPN, da qual a recorrente acusou receção em 4 de fevereiro de 2016, esta foi colocada em licença no interesse do serviço com efeitos a partir de 30 de junho de 2016. As razões invocadas para a adoção desta medida em relação à recorrente constavam do ponto 10 da referida decisão.

15 Em primeiro lugar, no ponto 10, alínea a), dessa decisão, referia-se que a UDP, à qual a recorrente estava adstrita, estava a adaptar os seus métodos de trabalho em linha com as reformas que também estavam em curso nos outros serviços da Direção «Recursos Humanos e Administração do Pessoal». Esta evolução consistia principalmente na introdução de processos e procedimentos automatizados, na execução de novas atividades, na digitalização dos sistemas de gestão de tarefas e de outros procedimentos e na adoção de soluções informáticas interinstitucionais aplicáveis a todos os sistemas de monitorização dos recursos humanos. Referia-se que o ritmo desta evolução devia ser mantido a fim de respeitar as novas abordagens em matéria de recursos humanos e de administração do pessoal implementadas no âmbito da SGC.

16 Em segundo lugar, no ponto 10, alínea b), da referida decisão, especificava-se que a realização de tais reformas exigia um conhecimento técnico adequado e um certo grau de flexibilidade e adaptabilidade por parte do pessoal.

17 [confidencial]

18 [confidencial]

19 [confidencial]

20 [confidencial]

21 A AIPN esclareceu ainda que a decisão referida no n.º 14 supra produziria efeitos em 30 de junho de 2016, a fim de dar à recorrente o tempo necessário para se preparar para a sua licença do ponto de vista psicológico e financeiro.



22 Por nota de 8 de fevereiro de 2016, a chefe da unidade «Direitos individuais» informou a recorrente dos seus direitos financeiros relativos à licença no interesse do serviço.

23 Em 29 de abril de 2016, a recorrente apresentou uma reclamação contra a decisão referida no n.º 14, supra, ao abrigo do artigo 90.º, n.º 2, do Estatuto. Esta reclamação foi indeferida por decisão explícita do Secretário-Geral do Conselho de 27 de setembro de 2016.

II. Tramitação do processo e pedidos das partes

24 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 6 de janeiro de 2017, a recorrente interpôs o presente recurso.

25 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 16 de janeiro de 2017, a recorrente pediu que lhe fosse concedido o anonimato em aplicação do artigo 66.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral. Por decisão de 17 de fevereiro de 2017, o Tribunal Geral deferiu este pedido.

26 Em 4 de abril de 2017, o Conselho apresentou a contestação.

27 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 5 de maio de 2017, o Parlamento Europeu pediu para intervir no presente processo em apoio dos pedidos do Conselho.

28 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 2 de junho de 2017, a recorrente pediu que certas informações contidas na petição e nos seus anexos fossem tratadas de forma confidencial em relação ao Parlamento.

29 Em 14 de junho de 2017, a recorrente apresentou a réplica.

30 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 21 de junho de 2017, a recorrente pediu que certas informações contidas na réplica e nos seus anexos fossem tratadas de forma confidencial em relação ao Parlamento.

31 Por despacho do presidente da Segunda Secção do Tribunal Geral de 28 de junho de 2017, o Parlamento foi autorizado a intervir em apoio dos pedidos do Conselho. Foi especificado que a comunicação ao interveniente dos documentos notificados e, quando aplicável, a notificar às partes principais seria limitada a uma versão não confidencial e que uma decisão sobre o mérito do pedido de confidencialidade seria, sendo caso disso, tomada posteriormente à luz das objeções que pudessem ser suscitadas a esse respeito.

32 O Parlamento não apresentou, no prazo fixado, qualquer objeção aos pedidos de tratamento confidencial da recorrente acima referidos.

33 Em 28 de julho de 2017, o Conselho apresentou a tréplica.

34 Em 18 de agosto de 2017, o Parlamento apresentou o seu articulado de intervenção.

35 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 21 de agosto de 2017, a recorrente pediu que certas informações contidas na tréplica e nos seus anexos fossem tratadas de forma confidencial em relação ao Parlamento. Este não apresentou, no prazo fixado, qualquer objeção a este pedido.

36 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 11 de setembro de 2017, o Conselho informou que não tinha observações sobre o articulado de intervenção do Parlamento.

37 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 13 de outubro de 2017, a recorrente submeteu as suas observações sobre o articulado de intervenção do Parlamento.



38 Em 18 de outubro de 2017, a Secretaria do Tribunal Geral notificou às partes o encerramento da fase escrita do processo.

39 Por carta de 7 de novembro de 2017, a recorrente apresentou um pedido fundamentado, ao abrigo do artigo 106.º do Regulamento de Processo, para ser ouvida na fase oral do processo.

40 Sob proposta da Segunda Secção, o Tribunal Geral decidiu, em 10 de abril de 2018, em aplicação do artigo 28.º do Regulamento de Processo, remeter o processo a uma formação de julgamento alargada.

41 Sob proposta do juiz-relator, o Tribunal Geral (Segunda Secção alargada) deu início à fase oral do processo e, no âmbito das medidas de organização do processo previstas no artigo 89.º do seu Regulamento de Processo, convidou as partes a responderem por escrito a determinadas questões e a apresentarem certos documentos. As partes deram cumprimento a estes pedidos no prazo fixado.

42 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões colocadas pelo Tribunal Geral na audiência de 1 de junho de 2018.

43 A fase oral do processo foi encerrada por decisão do presidente da Segunda Secção alargada do Tribunal Geral de 17 de julho de 2018, na sequência da apresentação pelo Conselho dos dois conjuntos de documentos pedidos pelo Tribunal Geral na audiência e através de uma medida de organização do processo.

44 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

- anular a decisão referida no n.º 14, supra e, na medida do necessário, a decisão de indeferimento da reclamação de 27 de setembro de 2016 (a seguir «decisão de indeferimento da reclamação»);
- condenar o Conselho no pagamento de uma indemnização pelos danos patrimoniais e não patrimoniais sofridos;
- condenar o Conselho na totalidade das despesas.

45 O Conselho conclui pedindo que o Tribunal se digne:

- negar provimento ao recurso;
- condenar a recorrente nas despesas.

46 O Parlamento conclui pedindo que seja negado provimento ao recurso.

III. Questão de direito

A. Quanto ao objeto do recurso

47 No âmbito do primeiro pedido, a recorrente pede a anulação da decisão referida no n.º 14, supra, e, «na medida do necessário», a anulação da decisão de indeferimento da reclamação. Por conseguinte, importa clarificar a relação entre essas duas decisões e determinar, assim, o objeto do presente recurso.

48 Recorde-se que, segundo jurisprudência constante, a reclamação administrativa, tal como prevista no artigo 90.º, n.º 2, do Estatuto, e o seu indeferimento, expresso ou tácito, fazem parte integrante de um processo complexo e constituem apenas uma condição prévia para a apreciação do tribunal. Nestas condições, um recurso, ainda que formalmente interposto contra o indeferimento da reclamação, tem por efeito submeter à apreciação do Tribunal o ato lesivo contra o qual foi apresentada a reclamação (v., neste sentido, Acórdão de 17 de janeiro de 1989, Vainker/Parlamento, 293/87, EU:C:1989:8, n.ºs 7 e 8), salvo no caso de o indeferimento da



reclamação ter um âmbito diferente do ato contra o qual essa reclamação foi apresentada (Acórdão de 25 de outubro de 2006, *Staboli/Comissão*, T-281/04, EU:T:2006:334, n.º 26).

49 Com efeito, qualquer decisão de indeferimento de uma reclamação, quer tácita quer expressa, se for pura e simples, apenas confirma o ato ou omissão de que o reclamante se queixa e não constitui, tomada isoladamente, um ato impugnável, de maneira que os pedidos dirigidos contra essa decisão sem conteúdo autónomo relativamente à decisão inicial se devem considerar dirigidos contra o ato inicial (Acórdão de 19 de junho de 2015, *Z/Tribunal de Justiça*, T-88/13 P, EU:T:2015:393, n.º 141 e jurisprudência referida).

50 Uma decisão expressa de indeferimento de uma reclamação pode, tendo em conta o seu conteúdo, não ter caráter confirmativo do ato impugnado pelo recorrente. É o que sucede quando a decisão de indeferimento da reclamação contém uma reapreciação da situação do recorrente em função de novos elementos de direito e de facto ou quando altera ou completa a decisão inicial. Nestes casos, o indeferimento da reclamação constitui um ato sujeito à fiscalização do juiz, que o toma em consideração na apreciação da legalidade do ato impugnado, ou que o considera mesmo um ato lesivo que se substitui a este último (Acórdão de 15 de setembro de 2017, *Skareby/SEAE*, T-585/16, EU:T:2017:613, n.º 18).

51 No caso em apreço, a recorrente alega que o pedido de anulação da decisão de indeferimento da reclamação é admissível, uma vez que esta decisão contém novos elementos em relação à decisão referida no n.º 14, supra, sem contudo especificar quais são esses elementos. O Conselho e o Parlamento não tomaram posição sobre a problemática relativa à definição do objeto do recurso e, mais genericamente, não contestaram a admissibilidade do pedido de anulação das duas decisões mencionadas no primeiro pedido da recorrente.

52 A este respeito, importa salientar, antes de mais, que a reclamação e o recurso no Tribunal Geral foram apresentados nos prazos previstos nos artigos 90.º e 91.º do Estatuto.

53 Em seguida, importa declarar que a decisão de indeferimento da reclamação confirma a decisão referida no n.º 14, supra e a sua fundamentação. Por outro lado, a decisão de indeferimento da reclamação, sem efetuar um reexame da situação da recorrente com base em novos elementos de direito e de facto, responde às suas alegações formuladas na reclamação e, oportunamente, completa a fundamentação apresentada na decisão referida no n.º 14 supra. Nestas circunstâncias, importa considerar que o único ato que causa prejuízo à recorrente é a decisão referida no n.º 14, supra (a seguir «decisão impugnada»), e que a legalidade dessa decisão deve ser examinada tendo igualmente em conta a fundamentação que figura na decisão de indeferimento da reclamação (v., neste sentido, Acórdão de 13 de dezembro de 2017, *HQ/OCVV*, T-592/16, não publicado, EU:T:2017:897, n.º s 20 e 21).

B. Quanto à admissibilidade de determinados documentos apresentados pelo Conselho em 6 de junho de 2018

54 Recorde-se que, na audiência, o Tribunal Geral convidou o Conselho a apresentar, no prazo de uma semana, os documentos citados nas notas de rodapé 8 e 9 da decisão de indeferimento da reclamação. Ora, em 6 de junho de 2018, o Conselho apresentou não só os dois documentos acima referidos (anexos E.1 e E.6 do ato processual de 6 de junho de 2018) mas também quatro outros documentos que não constavam do pedido do Tribunal (anexos E.2 a E.5 do ato processual de 6 de junho de 2018) e apresentou o conteúdo destes últimos documentos nos n.ºs 4 a 7 do ato processual de 6 de junho de 2018. Daqui se conclui que os documentos contidos nos anexos E.2 a E.5 acima referidos, o documento contido no anexo E.1 relativo à reunião da UDP de 29 de janeiro de 2015, que também não constava do pedido do Tribunal, e a argumentação desenvolvida nos pontos 4 a 7 do ato processual de 6 de junho de 2018 são declarados inadmissíveis por força do artigo 85.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, na medida em que não constam do pedido do Tribunal Geral formulado na audiência e Conselho não forneceu nenhuma explicação sobre a razão por que não foram apresentados anteriormente.



C. Quanto ao pedido de anulação

55 Em apoio do seu pedido de anulação, a recorrente invoca quatro fundamentos. O primeiro constitui numa exceção de ilegalidade contra o artigo 42.º-C do Estatuto, o segundo é relativo à violação desta disposição e da CP 71/15, a erros de facto e a erros de apreciação, o terceiro é relativo à violação do direito de ser ouvido e o quarto é relativo à violação do dever de solicitude e do princípio da boa administração.

1. Quanto ao primeiro fundamento, relativo à ilegalidade do artigo 42.º-C do Estatuto

a) Observações preliminares

56 A recorrente sustenta que o artigo 42.º-C do Estatuto é ilegal, na medida em que infringe o princípio da igualdade perante a lei e o princípio da não discriminação em razão, nomeadamente, da idade, consagrados nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, a Diretiva 2000/78/CE 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), e o artigo 1.º -D do Estatuto.

57 Neste contexto, a recorrente alega que o artigo 42.º-C do Estatuto, na medida em que se aplica expressamente aos funcionários e agentes «[q]uando muito cinco anos antes da idade d[a] [sua] aposentação», introduz uma diferença de tratamento em razão da idade, conforme definida no artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78. Segundo a recorrente, essa diferença de tratamento não é objetiva nem razoavelmente justificada por um objetivo legítimo, na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78. Por outro lado, mesmo que se considerasse que o artigo 42.º-C do Estatuto prossegue tal objetivo legítimo, os meios utilizados para o alcançar não são nem apropriados nem necessários, na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

58 O Conselho e o Parlamento contestam a argumentação da recorrente e pedem que o presente fundamento seja julgado improcedente.

59 A título preliminar, importa determinar as disposições à luz das quais a exceção de ilegalidade suscitada pela recorrente deve ser examinada.

60 A este respeito, saliente-se que o princípio da igualdade de tratamento constitui um princípio geral do direito da União Europeia, consagrado no artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais, de que o princípio da não discriminação, enunciado no artigo 21.º, n.º 1, da Carta, é uma expressão particular (Acórdão de 5 de julho de 2017, Fries, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º 29).

61 Por outro lado, o artigo 51.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais especifica que as suas disposições têm por destinatários, nomeadamente, as instituições, órgãos e organismos da União, na observância do princípio da subsidiariedade.

62 Daqui resulta que a legalidade do artigo 42.º-C do Estatuto, o qual foi aditado ao Estatuto pelo Regulamento n.º 1023/2013, deve ser apreciada à luz da norma de hierarquia superior constituída pelo artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais, referido na argumentação da recorrente, que proíbe a discriminação em razão, nomeadamente, da idade.

63 No que diz respeito à invocação da Diretiva 2000/78 pela recorrente, há que apresentar, a título preliminar, as suas disposições pertinentes.

64 O artigo 1.º da Diretiva 2000/78, com a epígrafe «Objeto», prevê:

«A presente 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.»



65 O artigo 2.º da Diretiva 2000/78, com a epígrafe «Conceito de discriminação», dispõe nos seus n.ºs 1 e 2:

«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 [...]»

66 O artigo 6.º da Diretiva 2000/78, com a epígrafe «Justificação das diferenças de tratamento com base na idade», prevê no seu n.º 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:

a) O estabelecimento de condições especiais de acesso ao emprego e à formação profissional, de emprego e de trabalho, nomeadamente condições de despedimento e remuneração, para os jovens, os trabalhadores mais velhos e os que têm pessoas a cargo, a fim de favorecer a sua inserção profissional ou garantir a sua proteção;

b) A fixação de condições mínimas de idade, experiência profissional ou antiguidade no emprego para o acesso ao emprego ou a determinadas regalias associadas ao emprego;

c) A fixação de uma idade máxima de contratação, com base na formação exigida para o posto de trabalho em questão ou na necessidade de um período razoável de emprego antes da reforma.»

67 Em seguida, importa recordar que resulta do artigo 288.º, terceiro parágrafo, TFUE que as diretivas vinculam os Estados-Membros destinatários quanto ao resultado a alcançar. Daqui se conclui que a Diretiva 2000/78, tal como, de resto, é especificado no seu artigo 21.º, é dirigida aos Estados-Membros e não às instituições. Consequentemente, não se pode considerar que as disposições desta diretiva impõem, enquanto tal, obrigações às instituições, no exercício dos seus poderes legislativos ou decisórios (v., neste sentido e por analogia, Acórdãos de 9 de setembro



de 2003, Rinke, C-25/02, EU:C:2003:435, n.º 24, e de 21 de maio de 2008, Belfass/Conselho, T-495/04, EU:T:2008:160, n.º 43), e também não podem, enquanto tal, fundamentar uma exceção de ilegalidade do artigo 42.º-C do Estatuto (v., neste sentido, Acórdão de 21 de setembro de 2011, Adjemian e o./Comissão, T-325/09 P, EU:T:2011:506, n.º 52).

68 Todavia, embora a Diretiva 2000/78 não possa, enquanto tal, constituir uma fonte de obrigações para as instituições da União, no exercício dos respetivos poderes legislativos ou decisórios para regular as relações de trabalho entre elas próprias e os membros do seu pessoal, não deixa de ser verdade que as normas ou os princípios estabelecidos ou decorrentes desta diretiva podem ser invocados contra estas instituições quando eles próprios sejam apenas a expressão específica de normas fundamentais dos Tratados e de princípios gerais que se impõem diretamente às referidas instituições (v., neste sentido, Acórdão de 14 de dezembro de 2016, Todorova Androva/Conselho e o., T-366/15 P, não publicado, EU:T:2016:729, n.º 34 e jurisprudência referida).

69 O Tribunal de Justiça já reconheceu que a Diretiva 2000/78 consagra, no domínio do emprego e da atividade profissional, o princípio da não discriminação em razão da idade, que constitui um princípio geral do direito da União (v., neste sentido, Acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez, C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 24 e jurisprudência referida).

70 Daqui resulta que, embora as disposições da Diretiva 2000/78 não possam, enquanto tal, fundamentar uma exceção de ilegalidade do artigo 42.º-C do Estatuto, podem constituir uma fonte de inspiração para a determinação das obrigações do legislador da União no domínio da função pública da União, tendo simultaneamente em conta as especificidades desta. É desta forma que o Tribunal Geral terá em conta a Diretiva 2000/78 no caso em apreço.

71 No que diz respeito à invocação do artigo 1.º -D do Estatuto pela recorrente, importa recordar que esta disposição prevê a proibição de qualquer discriminação, nomeadamente em razão da idade, na aplicação do Estatuto. Esta disposição foi aditada ao Estatuto pelo Regulamento (CE, Euratom) n.º 723/2004 do Conselho, de 22 de março de 2004, que altera o Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias e o Regime Aplicável aos outros Agentes das Comunidades Europeias (JO 2004, L 124, p. 1).

72 Na medida em que o artigo 1.º -D do Estatuto figura no mesmo ato legislativo, de natureza regulamentar, que o artigo 42.º-C do Estatuto, a saber, no Estatuto e, por conseguinte, ocupa a mesma posição que este na hierarquia das normas, esta disposição não constitui uma norma à luz da qual a legalidade do artigo 42.º-C do Estatuto possa ser apreciada. De resto, a recorrente esclareceu que a referência ao artigo 1.º -D do Estatuto tinha sido feita apenas na medida em que esta disposição consagra o princípio geral da igualdade perante a lei e o princípio da não discriminação em razão, nomeadamente, da idade.

73 Tendo em conta as considerações precedentes, há que concluir que a legalidade do artigo 42.º-C do Estatuto deve ser apreciada à luz do artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais, tendo simultaneamente em conta, dentro dos limites fixados no n.º 70, supra, a Diretiva 2000/78.

74 Conforme já salientado (v. n.º 60, supra), o artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais consagra o princípio da não discriminação, que constitui uma expressão particular do princípio da igualdade de tratamento, consagrado no artigo 20.º desta Carta.

75 Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o princípio da igualdade de tratamento exige que situações comparáveis não sejam tratadas de maneira diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de maneira igual, a menos que esse tratamento seja objetivamente justificado (Acórdão de 5 de julho de 2017, Fries, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º 30 e jurisprudência referida).

76 Importa examinar, num primeiro momento, se o artigo 42.º-C do Estatuto institui uma diferença de tratamento em razão da idade e, num segundo momento, se esta diferença de



tratamento é, no entanto, conforme com o artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais na medida em que respeita os critérios enunciados no artigo 52.º, n.º 1, desta (v., neste sentido, Acórdão de 5 de Julho de 2017, Fries, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º 35).

b) Quanto à existência de uma diferença de tratamento em razão da idade

77 Há que recordar que o artigo 42.º-C do Estatuto é aplicável «[q]uando muito cinco anos antes da idade de aposentação» dos funcionários em causa. O Conselho precisou que esta disposição era aplicável a funcionários numa faixa etária compreendida entre os 55 anos e perto dos 66 anos. Resulta do quadro regulamentar aplicável e das explicações prestadas pelo Conselho no âmbito da sua resposta escrita a uma questão do Tribunal Geral que esta faixa etária é determinada com base no raciocínio seguinte.

78 No que respeita aos funcionários que entraram ao serviço antes de 1 de janeiro de 2014, importa tomar em consideração o artigo 22.º, n.º 1, quinto parágrafo, do anexo XIII do Estatuto, que prevê:

«Para os funcionários em atividade antes de 1 de janeiro de 2014, a idade de aposentação a ter em consideração para todas as referências à idade de aposentação no presente Estatuto é determinada de acordo com as disposições anteriores, salvo disposição em contrário do Estatuto.»

79 Esta idade de aposentação varia entre 60 e 65 anos, consoante a idade do funcionário em 1 de maio de 2014, como resulta do conteúdo dos quatro primeiros parágrafos do artigo 22.º, n.º 1, do anexo XIII do Estatuto.

80 No que respeita aos funcionários que entraram ao serviço depois de 1 de janeiro de 2014, a idade de aposentação é fixada nos 66 anos, nos termos do artigo 52.º, primeiro parágrafo, alínea a), do Estatuto.

81 Daqui resulta que, uma vez que a colocação em licença no interesse do serviço pode ser aplicada aos funcionários com 10 anos de antiguidade e que, quando muito, estão a cinco anos da idade de aposentação, esta licença diz potencialmente respeito a funcionários que têm entre 55 anos (para os que tinham idade igual ou superior a 60 anos em 1 de maio de 2014 e cuja idade de reforma estava, por conseguinte, fixada nos 60 anos) e 66 anos (para os que foram recrutados após 1 de janeiro de 2014 e cuja idade de reforma está, portanto, fixada nos 66 anos).

82 Na medida em que o artigo 42.º-C do Estatuto se aplica unicamente aos funcionários que se encontram na faixa etária entre os 55 e os 66 anos e não se aplica aos funcionários mais jovens que não estejam na faixa etária acima referida, esta disposição institui uma diferença de tratamento em razão da idade.

83 Saliente-se que o Conselho tem dúvidas quanto à questão de saber se o artigo 42.º-C do Estatuto se pode enquadrar no conceito de discriminação na aceção do artigo 2.º da Diretiva 2000/78, na medida em que não se refere a uma «determinada idade», mas à idade de aposentação dos funcionários em causa que pode variar. Trata-se, por conseguinte, de uma medida de acompanhamento do momento da partida para aposentação, destinada a atenuar o «efeito de corte» dessa partida e não a discriminar em função de uma determinada idade em relação a outra. Para corroborar este raciocínio, o Conselho salienta igualmente que a aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto está sujeita a um segundo requisito independente da idade: o de o funcionário ter, pelo menos, dez anos de antiguidade.

84 Esta argumentação do Conselho diz respeito à justificação da diferença de tratamento em razão da idade, que está presente no artigo 42.º-C do Estatuto e não põe em causa a existência desta diferença de tratamento. Na medida em que esta disposição respeita apenas aos funcionários de uma determinada faixa etária, claramente identificada, introduz uma diferença de tratamento diretamente em razão da idade, não obstante a circunstância de a referida faixa etária



ser determinada em função da idade de aposentação dos funcionários em causa. A questão de saber se esta diferença de tratamento constitui uma discriminação proibida pelo artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais é distinta da questão relativa à existência de uma diferença de tratamento.

85 Por outro lado, ainda em resposta à argumentação do Conselho exposta no n.º 83, *supra*, há que declarar que o facto de o artigo 42.º-C do Estatuto prever outros requisitos não relacionados com a idade, como o da antiguidade dos funcionários em causa e o da existência de «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências», não neutraliza o facto de que, quando esses requisitos estão preenchidos, os funcionários que estão na faixa etária em causa são tratados de forma diferente dos funcionários que não estão nessa faixa.

86 Segundo a jurisprudência, para que se possa imputar ao legislador da União uma violação do princípio da igualdade de tratamento, é necessário que tenha tratado de modo diferente situações comparáveis, causando uma desvantagem para certas pessoas em relação a outras (v. Acórdão de 16 de dezembro de 2008, *Arcelor Atlantique e Lorraine e o.*, C-127/07, EU:C:2008:728, n.º 39 e jurisprudência referida). Resulta desta jurisprudência que, no caso em apreço, importa verificar se a diferença de tratamento em razão da idade, introduzida pelo artigo 42.º-C do Estatuto, acarreta uma desvantagem para os funcionários que estão na faixa etária em causa face àqueles que ainda não estão (v., neste sentido, Acórdão de 5 de julho de 2017, *Fries*, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º 33).

87 No caso em apreço, os funcionários que estão na faixa etária em causa e, por conseguinte, estão potencialmente sujeitos à medida prevista no artigo 42.º-C do Estatuto podem ser obrigados, contra a sua vontade, a uma alteração da sua situação administrativa, já que deixam de estar em «atividade» na aceção do artigo 36.º do Estatuto e são colocados em situação de «licença no interesse do serviço». Além disso, esses funcionários deixam de beneficiar da evolução da carreira, na medida em que, por força do artigo 42.º -C, sexto parágrafo, alínea b), do Estatuto, deixam de subir de escalão e de ser promovidos de grau.

88 Os funcionários que não estão sujeitos à aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto não sofrem essas desvantagens em termos de carreira.

89 Por outro lado, os funcionários colocados em situação de licença no interesse do serviço sofrem, indubitavelmente, uma redução dos seus rendimentos profissionais, em resultado, nomeadamente, do facto de deixarem de receber o vencimento de base, sendo este último substituído pelo subsídio previsto no sétimo parágrafo do artigo 42.º-C do Estatuto. Nos termos desta disposição, este subsídio é calculado de acordo com o disposto no anexo IV do Estatuto, o que significa que os funcionários colocados em situação de licença no interesse do serviço recebem, durante os primeiros três meses de aplicação da medida, um subsídio mensal igual ao seu vencimento de base, do quarto ao sexto mês de aplicação da medida um subsídio mensal igual a 85 % do vencimento de base e do sétimo mês até ao fim da licença, ou seja, até ser atingida a idade de aposentação, um subsídio mensal igual a 70 % do vencimento de base. Segundo o nono parágrafo do artigo 42.º-C do Estatuto, o subsídio não está sujeito a coeficiente de correção. Por outro lado, o prejuízo financeiro acima referido é potencialmente agravado pela circunstância de os funcionários em causa deixarem de subir de escalão e de ser promovidos de grau, como já foi referido.

90 Os funcionários que não estão na faixa etária em causa e a quem, por conseguinte, o disposto no artigo 42.º-C do Estatuto não é suscetível de ser aplicado não estão sujeitos às desvantagens financeiras identificadas no n.º 89, *supra*.

91 Tendo em conta as considerações precedentes, há que concluir que o artigo 42.º-C do Estatuto introduz uma diferença de tratamento em razão da idade.



c) Quanto ao respeito dos critérios enunciados no artigo 52.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais

92 Nos termos do artigo 52.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais, qualquer restrição ao exercício dos direitos e liberdades reconhecidos por esta deve ser prevista por lei e respeitar o conteúdo essencial desses direitos e liberdades. Na observância do princípio da proporcionalidade, essas restrições só podem ser introduzidas se forem necessárias e corresponderem efetivamente a objetivos de interesse geral reconhecidos pela União, ou à necessidade de proteção dos direitos e liberdades de terceiros.

93 No caso em apreço, há que declarar que a diferença de tratamento em razão da idade, introduzida pelo artigo 42.º-C do Estatuto, está prevista na «lei» na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais, na medida em que esta disposição tem origem no Regulamento n.º 1023/2013 (v., neste sentido, Acórdão de 5 de julho de 2017, Fries, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º 37).

94 Por outro lado, importa declarar que a diferença de tratamento acima referida diz respeito a uma questão de alcance limitado no contexto da função pública da União, a da colocação em situação de licença no interesse do serviço de determinados funcionários que preencham uma série de requisitos, entre os quais o relativo à idade. Consequentemente, esta diferença de tratamento «respeita o conteúdo essencial» do princípio da não discriminação na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais (v., neste sentido, Acórdão de 5 de julho de 2017, Fries, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º 38 e jurisprudência referida).

95 Para corroborar esta conclusão, há que salientar que o artigo 42.º -C, segundo parágrafo, do Estatuto prevê que o número total anual de funcionários colocados em situação de licença no interesse do serviço não pode ser superior a 5 % dos funcionários de todas as instituições que se tenham aposentado no ano anterior. Verifica-se assim que, tendo em conta este limite máximo e os requisitos de aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto, previstos no primeiro parágrafo desta disposição, o número anual de funcionários que podem ser colocados em situação de licença no interesse do serviço é muito limitado, como resulta igualmente das respostas escritas do Conselho e do Parlamento a uma questão colocada pelo Tribunal Geral. A título de exemplo, o Conselho indicou que, nessa instituição, tinham sido colocados quatro funcionários em situação de licença no interesse do serviço em cada um dos anos de 2015 a 2017, num total de 2 757 funcionários ao serviço do Conselho em 31 de dezembro de 2017.

96 O Tribunal Geral examinará a questão de saber se, no caso em apreço, se encontram preenchidos os dois requisitos remanescentes, previstos no artigo 52.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais, que permitem justificar a diferença de tratamento em razão da idade instituída no artigo 42.º-C do Estatuto. Estes requisitos são a existência de um objetivo de interesse geral reconhecido pela União ao qual a diferença de tratamento responda e a proporcionalidade.

1) Quanto à questão de saber se a diferença de tratamento em razão da idade instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto responde a um objetivo de interesse geral reconhecido pela União

97 O Conselho, apoiado pelo Parlamento, alega, em substância, que a diferença de tratamento em razão da idade, instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto, prossegue três objetivos de interesse geral no contexto da política de pessoal. Em primeiro lugar, esta diferença de tratamento prossegue o objetivo de otimizar o investimento das instituições na formação profissional, permitindo-lhes concentrar esse investimento nos funcionários que ainda têm um período de emprego razoável antes da aposentação. Em segundo lugar, a diferença de tratamento acima mencionada prossegue o objetivo de acompanhamento dos funcionários próximos da aposentação que não conseguem adquirir novas competências nem adaptar-se à evolução do ambiente de trabalho das instituições. Em terceiro lugar, esta diferença de tratamento prossegue, em substância, o objetivo de manter uma estrutura etária equilibrada entre jovens funcionários e funcionários mais velhos, a qual, por sua vez, incentiva o recrutamento e a promoção desses jovens funcionários, o intercâmbio de experiências e a inovação, bem como a diversidade geográfica.



98 A recorrente contesta a existência dos três objetivos acima referidos. Sustenta que o único objetivo prosseguido pelo artigo 42.º-C do Estatuto é o da redução dos custos e dos efetivos de pessoal das instituições «libertando-se» dos funcionários mais próximos da aposentação e que auferem uma remuneração mais elevada. Ora, esse objetivo não constitui um objetivo legítimo «de política de emprego, do mercado de trabalho e de formação profissional», na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, que justifique a diferença de tratamento em razão da idade instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto.

99 Em primeiro lugar, é necessário verificar a existência dos objetivos invocados pelas instituições. A este respeito, importa ter em conta as disposições do artigo 42.º-C do Estatuto e, se for caso disso, o seu contexto geral, que permite identificar o objetivo subjacente à diferença de tratamento em razão da idade instituída por este último (v., por analogia, Acórdãos de 16 de outubro de 2007, *Palacios de la Villa*, C-411/05, EU:C:2007:604, n.ºs 56 e 57; de 21 de julho de 2011, *Fuchs e Köhler*, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, n.º 39; e de 6 de novembro de 2012, *Comissão/Hungria*, C-286/12, EU:C:2012:687, n.º 58).

100 No que diz respeito ao primeiro objetivo invocado, o de otimizar o investimento relativo à formação profissional, há que salientar, antes de mais, que a aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto está sujeita ao requisito da existência de «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências». A referência à «aquisição de novas competências» demonstra a relação entre esta disposição e a formação profissional.

101 Em seguida, resulta dos autos e, nomeadamente, das Conclusões do Conselho Europeu de 7 e 8 de fevereiro de 2013, que o Regulamento n.º 1023/2013 e, por conseguinte, o artigo 42.º-C do Estatuto, foram adotados num contexto de rigor orçamental da administração pública europeia, de vontade dos Estados-Membros em melhorar a sua eficácia e o seu desempenho e de redução progressiva dos efetivos de pessoal das instituições em cerca de 5 % no período de 2013-2017.

102 Além disso, importa recordar que as considerações constantes dos considerandos 1, 3, 7 e 12 do Regulamento n.º 1023/2013 evocam, primeiro, a necessidade de a União continuar a dispor de uma administração pública de elevada qualidade (considerando 1) que possa desempenhar as tarefas atribuídas às instituições num contexto de redução dos efetivos de pessoal (considerando 3), segundo, a necessidade de otimizar a gestão dos recursos humanos (considerando 7) e, terceiro, embora remetendo para as conclusões do Conselho Europeu acima referidas, a necessidade de aumentar a eficácia e a eficiência, a necessidade de adaptação a um contexto económico em mudança e o esforço para salvaguardar uma boa relação custo-eficiência (considerando 12).

103 Os considerandos acima referidos do Regulamento n.º 1023/2013 demonstram a vontade do legislador da União de prosseguir o objetivo de uma gestão eficaz das despesas da administração pública europeia em termos de custo-eficiência, permitindo assim a manutenção do elevado nível de qualidade desta administração e permitindo, em última instância, à União alcançar os seus objetivos, executar as suas políticas e realizar as suas tarefas num contexto de rigor orçamental e de redução dos efetivos de pessoal das instituições. Tendo em conta esta constatação e as considerações contidas no n.º 100, supra, há que concluir que está demonstrada a existência do objetivo de otimizar o investimento na formação profissional dos funcionários, prosseguido pelo legislador da União através da diferença de tratamento em razão da idade instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto.

104 Em segundo lugar, sem que seja necessário verificar a existência dos dois outros objetivos invocados pelas instituições, importa examinar se o primeiro objetivo invocado, cuja existência foi demonstrada, constitui um objetivo «de interesse geral reconhecido [...] pela União», na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais.

105 O primeiro objetivo invocado visa, em substância, a boa gestão dos fundos públicos em termos de relação custo-eficiência, num contexto de rigor orçamental e de redução dos efetivos de pessoal nas instituições. A este respeito, importa salientar que, nos termos do artigo 310.º, n.º



5, TFUE, o orçamento da União é executado de acordo com o princípio da boa gestão financeira. Por outro lado, o artigo 30.º, n.º 1, do Regulamento (UE, Euratom) n.º 966/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2012, relativo às disposições financeiras aplicáveis ao orçamento geral da União e que revoga o Regulamento (CE, Euratom) n.º 1605/2002 (JO 2012, L 298, p. 1), prevê que as dotações devem ser utilizadas em conformidade com o princípio da boa gestão financeira, a saber, em conformidade com os princípios da economia, da eficiência e da eficácia. O artigo 30.º, n.º 2, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 966/2012 especifica que o princípio da eficiência visa a melhor relação entre os meios utilizados e os resultados obtidos. Decorre destas disposições que o objetivo do legislador da União de garantir, através da diferença de tratamento em razão da idade instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto, a otimização das despesas das instituições em matéria de formação profissional é um objetivo «de interesse geral reconhecido pela União».

106 Além disso, na medida em que o primeiro objetivo invocado diz respeito à política de formação profissional das instituições, está abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78, que refere, entre os objetivos legítimos que podem justificar diferenças de tratamento em razão da idade instituídas por medidas nacionais, o relativo à formação profissional. Daqui decorre que, com base na diretiva acima referida, que constitui uma fonte de inspiração para determinar as obrigações do legislador da União neste caso (v. n.º 70, supra), o primeiro objetivo invocado é um objetivo de «interesse geral reconhecido pela União» na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais (v., por analogia, Acórdão de 5 de julho de 2017, Fries, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º s 42 e 43).

107 Tendo em conta as considerações precedentes, há que concluir que a diferença de tratamento em razão da idade, instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto, responde, pelo menos, a um objetivo de interesse geral reconhecido pela União na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais.

108 Esta conclusão não é posta em causa pela argumentação da recorrente apresentada no n.º 98, supra. Com efeito, independentemente da questão, suscitada por essa argumentação, de saber se o objetivo de redução dos custos e dos efetivos de pessoal das instituições pode, enquanto tal, constituir um objetivo de interesse geral reconhecido pela União, há que concluir que a recorrente não demonstra que o mesmo constitui o único objetivo prosseguido pelo artigo 42.º-C do Estatuto. A este respeito, importa recordar que foi demonstrada a existência de, pelo menos, outro objetivo legítimo prosseguido pelo legislador da União, em concreto, o de otimizar o investimento na formação profissional dos funcionários.

109 Uma vez que a diferença de tratamento em razão da idade, instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto, responde pelo menos a um objetivo de interesse geral reconhecido pela União, importa examinar se essa diferença de tratamento respeita o princípio da proporcionalidade na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais (v., neste sentido, Acórdão de 5 de julho de 2017, Fries, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º 39).

2) Quanto à proporcionalidade

110 A análise da proporcionalidade da diferença de tratamento em razão da idade, estabelecida pelo artigo 42.º-C do Estatuto, implica examinar se essa diferença de tratamento é adequada para alcançar o objetivo prosseguido e se não vai além do necessário para esse efeito (v., neste sentido, Acórdão de 5 de julho de 2017, Fries, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º 44).

111 A este respeito, por analogia com a ampla margem de apreciação reconhecida ao legislador nacional na definição de medidas suscetíveis de realizar um determinado objetivo em matéria de política social e de emprego (Acórdãos de 16 de outubro de 2007, Palacios de la Villa, C-411/05, EU:C:2007:604, n.º 68; de 5 de março de 2009, Age Concern England, C-388/07, EU:C:2009:128, n.º 51; e de 9 de setembro de 2015, Unland, C-20/13, EU:C:2015:561, n.º 57), há que reconhecer ao legislador da União uma ampla margem de apreciação na definição das medidas suscetíveis de realizar um objetivo de interesse geral em matéria de política de pessoal. Tendo em conta



esta ampla margem de apreciação, a fiscalização do juiz tem por objeto, no presente processo, a questão de saber se não se afigura desrazoável o entendimento do legislador da União de que a diferença de tratamento em razão da idade, instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto, possa ser adequada e necessária para alcançar o objetivo legítimo invocado (v., por analogia, Acórdãos de 16 de outubro de 2007, *Palacios de la Villa*, C-411/05, EU:C:2007:604, n.º 72; de 12 de Janeiro de 2010, *Petersen*, C-341/08, EU:C:2010:4, n.º 70; e de 9 de Setembro de 2015, *Unland*, C-20/13, EU:C:2015:561, n.º 65).

112 No que diz respeito ao primeiro objetivo invocado, relativo à otimização do investimento na formação profissional, importa recordar que o artigo 42.º-C do Estatuto foi adotado num contexto de rigor orçamental e de redução dos efetivos de pessoal das instituições. Como resulta dos autos, trata-se de uma redução gradual de 5 % dos efetivos de pessoal no período de 2013-2017, aplicável a todas as instituições, órgãos e agências da União. A disposição acima referida foi também adotada num contexto de aumento intencional da eficácia e da eficiência da administração pública europeia em matéria de relação custo-eficiência, como resulta, nomeadamente, do considerando 12 do Regulamento n.º 1023/2013.

113 O Conselho especificou que, nesse contexto, e a fim de garantir uma redução dos efetivos de pessoal em tarefas em evolução, as instituições devem alterar os seus métodos de trabalho e é exigido que os funcionários se adaptem e adquiram regularmente novas competências. A estas circunstâncias acrescem ainda as possibilidades oferecidas pela informatização e pela digitalização dos procedimentos, que conduzem a uma diminuição das necessidades no que respeita a empregos menos qualificados. Todas estas circunstâncias obrigam as instituições a investir fortemente na formação contínua dos seus funcionários.

114 O Conselho alegou que, tendo em conta estes elementos, o artigo 42.º-C do Estatuto permite que as instituições concentrem o investimento destinado à formação profissional nos funcionários que ainda têm uma carreira de duração razoável antes da aposentação e ofereçam uma espécie de pré-reforma aos funcionários em fim de carreira.

115 Com efeito, é incontestável que, perante a necessidade de os funcionários adquirirem novas competências e, por conseguinte, a necessidade de as instituições investirem na formação profissional num contexto de rigor orçamental e de redução dos efetivos de pessoal, a colocação dos funcionários que se aproximam da idade da aposentação em situação de licença libertaria fundos relativos à sua formação profissional que poderiam ser consagrados à formação profissional dos funcionários mais jovens, que têm uma carreira mais longa à sua frente nas instituições. Daqui resulta que essa colocação em situação de licença contribui para a otimização do investimento com a formação profissional, uma vez que é utilizada para melhorar a relação entre os custos desses investimentos e os benefícios obtidos pelas instituições. Por conseguinte, importa concluir que, tendo em conta a ampla margem de apreciação de que dispõe o legislador da União (v. n.º 111, supra), a diferença de tratamento em razão da idade, instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto, constitui um meio adequado para alcançar o primeiro objetivo prosseguido pelo legislador da União.

116 Quanto à apreciação da questão de saber se a referida diferença de tratamento excede o necessário para atingir o objetivo prosseguido, importa colocá-la no contexto regulamentar em que se insere e tomar em consideração tanto o prejuízo que pode causar aos funcionários em causa como os benefícios daí resultantes, designadamente, para as instituições (v., neste sentido e por analogia, Acórdão de 5 de julho de 2017, *Fries*, C-190/16, EU:C:2017:513, n.º 53).

117 No que diz respeito aos benefícios para as instituições, importa declarar que a otimização do investimento na formação profissional, visada pela diferença de tratamento em razão da idade, contribui para que as instituições possam, afinal, continuar a desempenhar as suas funções num contexto de rigor orçamental e de redução dos efetivos de pessoal.

118 Por outro lado, ao recolocar a diferença de tratamento acima referida no contexto do artigo 42.º-C do Estatuto e do Estatuto em geral, importa observar que a colocação em situação de



licença no interesse do serviço é, afinal, uma ferramenta de gestão do pessoal à disposição das instituições, na medida em que constitui uma situação jurídica administrativa suplementar em que os funcionários podem ser colocados, que acresce às outras situações que, segundo o artigo 35.º do Estatuto, constituem a atividade, o destacamento, a licença sem vencimento, a disponibilidade, a interrupção para serviço militar e a licença parental ou a licença para assistência à família.

119 Além disso, importa observar que o Estatuto não contém qualquer disposição que constitua uma «alternativa» à medida prevista no artigo 42.º-C do Estatuto. Em especial, e na medida em que a recorrente se refere ao artigo 51.º do Estatuto relativo à insuficiência profissional, há que salientar que esta disposição se destina a identificar e a sancionar o cumprimento insatisfatório das tarefas por parte de um funcionário e opera independente de considerações relacionadas com o interesse do serviço, ao passo que a medida adotada nos termos do artigo 42.º-C do Estatuto opera no interesse do serviço.

120 Enquanto instrumento adicional de gestão do pessoal, o artigo 42.º-C do Estatuto é, ipso facto, benéfico para as instituições.

121 No que se refere ao prejuízo causado aos funcionários em causa, importa ter em conta as considerações enunciadas nos n.ºs 87 a 89, supra.

122 Ao mesmo tempo, como também sustenta acertadamente o Conselho, importa salientar que estes funcionários são colocados em situação de licença no interesse do serviço em condições financeiras razoáveis. Com efeito, deve recordar-se, nomeadamente, que os funcionários em causa recebem um subsídio mensal até ao final da licença, cujo cálculo, precisado no n.º 89, supra, não é considerado desrazoável pelo Tribunal Geral. Além disso, como resulta do artigo 42.º-C, oitavo parágrafo, do Estatuto, os funcionários em causa podem continuar a contribuir para o regime de pensões e aumentar, assim, o montante da sua pensão. O requisito relativo aos dez anos de antiguidade, previsto no artigo 42.º-C do Estatuto, contribui igualmente para a proporcionalidade da medida prevista nesta disposição, no sentido de que, como o Parlamento observa acertadamente, leva a que a aplicação desta medida seja reservada aos funcionários cujo nível de vencimento e de direitos à pensão atenua a desvantagem financeira da colocação em situação de licença. Por último, importa recordar que, em primeiro lugar, a medida prevista no artigo 42.º-C do Estatuto está sujeita a um conjunto de requisitos previstos no primeiro parágrafo desta disposição, em segundo lugar, a sua adoção não é obrigatória para as instituições, as quais dispõem de uma ampla margem de apreciação quanto a essa adoção e, em terceiro lugar, o número total anual de funcionários elegíveis para esta medida está limitado a 5 % do número total de funcionários de todas as instituições que se aposentaram no ano anterior (v. n.º 95, supra).

123 Tendo em conta todas as considerações expostas nos n.ºs 117 a 122, supra, não se afigura desrazoável que o legislador da União considere necessário prever a colocação em situação de licença no interesse do serviço apenas para os funcionários que se encontrem na faixa etária em causa e não para os funcionários que não se integram nessa faixa, a fim de atingir o objetivo legítimo da otimização do investimento na formação profissional. Por conseguinte, deve concluir-se que a diferença de tratamento em razão da idade, instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto, é proporcional ao primeiro objetivo legítimo invocado.

124 Na medida em que a proporcionalidade da diferença de tratamento em razão da idade foi estabelecida em relação ao primeiro objetivo legítimo invocado, há que concluir que esta diferença de tratamento, instituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto, não viola o artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais, na medida em que cumpre os critérios enunciados no artigo 52.º, n.º 1, da mesma. Consequentemente, a exceção de ilegalidade invocada contra o artigo 42.º-C do Estatuto deve ser julgada improcedente.



2. Segundo fundamento, relativo à violação do artigo 42.º-C do Estatuto e da CP 71/15, bem como a erros de facto e a erros manifestos de apreciação

125 A recorrente sustenta que a decisão impugnada viola o artigo 42.º-C do Estatuto e a CP 71/15 e que padece de erros manifestos de apreciação e de erros de facto. Neste contexto, contesta, em substância, a avaliação das «necessidades organizativas», na aceção da referida disposição do Estatuto, tanto no âmbito da UDP como no âmbito do SGC no seu conjunto, e alega que o Conselho continua a não demonstrar de que modo as pretensas alterações dos métodos de trabalho do SGC lhe causavam mais dificuldades de adaptação do que a qualquer outro funcionário da instituição. A recorrente sustenta ainda que os seus relatórios de notação não demonstram uma falta de capacidade de adaptação da sua parte às novas exigências do serviço.

126 O Conselho contesta a argumentação da recorrente e pede que o presente fundamento seja julgado improcedente.

- a) Quanto à determinação do quadro jurídico aplicável neste processo e à intensidade da fiscalização jurisdicional

127 Há que recordar que o artigo 42.º-C do Estatuto prevê expressamente que a colocação dos funcionários em causa em situação de licença seja efetuada no interesse do serviço. Prevê ainda a existência de «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências no âmbito das instituições», como requisito para a sua aplicação.

128 Por outro lado, importa recordar que, na CP 71/15, o Secretário-Geral do Conselho forneceu informações sobre a aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto por esta instituição. Resulta desta comunicação e dos esclarecimentos fornecidos no âmbito da decisão de indeferimento da reclamação (v., nomeadamente, ponto 29 da referida decisão) que, para efeitos da aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto, o Conselho tem em conta os dois elementos seguintes: por um lado, tem em conta as «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências» no âmbito da instituição, no sentido de que avalia se a instituição deve adaptar e modernizar os seus métodos de trabalho e a sua organização e se essa modernização carece da aquisição de novas competências pelos funcionários envolvidos e, por outro lado, tem em conta a capacidade desses funcionários para adquirir tais competências e para se adaptarem à evolução do ambiente de trabalho.

129 O Conselho precisou, no ponto 29, alínea ii), da decisão de indeferimento da reclamação, que a apreciação do segundo elemento identificado no n.º 128, supra, incluía necessariamente um elemento de prognóstico, no sentido de que se trata de avaliar, com base nas informações de que a AIPN dispõe no momento em que toma a sua decisão, se é razoável presumir que os funcionários envolvidos terão dificuldade em se adaptar à futura evolução do ambiente de trabalho.

130 Resulta do quadro jurídico, constituído neste caso pelo artigo 42.º-C do Estatuto, conforme precisado no CP 71/15 que vincula o Conselho, que a avaliação dos dois elementos identificados no n.º 128, supra, é uma avaliação prospetiva.

131 A recorrente contesta a legalidade da interpretação do artigo 42.º-C do Estatuto feita pelo Conselho. Por um lado, alega que este, através da CP 71/15, desvirtuou esta disposição ao prever que a colocação em situação de licença no interesse do serviço será aplicada aos «funcionários que têm dificuldade em adquirir novas competências e em se adaptar a mudanças no ambiente de trabalho». Por outro lado, alega que, devido a esta desvirtuação ilegal, o raciocínio do Conselho, apresentado no n.º 83 da contestação, segundo o qual está em causa «avaliar o potencial de um funcionário para adquirir novas competências e se adaptar a mudanças no ambiente de trabalho», deve igualmente ser afastado, na medida em que se baseia em suposições que não são autorizadas pela letra do artigo 42.º-C do Estatuto.



132 Esta argumentação da recorrente impõe que se verifique a compatibilidade da abordagem do Conselho, tal como descrita no CP 71/15 e explicada na decisão de indeferimento da reclamação e nos seus articulados apresentados no Tribunal Geral, com a norma de hierarquia superior constituída pelo artigo 42.º-C do Estatuto (v., neste sentido, Acórdão de 22 de setembro de 2015, F-20/14 Barnett/CESE, EU:F:2015:107, n.º 52 e jurisprudência referida).

133 A este respeito, importa recordar que o artigo 42.º-C do Estatuto faz expressamente referência ao «interesse do serviço». Como o Conselho precisou na sua resposta escrita a uma questão colocada pelo Tribunal Geral, as «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências», também referidas neste artigo, constituem um aspeto específico do interesse do serviço.

134 Na medida em que as «necessidades organizativas» estão associadas à «aquisição de novas competências» e constituem apenas um aspeto específico do interesse do serviço nos termos do artigo 42.º-C do Estatuto, há que concluir que a redação desta disposição não impede o Conselho de ter em conta, a título das «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências», a capacidade dos funcionários em causa de «adquirir[em] novas competências e [...] se adaptar[em] a mudanças no ambiente de trabalho», nos termos da CP 71/15.

135 Esta tomada em consideração de um elemento pessoal dos funcionários envolvidos também não é contrária à ratio legis do artigo 42.º-C do Estatuto. Com efeito, na medida em que ficou demonstrado que esta disposição prossegue o objetivo de otimizar o investimento das instituições com a formação profissional em matéria de relação custo-eficiência, afigura-se compatível com este objetivo que o Conselho tenha em conta, para a determinação dos custos do investimento com a formação profissional, a capacidade dos funcionários envolvidos para adquirirem novas competências e se adaptarem às mudanças no ambiente de trabalho. Esta tomada em consideração de um elemento pessoal dos funcionários envolvidos afigura-se igualmente justificada pela circunstância de a aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto gerar consequências desfavoráveis para eles e lhes poder ser imposta contra a sua vontade (v. n.ºs 87 a 89, supra). Daqui resulta que esta tomada em consideração de um elemento pessoal dos funcionários envolvidos torna a aplicação desta disposição menos rígida para eles.

136 Por conseguinte, deve concluir-se que a avaliação feita pelo Conselho sobre a capacidade dos funcionários envolvidos para adquirirem novas competências e se adaptarem às mudanças no ambiente de trabalho é compatível com o artigo 42.º-C do Estatuto.

137 Por outro lado, na medida em que esta apreciação visa a prossecução do interesse do serviço, deve necessariamente versar sobre a capacidade futura (o potencial) dos funcionários envolvidos para adquirirem novas competências e se adaptarem às mudanças do ambiente de trabalho e deve, assim, comportar um elemento de prognóstico, como o Conselho corretamente alega. Caso contrário, essa avaliação não prosseguiria o interesse do serviço. Por conseguinte, deve também concluir-se que o elemento de prognóstico incluído na avaliação do segundo elemento identificado no n.º 128, supra é compatível com o artigo 42.º-C do Estatuto.

138 Resulta do quadro jurídico constituído pelo artigo 42.º-C dos Estatutos e pela CP 71/15 que, no caso em apreço, o Conselho estava obrigado a avaliar dois elementos a título das «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências», a saber, em primeiro lugar, as necessidades organizativas futuras da instituição que carecem da aquisição de novas competências e, em segundo lugar, a capacidade da recorrente para adquirir as novas competências previamente identificadas, a fim de avaliar, no final, a relação custo-eficiência que representaria o investimento na formação profissional da recorrente, em conformidade com o objetivo prosseguido pelo artigo 42.º-C do Estatuto.

139 No que respeita à intensidade da fiscalização jurisdicional da avaliação das «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências», a recorrente contesta a consideração formulada no ponto 27 da decisão de indeferimento da reclamação segundo a qual a AIPN dispõe de um amplo poder de apreciação na aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto.



Segundo a recorrente, uma vez que a medida adotada ao abrigo desta disposição tem consequências danosas para os funcionários envolvidos, a fiscalização jurisdicional dessa medida deve ser aprofundada.

140 A este respeito, recorde-se que as «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências» constituem um aspeto específico do interesse do serviço no quadro do artigo 42.º-C do Estatuto. No entanto, resulta da jurisprudência que as instituições dispõem de um amplo poder de apreciação para determinar o interesse do serviço, independentemente do exame no contexto do qual ou da decisão para a qual este deve ser tido em conta (v. Acórdão de 16 de maio de 2018, Barnett/CESE, T-23/17, não publicado, em recurso, EU:T:2018:271, n.º 36 e jurisprudência referida). Em especial, esse amplo poder de apreciação foi concedido às instituições para efeitos da rescisão de um contrato de agente temporário (Acórdão de 12 de dezembro de 2000, Dejaiff/IHMI, T-223/99, EU:T:2000:292, n.º 53). Daqui resulta que, mesmo seguindo a lógica da argumentação da recorrente apresentada no n.º 139, supra, não há razão para não reconhecer às instituições um amplo poder de apreciação no que respeita às «necessidades organizativas relacionadas com a aquisição de novas competências» tendo em conta o facto de que a colocação em situação de licença no interesse do serviço não tem consequências mais graves para os funcionários envolvidos do que as decorrentes da rescisão antecipada de um contrato de trabalho. Por outro lado, e em todo o caso, como o Conselho também observa com razão, o interesse do funcionário em causa não constitui um elemento determinante do alcance da margem de apreciação da AIPN na avaliação do interesse do serviço, mas deve ser tido em conta por esta última no âmbito do seu dever de solicitude. Daí se conclui que a argumentação da recorrente exposta no n.º 139, supra, deve ser rejeitada.

141 Decorre do amplo poder de apreciação reconhecido à Administração no que respeita à aplicação do artigo 42.º-C do Estatuto que o Tribunal Geral só pode pôr em causa esta apreciação em caso de erro manifesto de apreciação, de inexactidão material ou de desvio de poder (v., neste sentido, Acórdãos de 12 de dezembro de 2000, Dejaiffe/IHMI, T-223/99, EU:T:2000:292, n.º 53 e jurisprudência referida, e de 16 de maio de 2018, Barnett/CESE, T-23/17, não publicado, em recurso, EU:T:2018:271, n.º s 36 e 38).

b) Quanto à avaliação das necessidades organizativas futuras

142 A título preliminar, importa salientar que resulta dos autos que o Conselho avaliou, no caso em apreço, as necessidades organizativas não só da unidade à qual a recorrente estava adstrita, a saber, a UDP, mas também as da instituição, a saber, o SGC, no seu conjunto. A recorrente contestou esta abordagem do Conselho e sustentou que as pretensas necessidades organizativas que justificam uma decisão adotada com base no artigo 42.º-C do Estatuto devem estar relacionadas apenas com a unidade à qual estão adstritos os funcionários em causa. Se assim não fosse, haveria o risco de uma atuação arbitrária pelas instituições.

143 Esta análise da recorrente deve ser rejeitada. Antes de mais, não encontra apoio na redação do artigo 42.º-C do Estatuto, que faz referência a «necessidades organizativas [...] no âmbito das instituições». Por outro lado, tendo em conta a ampla margem de apreciação de que dispõe o Conselho no que respeita à avaliação das necessidades organizativas e, em última análise, do interesse do serviço, a abordagem que consiste em tomar em consideração, no caso em apreço, não só as necessidades organizativas da UDP, mas também as do SGC no seu conjunto, não está viciada por um erro manifesto de apreciação. Com efeito, o Conselho explicou, sem ser contestado, que a recorrente ocupa um lugar geral e que, por conseguinte, é suscetível de ser afetada, em função de necessidades organizativas e no interesse do serviço, a um lugar fora da UDP ou da Direção-Geral da Administração. Consequentemente, devido a esta possibilidade de reafetação da recorrente, o Conselho não cometeu um erro manifesto na avaliação das necessidades organizativas não só da UDP mas também do SGC no seu conjunto.

144 Em seguida, a recorrente contesta que o Conselho tenha demonstrado, no caso em apreço, a existência de necessidades organizativas futuras ao nível da UDP e do SGC no seu conjunto. No que respeita à avaliação destas necessidades organizativas ao nível da UDP, sustenta,



designadamente, que a passagem de um sistema informatizado para outro não constitui, em si mesma, uma alteração «significativa», contrariamente ao que o Conselho sustenta na decisão de indeferimento da reclamação, na medida em que apenas a informatização enquanto tal constitui uma alteração desse tipo. Ora, segundo a recorrente, essa informatização já tinha sido efetuada no âmbito da UDP. A recorrente contesta igualmente a pertinência, a seu respeito, das alterações dos métodos de trabalho no âmbito do SGC invocadas pelo Conselho e censura-o por não ter explicado de que modo essas alterações a afetavam especificamente. Com efeito, compete ao Conselho demonstrar, para além da realidade das reformas, que estas irão dificultar a aquisição pela recorrente de novas competências e a sua adaptação às mesmas.

145 Resulta do ponto 10, alínea a), da decisão impugnada que o Conselho identificou, como parte das futuras necessidades organizativas da UDP, a introdução de métodos e procedimentos automatizados, como a política de arquivo eletrónico e a digitalização dos sistemas de gestão de tarefas e procedimentos. Além disso, o ponto 30 da decisão de indeferimento da reclamação precisa que a UDP está a trabalhar, pelo menos desde novembro de 2014, num projeto para substituir a aplicação Ariane pela da Comissão Europeia, denominada Sysper, e na implementação da aplicação comum «Learning Management System». Esta informação é corroborada, nomeadamente, pela nota da chefe da UDP de 18 de novembro de 2015 (v. n.º 8, supra).

146 No ponto 10, alínea d), da decisão impugnada, o Conselho precisou, em especial, que todos os serviços do SGC eram abrangidos pela constante evolução do setor informático. No ponto 31 da decisão de indeferimento da reclamação, o Secretário-Geral do Conselho explicitou que se tinham realizado ou estavam em curso muitas alterações nos métodos de trabalho no âmbito do SGC, às quais o pessoal do SGC, e mais especificamente o pessoal da AST, tinha de se adaptar. Estas alterações consistiam numa maior informatização dos métodos de trabalho, nomeadamente, a substituição das agendas em papel pelo sistema «Outlook», a finalização de textos através de «track-changes», a distribuição de textos por correio eletrónico em vez de correio interno e a substituição de formulários em papel por formulários eletrónicos.

147 Resulta dos elementos precedentes que, no caso em apreço, o Conselho avaliou as necessidades organizativas futuras da UDP e do SGC no seu conjunto. Além disso, a recorrente não fornece qualquer informação precisa e concreta para contestar a realidade destas necessidades organizativas e demonstrar a existência de erros de facto ou de erros manifestos de apreciação cometidos pelo Conselho. Em especial, a sua alegação de que não estava informada da existência de novas necessidades organizativas no âmbito da UDP não demonstra a inexistência dessas novas necessidades. Acresce que esta alegação é infundada na medida em que o Conselho apresentou no Tribunal Geral os documentos referidos nas notas de rodapé 8 e 9 da decisão de indeferimento da reclamação, que demonstram que a recorrente tinha sido informada da existência dos projetos informáticos que afetavam a UDP, referidos no n.º 145, supra. Por conseguinte, há que concluir que a recorrente não conseguiu pôr em causa a apreciação das necessidades organizativas futuras efetuada pelo Conselho.

148 Em seguida, importa fiscalizar a legalidade das apreciações do Conselho relativas à capacidade da recorrente para adquirir as novas competências exigidas e se adaptar à evolução do ambiente de trabalho. A este respeito, a argumentação da recorrente, apresentada no n.º 144, supra, relativa à natureza e à importância das reformas no âmbito da UDP e à pertinência das reformas no âmbito do SGC para ela, será analisada no contexto deste exame, na medida em que implica relacionar as necessidades organizativas com a capacidade da recorrente para adquirir as novas competências exigidas e se adaptar à evolução do ambiente de trabalho.

c) Quanto à capacidade da recorrente para adquirir novas competências e se adaptar à evolução do ambiente de trabalho

149 [confidencial]

150 [confidencial]



151 [confidencial]

152 [confidencial]

153 [confidencial]

154 [confidencial]

155 [confidencial]

156 [confidencial]

157 Em primeiro lugar, a recorrente contesta a abordagem do Conselho de ter em conta os seus relatórios de notação relativos aos anos de 2011 e 2012. Segundo a recorrente, a tomada em conta destes relatórios não era pertinente, na medida em que, por um lado, eram mais antigos que os relatórios de notação relativos aos anos de 2013 e 2014, os quais eram bons, e, por outro, ela foi reafetada a partir de 1 de abril de 2013. Segundo a recorrente, a sua capacidade de adaptação devia ser avaliada à luz das suas verdadeiras funções e das verdadeiras necessidades do serviço e não à luz de necessidades passadas ou hipotéticas.

158 A este respeito, importa salientar que a tomada em conta pelo Conselho dos relatórios de notação da recorrente relativos aos anos de 2011 e 2012, cujo conteúdo, de resto, não foi contestado pela recorrente, não está viciada por um erro manifesto de apreciação. Com efeito, embora estes relatórios sejam, é certo, menos pertinentes que os relatórios mais recentes, não deixa de ser verdade que, em geral, a tomada em conta de relatórios relativos a vários anos de trabalho dos funcionários em causa, e não apenas um ou dois anos, permite chegar a conclusões mais sólidas quanto às suas capacidades de adaptação à evolução do ambiente de trabalho.

159 Em segundo lugar, a recorrente alega que os seus relatórios de notação relativos aos anos de 2013 e 2014 eram bons, nomeadamente no que respeitava à competência «Adaptação às exigências do serviço», e que o Conselho tentou utilizar as raras críticas formuladas nesses relatórios para justificar a decisão impugnada. Ora, estas críticas não eram pertinentes para avaliar a sua capacidade para se adaptar à evolução do ambiente de trabalho.

160 [confidencial]

161 [confidencial]

162 [confidencial]

163 [confidencial]

164 [confidencial]

165 [confidencial]

166 [confidencial]

167 [confidencial]

168 [confidencial]

169 [confidencial]

170 [confidencial]

171 Em quarto lugar, no que respeita à argumentação da recorrente exposta no n.º 144, supra, importa salientar que, efetivamente, não resulta dos autos que as necessidades organizativas



futuras da UDP e do SGC no seu conjunto consistiam na passagem de um ambiente de trabalho não informatizado para um ambiente de trabalho informatizado. Por outras palavras, essas necessidades organizativas não implicavam alterações radicais dos métodos de trabalho. Todavia, tendo em conta as informações de que dispunha o Conselho sobre as competências e a atitude profissionais da recorrente, que abrangem vários anos e diferentes serviços, resumidas no n.º 167, supra, importa considerar que o Conselho podia, sem cometer um erro manifesto de apreciação, presumir que a recorrente teria grandes dificuldades para se adaptar a alterações menos radicais dos métodos de trabalho, que consistiam em alterações dos sistemas informáticos.

172 Tendo em conta todas as considerações precedentes, há que concluir que as apreciações do Conselho relativas à capacidade da recorrente para adquirir novas competências e se adaptar à evolução do ambiente de trabalho não estão viciadas por um erro manifesto de apreciação. Daqui resulta que, tendo igualmente em conta a rejeição das alegações da recorrente relativas à apreciação pelo Conselho das necessidades de organizativas futuras, o presente fundamento deve ser julgado improcedente.

3. Quanto ao terceiro fundamento, relativo à violação do direito de ser ouvido

173 A recorrente alega que o seu direito de ser ouvida foi violado pelo facto de a nota de 25 de novembro de 2015 da direta RHAP não lhe ter sido comunicada durante o procedimento pré-contencioso. Esta nota foi tomada em conta pela AIPN no âmbito da adoção da decisão impugnada. Uma vez que não teve conhecimento desta nota nem do seu conteúdo, a recorrente alega que não se pôde defender de forma útil e eficaz antes da adoção da decisão impugnada.

174 O Conselho contesta a argumentação da recorrente e conclui pela improcedência do presente fundamento.

175 A título preliminar, saliente-se que a decisão impugnada que coloca a recorrente em situação de licença no interesse do serviço contra a sua vontade constitui, incontestavelmente, um ato que a afeta, na medida em que acarretou, nomeadamente, uma alteração da sua situação administrativa e a cessação da sua atividade profissional no Conselho e lhe causou um prejuízo financeiro. Daqui decorre que a adoção dessa decisão exige a aplicação do princípio do respeito dos direitos de defesa, princípio fundamental do direito da União, mesmo na falta de qualquer regulamentação relativa ao procedimento em causa (v., neste sentido, Acórdão de 6 de dezembro de 2007, Marcuccio/Comissão, C-59/06 P, EU:C:2007:756, n.º 46 e a jurisprudência referida).

176 Os direitos de defesa, atualmente consagrados no artigo 41.º da Carta dos Direitos Fundamentais, que, segundo o juiz da União, é de aplicação geral (Acórdão de 22 de novembro de 2012, M., C-277/11, EU:C:2012:744, n.º 84, e de 11 de setembro de 2013, L/Parlamento, T-317/10 P, EU:T:2013:413, n.º 81), abrangem, embora sejam mais amplos, o direito processual, previsto no n.º 2, alínea a), do referido artigo, de qualquer pessoa ser ouvida antes de a seu respeito ser tomada qualquer medida individual que a afete desfavoravelmente (v., neste sentido, Acórdãos de 22 de novembro de 2012, M., C-277/11, EU:C:2012:744, n.º 87 e jurisprudência referida; de 11 de dezembro de 2014, Boudjlida, C-249/13, EU:C:2014:2431, n.º 31; e de 5 de outubro de 2016, ECDC/CJ, T-395/15 P, não publicado, EU:T:2016:598, n.º 54 e jurisprudência referida).

177 Conforme jurisprudência bem assente, o direito de ser ouvido garante a qualquer pessoa a possibilidade de dar a conhecer, de maneira útil e efetiva, o seu ponto de vista no decurso do procedimento administrativo e antes da adoção de qualquer decisão suscetível de afetar desfavoravelmente os seus interesses (v. Acórdão de 3 de julho de 2014, Kamino International Logistics e Datema Hellmann Worldwide Logistics, C-129/13 e C-130/13, EU:C:2014:2041, n.º 39 e jurisprudência referida).

178 O direito de ser ouvido conferido a qualquer destinatário de uma decisão que lhe cause prejuízo prossegue um duplo objetivo: por um lado, serve para instruir o processo e apurar os factos da forma mais precisa e correta possível e, por outro, permite assegurar uma proteção efetiva do interessado. Em especial, o direito de ser ouvido visa garantir que qualquer decisão que cause



prejuízo seja adotada com pleno conhecimento de causa e tem, nomeadamente, por objetivo permitir à autoridade competente corrigir um erro ou à pessoa em causa invocar os elementos relativos à sua situação pessoal que militam no sentido de que a decisão seja tomada, não seja tomada ou tenha determinado conteúdo (v., neste sentido, Acórdãos de 18 de dezembro de 2008, Sopropé, C-349/07, EU:C:2008:746, n.º 49; de 3 de julho de 2014, Kamino International Logistics e Datema Hellmann Worldwide Logistics, C-129/13 e C-130/13, EU:C:2014:2041, n.º 38; e de 11 de dezembro de 2014, Boudjlida, C-249/13, EU:C:2014:2431, n.º s 37 e 59).

179 Resulta das considerações precedentes que, no caso em apreço, a decisão impugnada só podia ser adotada depois de ter sido dada à recorrente a possibilidade de dar a conhecer, de maneira útil e efetiva, o seu ponto de vista sobre os elementos que serviram de base a essa decisão, no âmbito de um intercâmbio oral ou escrito iniciado pela AIPN, cujo ónus da prova incumbe a esta última (v., neste sentido, Acórdão de 6 de dezembro de 2007, Marcuccio/Comissão, EU:C:2007:756, n.º 47). A este respeito, recorde-se que a decisão impugnada se baseou, designadamente, em considerações relativas às necessidades organizativas da UDP e do SGC no seu conjunto e à capacidade da recorrente para adquirir novas competências e se adaptar à evolução do ambiente de trabalho. Estas considerações da decisão impugnada basearam-se em grande medida nas considerações contidas nos pontos 4.1 a 4.5 da nota da diretora RHAP de 25 de novembro de 2015, que não foi comunicada à recorrente durante o procedimento pré-contencioso. Há que verificar se esta falta de comunicação infringiu o direito da recorrente de ser ouvida, tal como alegado por esta.

180 A este respeito, importa recordar que a recorrente teve uma entrevista com a chefe da UDP em 12 de novembro de 2015 e uma entrevista com a diretora RHAP em 25 de novembro de 2015. Ainda que não haja ata destas entrevistas, resulta das notas de 18 de novembro de 2015 e de 25 de novembro de 2015, redigidas respetivamente pelos dois superiores da recorrente, que, durante estas entrevistas, esta foi informada tanto das necessidades organizativas no âmbito da UDP e do SGC como das razões pelas quais a Administração considerava que ela não dispunha da capacidade para se adaptar à evolução do ambiente de trabalho. A recorrente não contestou no Tribunal Geral que recebeu estas duas informações durante estas entrevistas.

181 Tendo em conta a existência destas duas entrevistas, há que concluir que a recorrente podia apresentar, de maneira útil e eficaz, o seu ponto de vista sobre os dois elementos de informação acima referidos, no âmbito das suas observações escritas de 7 de dezembro de 2015 dirigidas à AIPN. Assim, podia, nomeadamente, argumentar que, no seu posto de trabalho, não estavam previstas alterações de software ou de método de trabalho e podia contestar, nomeadamente com base nos relatórios de notação de 2013 e 2014, as considerações da Administração de que tinha dificuldades em adquirir novas competências.

182 Por outro lado, as duas entrevistas acima mencionadas permitir-lhe-iam apresentar de maneira útil e eficaz o seu ponto de vista na sua audição de 8 de dezembro de 2015 com o diretor-geral da Administração na sua qualidade de AIPN.

183 Com base nas considerações precedentes, há que concluir que a não comunicação à recorrente, antes da adoção da decisão impugnada, da nota da diretora RHAP de 25 de novembro de 2015 não afetou o seu direito de ser ouvida. Esta conclusão não é posta em causa pelo Acórdão de 3 de junho de 2015, BP/FRA (T-658/13 P, EU:T:2015:356), invocado pela recorrente. Com efeito, o presente processo difere do que deu origem ao referido acórdão na medida em que, no presente processo, ao contrário deste último processo, a recorrente, por um lado, foi informada, nas duas entrevistas acima referidas com os seus superiores hierárquicos, das principais razões que justificaram a adoção da medida controvertida a seu respeito e, por outro, foi ouvida duas vezes pela AIPN antes da adoção dessa medida, tanto por escrito como oralmente. Ora, resulta dos factos apresentados no n.º 14 do Acórdão de 3 de junho de 2015, BP/FRA (T-658/13 P, EU:T:2015:356), que a recorrente nesse processo não tinha sido informada das principais razões que justificaram a adoção da medida controvertida que consistia, nomeadamente, numa decisão de não renovar um contrato por tempo indeterminado, antes dessa adoção, nem tinha sido ouvida pela AIPN (Acórdão de 3 de junho de 2015, BP/FRA, T-658/13 P, EU:T:2015:356, n.º 62).



184 Com base no conjunto das considerações que precedem, o presente fundamento deve ser julgado improcedente.

4. Quanto ao quarto fundamento, relativo à violação do dever de solicitude e do princípio da boa administração

185 A recorrente alega que o facto de a nota da diretora RHAP de 25 de novembro de 2015 não lhe ter sido comunicada constitui uma violação do dever de solicitude pelo Conselho, na medida em que, ao não lhe ter comunicado essa nota, o Conselho não lhe deu a oportunidade de se pronunciar sobre as possibilidades da sua reafetação a outros serviços do SGC, possibilidades pretensamente examinadas na referida nota.

186 [confidencial]

187 [confidencial]

188 O Conselho contesta as alegações da recorrente.

189 A título liminar, saliente-se que o conceito de dever de solicitude, conforme desenvolvido pela jurisprudência, reflete o equilíbrio dos direitos e obrigações recíprocos que o Estatuto criou nas relações entre a autoridade e os agentes do serviço público. Este equilíbrio implica nomeadamente que, quando decide sobre a situação de um funcionário, a Administração tome em consideração todos os elementos suscetíveis de determinar a sua decisão e que, ao fazê-lo, tenha em conta não apenas o interesse do serviço mas também o do funcionário em causa (Acórdãos de 28 de maio de 1980, Kuhner/Comissão, 33/79 e 75/79, EU:C:1980:139, n.º 22, e de 29 de junho de 1994, Klinke/Tribunal de Justiça, C-298/93 P, EU:C:1994:273, n.º 38).

190 Ao mesmo tempo, resulta da jurisprudência que as exigências do dever de solicitude que incumbe à Administração não podem impedir a AIPN de adotar as medidas que considere necessárias no interesse do serviço (v. Acórdão de 13 de janeiro de 1998, Volger/Parlamento, T-176/96, EU:T:1998:1, n.º 76 e jurisprudência referida). O juiz da União precisou igualmente que, embora a autoridade que decide sobre a situação de um funcionário deva ter em conta não só o interesse do serviço mas também o do funcionário em causa, esta consideração não pode impedir a autoridade de proceder a uma racionalização dos serviços se o considerar necessário (v. Acórdão de 13 de janeiro de 1998, Volger/Parlamento, T-176/96, EU:T:1998:1, n.º 76 e jurisprudência referida).

191 É à luz destes princípios que as alegações da recorrente devem ser examinadas.

192 No que respeita à primeira alegação, apresentada no n.º 185, supra, importa recordar que, na sua nota de 25 de novembro de 2015, a diretora RHAP examinou e afastou a solução de reafetação da recorrente tanto no âmbito da Direção de Recursos Humanos e da Administração do Pessoal como no âmbito do SGC, com base nas necessidades organizativas futuras destes serviços em matéria de evolução dos seus sistemas informáticos e na capacidade da recorrente para adquirir novas competências. Ora, como concluído no âmbito do exame do terceiro fundamento de anulação, a recorrente teve a possibilidade de apresentar de maneira útil e eficaz as suas observações sobre os dois elementos acima referidos no âmbito da sua nota de 7 de dezembro de 2015 e quando da sua audição pela AIPN em 8 de dezembro de 2015. Daqui se conclui que a não comunicação à recorrente da nota da diretora RHAP de 25 de novembro de 2015 não prejudicou verdadeiramente os seus interesses e não constitui uma violação do dever de solicitude que incumbe ao Conselho.

193 No que se refere à segunda alegação da recorrente, apresentada no n.º 186, supra, importa salientar que, como resulta dos autos, no procedimento pré-contencioso, a recorrente pedia à Administração que não lhe aplicasse o artigo 42.º-C do Estatuto e, a título subsidiário, que adiasse essa aplicação para depois da data de 31 de dezembro de 2015 inicialmente prevista.



194 Tendo em conta a jurisprudência citada no n.º 190, supra, o Conselho não podia, para ter em conta o interesse da recorrente, renunciar a aplicar-lhe o artigo 42.º-C do Estatuto. No entanto, a título desse interesse, adiou a data efetiva de sua colocação em situação de licença até 30 de junho de 2016, dando assim seguimento ao seu pedido. Daqui resulta que o Conselho agiu no caso em apreço em conformidade com o seu dever de solicitude para com a recorrente.

195 No que respeita à terceira alegação da recorrente, basta recordar que esta não demonstrou, no âmbito do segundo fundamento de anulação, que a decisão do Conselho de a colocar em situação de licença no interesse do serviço estava viciada por um erro manifesto de apreciação. Na medida em que a apreciação do Conselho sobre o interesse do serviço não estava manifestamente errada, há que concluir que a terceira alegação da recorrente deve ser rejeitada. [confidencial]

196 Com base nas considerações precedentes, há que julgar improcedente o presente fundamento e, consequentemente, o pedido de anulação.

D. Quanto ao pedido de indemnização

197 A recorrente alega que a decisão impugnada lhe causou danos de natureza patrimonial e não patrimonial.

198 O dano patrimonial consiste essencialmente numa perda de rendimentos devida à decisão impugnada e o Conselho deve retirar todas as consequências da sua anulação no que respeita à remuneração da recorrente, tendo em conta, nomeadamente, o prejuízo causado em termos de progressão da sua carreira.

199 O dano não patrimonial da recorrente foi causado pela própria decisão impugnada, que era injustificada e assentava em motivos errados. Essa decisão pretensamente abalou a confiança da recorrente na sua instituição. O dano não patrimonial alegadamente sofrido foi agravado pelas circunstâncias em que a decisão impugnada foi adotada. [confidencial]. A recorrente avalia o seu dano não patrimonial em 10 000 euros ex aequo et bono.

200 O Conselho pede, a título principal, que o pedido de indemnização da recorrente seja julgado improcedente.

201 Recorde-se que os pedidos destinados à reparação de um dano patrimonial ou não patrimonial devem ser julgados improcedentes quando apresentam uma relação estreita com os pedidos de anulação que foram, eles próprios, declarados inadmissíveis ou improcedentes (v. Acórdão de 24 de abril de 2017, HF/Parlamento, T-570/16, EU:T:2017:283, n.º 69 e jurisprudência referida).

202 No caso em apreço, há que declarar que o pedido de indemnização da recorrente está estreitamente relacionado com o pedido de anulação que foi julgado improcedente, na medida em que o dano, tanto de natureza patrimonial como não patrimonial, invocado pela recorrente têm origem na decisão impugnada e nas circunstâncias da sua adoção. Nestas circunstâncias, o pedido de indemnização deve ser julgado improcedente e, consequentemente, há que negar provimento ao recurso na sua totalidade.

IV. Quanto às despesas

203 Nos termos do artigo 134.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. No entanto, em conformidade com o artigo 135.º do Regulamento de Processo, quando a equidade o exigir, o Tribunal pode decidir, por um lado, que uma parte vencida suporte, além das suas próprias despesas, apenas uma fração das despesas da outra parte, ou mesmo que não deve ser condenada a este título. Por outro lado, o Tribunal pode condenar uma parte, mesmo vencedora, na totalidade ou em parte das despesas, se tal se justificar em razão da sua atitude, incluindo antes do início da instância, em especial se tiver feito incorrer a outra parte em despesas que o Tribunal considere inúteis ou vexatórias.



204 No caso em apreço, importa salientar que a nota da diretora RHAP de 25 de novembro de 2015 não foi anexada à decisão de indeferimento da reclamação, contrariamente ao indicado no ponto 43 desta última. Essa nota foi comunicada à recorrente apenas durante o processo contencioso, nomeadamente no âmbito da defesa apresentada pelo Conselho.

205 Saliente-se ainda que dois documentos, mencionados nas notas de rodapé 8 e 9 da decisão de indeferimento da reclamação e relativos à avaliação das necessidades organizativas efetuada no âmbito desta, também não foram anexados a essa decisão, contrariamente ao indicado nessas notas de rodapé. Estes dois documentos foram finalmente comunicados à recorrente posteriormente à audiência, no âmbito de uma medida de organização do processo adotada pelo Tribunal Geral (v. n.º 54, supra).

206 O Tribunal Geral considera que o facto de o Conselho não ter anexado os três documentos acima referidos à decisão de indeferimento da reclamação, apesar da indicação em contrário nessa decisão, tornou mais difícil a preparação da petição. A omissão de junção dos documentos referidos no n.º 205 supra contribuiu igualmente para o prolongamento da fase oral do processo.

207 Nestas condições, o Tribunal Geral entende que a atitude do Conselho justifica que este suporte as suas próprias despesas e que, além disso, seja condenado a suportar 20 % das despesas efetuadas pela recorrente.

208 O Parlamento suportará as suas próprias despesas, em conformidade com o artigo 138.º, n.º 1, do Regulamento de Processo.

Pelos fundamentos expostos,
O TRIBUNAL GERAL (Segunda Secção alargada),
decide:

- 1) É negado provimento ao recurso.**
 - 2) RK suportará 80 % das suas próprias despesas.**
 - 3) O Conselho da União Europeia suportará as suas próprias despesas e 20 % das despesas efetuadas por RK.**
 - 4) O Parlamento Europeu suportará as suas próprias despesas.**
- Assinaturas»

Ano de 2018:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 12 de dezembro de 2019, processo C-450/18, EU:C:2019:1075 (WA contra Instituto Nacional de la Seguridad Social) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 79/7/CEE – Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social – Artigo 4.º, n.ºs 1 e 2 – Artigo 7.º, n.º 1 – Cálculo das prestações – Diretiva 2006/54/CE – Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional – Legislação nacional que prevê o direito a um complemento de pensão para as mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e que recebem uma pensão contributiva por incapacidade permanente – Não atribuição desse direito aos homens que se encontram na mesma situação – Situação comparável – Discriminação direta em razão do sexo – Derrogações – Inexistência:

Nota:

A justificação para a legislação contestada - corrigir vantagens enfrentadas pelas mães - foi insuficiente para justificar a exclusão de pais em situação semelhante.

A solução legal não foi entendida como uma medida especial destinada a proteger a maternidade.

«Acórdão



1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 157.º TFUE e da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (JO 2006, L 204, p. 23).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe WA, pai de dois filhos, ao Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) (Instituto Nacional da Segurança Social, Espanha) a propósito da recusa de lhe atribuir o complemento de pensão de que beneficiam as mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 79/7/CEE

3 Nos termos do segundo e terceiro considerandos da Diretiva 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): «Considerando que convém realizar o princípio da igualdade de tratamento em matéria de segurança social em primeiro lugar no que se refere aos regimes legais que asseguram uma proteção contra os riscos de doença, de invalidez, de velhice, de acidente de trabalho, de doença profissional e de desemprego bem como nas disposições relativas à assistência social na medida em que se destinem a completar os regimes acima referidos ou a substituí-los; Considerando que a realização do princípio da igualdade de tratamento em matéria de segurança social não prejudica as disposições relativas à proteção da mulher em razão da maternidade e que, neste âmbito, podem ser adotadas pelos Estados-Membros disposições específicas em favor das mulheres, destinadas a sanar as desigualdades de facto.»

4 O artigo 1.º dessa diretiva estabelece:

«A presente diretiva tem por objetivo a realização progressiva, no domínio da segurança social e de outros elementos de proteção social previsto no artigo 3.º, do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, a seguir denominado “princípio da igualdade de tratamento”.»

5 O artigo 2.º da referida diretiva prevê:

«A presente diretiva aplica-se à população ativa incluindo os trabalhadores independentes, os trabalhadores cuja atividade seja interrompida por doença, acidente ou desemprego involuntário e às pessoas à procura de emprego, bem como aos trabalhadores reformados e aos trabalhadores inválidos.»

6 O artigo 3.º, n.º 1, da mesma diretiva dispõe:

«A presente diretiva é aplicável:

- a) Aos regimes legais que assegurem uma proteção contra os seguintes riscos:
 - doença,
 - invalidez,
 - velhice,
 - acidentes de trabalho e doença profissional,
 - desemprego;
- [...]»

7 O artigo 4.º da Diretiva 79/7 tem a seguinte redação:



«1. princípio da igualdade de tratamento implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer direta, quer indiretamente por referência, nomeadamente ao estado civil ou familiar especialmente no que respeita:

- ao âmbito dos regimes e às condições de acesso aos regimes,
- à obrigação de pagar as cotizações e ao cálculo destas,
- ao cálculo das prestações, incluindo os acréscimos devidos na qualidade de cônjuge e por pessoa a cargo e as condições de duração e de manutenção do direito às prestações.

2. O princípio da igualdade de tratamento não prejudica as disposições relativas à proteção da mulher em razão da maternidade.»

8 O artigo 7.º desta diretiva enuncia:

«1. A presente diretiva não prejudica a possibilidade que os Estados-Membros têm de excluir do seu âmbito de aplicação:

[...]

- b) As vantagens concedidas em matéria de seguro de velhice às pessoas que tenham educado menores; a aquisição de direitos às prestações na sequência de período de interrupção de emprego devidos à educação de menores;

[...]

2. Os Estados-Membros procederão periodicamente a um exame das matérias excluídas por força do n.º 1, a fim de verificar, tendo em conta a evolução social ocorrida na matéria, se se justifica a manutenção das exclusões em questão.»

Diretiva 2006/54

9 A Diretiva 2006/54 revogou a Diretiva 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 1976, L 39, p. 40; EE 05 F2 p. 70), alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002 (JO 2002, L 269, p. 15).

10 Nos termos do considerando 13 da Diretiva 2006/54:

«No Acórdão de 17 de maio de 1990[, Barber (C-262/88, EU:C:1990:209)], o Tribunal de Justiça decidiu que todos os tipos de pensões profissionais constituem um elemento da remuneração, nos termos do artigo 141.º do Tratado [CE].»

11 O artigo 1.º dessa diretiva dispõe:

«A presente diretiva visa assegurar a aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no emprego e na atividade profissional. Para o efeito, contém disposições de aplicação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de:

[...]

- b) Condições de trabalho, incluindo remuneração;
- c) Regimes profissionais de segurança social.

[...]»

12 O artigo 2.º da referida diretiva dispõe, no seu n.º 1:

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

[...]

- f) “Regimes profissionais de segurança social”: os regimes não regulados pela Diretiva [79/7] que tenham por objetivo proporcionar aos trabalhadores, assalariados ou independentes, de uma empresa ou de um grupo de empresas, de um ramo de atividade



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

Direito espanhol

13 Nos termos do artigo 7.º, n.º 1, da Ley General de la Seguridad Social (Lei Geral da Segurança Social), na sua versão consolidada, aprovada pelo Real Decreto Legislativo 8/2015 (Real Decreto Legislativo n.º 8/2015), de 30 de outubro de 2015 (BOE n.º 261, de 31 de outubro de 2015, p. 103291) (a seguir «LGSS»):

«Independentemente do sexo, estado civil e profissão, os cidadãos espanhóis residentes em Espanha e os estrangeiros residentes ou que permanecem legalmente no território espanhol estão abrangidos pelo regime da Segurança Social para efeitos das prestações contributivas, desde que, em ambos os casos, exerçam uma atividade no território nacional e estejam incluídos numa das seguintes alíneas:

- a) Trabalhadores por conta de outrem que prestem trabalho, nas condições previstas no artigo 1.º, n.º 1, do Estatuto de los Trabajadores [Estatuto dos Trabalhadores], nos diferentes ramos da atividade económica, ou trabalhadores equiparados, quer se trate de trabalhadores com contrato a termo, sazonais, permanentes ou mesmo “fijos discontinuos”, incluindo os teletrabalhadores e, em qualquer caso, independentemente da categoria profissional do trabalhador, da forma e do montante da retribuição que auferir e da natureza geral da sua relação de trabalho;
- b) Trabalhadores por conta própria, quer sejam titulares de empresas individuais ou familiares, de idade superior a 18 anos, que cumpram todos os requisitos expressamente determinados pela presente lei ou pelos regulamentos aprovados para a sua execução;
- c) Trabalhadores sócios de cooperativas de trabalho associado;
- d) Estudantes;
- e) Funcionários públicos, civis e militares.»

14 O artigo 60.º, n.º 1, da LGSS estabelece:

«É concedido um complemento de pensão, em razão do seu contributo demográfico para a Segurança Social, às mulheres que tenham tido filhos biológicos ou adotados e que sejam beneficiárias, em qualquer regime do sistema de Segurança Social, de pensões contributivas de reforma, de viuvez ou por incapacidade permanente.

Esse complemento, que, para todos os efeitos, tem a natureza jurídica de pensão contributiva, consiste num montante equivalente ao resultado da aplicação à quantia inicial da referida pensão de uma percentagem determinada, que varia em função do número de filhos, de acordo com a seguinte escala:

- a) Em caso de 2 filhos: 5 por cento.
- b) Em caso de 3 filhos: 10 por cento.
- c) Em caso de 4 filhos ou mais: 15 por cento.

Para determinar o direito ao complemento e o seu montante, apenas são considerados os filhos nascidos ou adotados antes do facto gerador da pensão respetiva.»

15 O artigo 196.º, n.º 3, da LGSS prevê:

«A prestação financeira correspondente à incapacidade permanente absoluta consiste numa pensão vitalícia.»



Litígio no processo principal e questão prejudicial

16 Por Decisão de 25 de janeiro de 2017, o INSS atribuiu a WA uma pensão por incapacidade para o trabalho permanente absoluta, correspondente a 100% da base de cálculo (a seguir «Decisão de 25 de janeiro de 2017»). Esta pensão ascendia a 1 603,43 euros por mês, acrescidos de revalorizações.

17 WA deduziu uma reclamação administrativa prévia contra essa decisão, alegando que, por ser pai de duas filhas, devia beneficiar, com fundamento no artigo 60.º, n.º 1, da LGSS, do direito de receber o complemento de pensão previsto nesta disposição (a seguir «complemento de pensão em causa»), que representa 5% do montante inicial da sua pensão, nas mesmas condições que as mulheres que são mães de dois filhos e que beneficiam de pensões contributivas por incapacidade permanente pagas por um regime do sistema da Segurança Social espanhola.

18 Por Decisão de 9 de junho de 2017, o INSS indeferiu a reclamação administrativa prévia de WA e confirmou a Decisão de 25 de janeiro de 2017. A este respeito, o INSS indicou que o complemento de pensão em causa é concedido exclusivamente às mulheres beneficiárias de uma pensão contributiva da Segurança Social espanhola, mães de, pelo menos, dois filhos, devido à sua contribuição demográfica para a Segurança Social.

19 Entretanto, em 23 de maio de 2017, WA impugnou a Decisão de 25 de janeiro de 2017 no Juzgado de lo Social n.º 3 de Gerona (Tribunal do Trabalho n.º 3 de Girona, Espanha), pedindo que lhe fosse reconhecido o direito de beneficiar do complemento de pensão em causa.

20 Em 18 de maio de 2018, o Juzgado de lo Social n.º 3 de Gerona (Tribunal do Trabalho n.º 3 de Girona) foi informado da morte de WA, ocorrida em 9 de dezembro de 2017. DC, mulher deste, sucedeu ao falecido como demandante no processo principal. O órgão jurisdicional de reenvio observa que, por conseguinte, o eventual pagamento do complemento de pensão em causa tinha lugar até à data da morte de WA.

21 O órgão jurisdicional de reenvio sublinha que o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS atribui o direito ao complemento de pensão em causa às mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados, em razão do seu contributo demográfico para a Segurança Social, ao passo que os homens que se encontram na mesma situação não beneficiam desse direito. Este órgão jurisdicional tem dúvidas quanto à conformidade dessa disposição com o direito da União.

22 Com efeito, o conceito de «contributo demográfico para a Segurança Social», a que se refere o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS, poderá valer tanto para as mulheres como para os homens, dado que a procriação e a responsabilidade pela prestação de cuidados, pela alimentação e pela educação dos filhos, assim como a atenção que lhes é dada, valem para qualquer pessoa que tenha a condição de mãe ou de pai. Consequentemente, a interrupção do trabalho causada pelo nascimento, pela adoção ou pelos cuidados prestados a esses filhos poderá prejudicar da mesma maneira as mulheres e os homens, independentemente da respetiva contribuição demográfica para a Segurança Social. Neste contexto, o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS institui uma diferença de tratamento injustificada a favor das mulheres, em detrimento dos homens que se encontram na mesma situação.

23 Porém, a procriação implica maior sacrifício para as mulheres nos planos pessoal e profissional. Com efeito, elas têm de passar pelo período de gravidez e pelo parto, que têm implicações biológicas e fisiológicas óbvias, com o prejuízo que isso implica no plano físico e no tocante ao trabalho e às expectativas legítimas de promoção no quadro profissional. Do ponto de vista biológico, as disposições do artigo 60.º, n.º 1, da LGSS poderão ser justificadas por se destinarem a proteger as mulheres das consequências da gravidez e da maternidade.

24 Nestas condições, o Juzgado de lo Social n.º 3 de Gerona (Tribunal do Trabalho n.º 3 de Girona) suspendeu a instância e submeteu a seguinte questão prejudicial:



«Uma norma de direito nacional (concretamente, o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS) que reconhece a titularidade do direito a um complemento de pensão às mulheres que tenham tido filhos biológicos ou adotados e sejam beneficiárias de um regime do sistema da Segurança Social de pensões contributivas de reforma, viuvez ou incapacidade permanente, em razão do contributo dessas mulheres para a Segurança Social, e que, ao invés, não concede a titularidade desse direito aos homens que se encontrem em situação idêntica, viola o princípio da igualdade de tratamento que proíbe qualquer discriminação em razão do sexo, que é reconhecido pelo artigo 157.º [TFUE] e pela Diretiva [76/207], [alterada] pela Diretiva [2002/73] e reformulada pela Diretiva [2006/54]?»

Quanto à questão prejudicial

Observações preliminares

25 No âmbito do processo de cooperação entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça instituído pelo artigo 267.º TFUE, cabe a este dar ao juiz nacional uma resposta útil que lhe permita decidir o litígio que lhe foi submetido. Nesta ótica, incumbe ao Tribunal de Justiça, se necessário, reformular as questões que lhe são submetidas. Com efeito, o Tribunal de Justiça tem por missão interpretar todas as disposições do direito da União de que os órgãos jurisdicionais nacionais necessitem para decidir os litígios que lhes são submetidos, ainda que essas disposições não sejam expressamente referidas nas questões que lhe são apresentadas por esses órgãos jurisdicionais (Acórdãos de 26 de junho de 2008, Wiedemann e Funk, C-329/06 e C-343/06, EU:C:2008:366, n.º 45, e de 8 de maio de 2019, PI, C-230/18, EU:C:2019:383, n.º 42).

26 No presente processo, embora, no plano formal, o órgão jurisdicional de reenvio tenha limitado a sua questão exclusivamente à interpretação das disposições do artigo 157.º TFUE e da Diretiva 2006/54, tal circunstância não obsta a que o Tribunal de Justiça lhe forneça todos os elementos de interpretação do direito da União que possam ser úteis para a decisão do processo que lhe foi submetido, quer esse órgão jurisdicional lhes tenha ou não feito referência no enunciado da sua questão. A este respeito, cabe ao Tribunal de Justiça extrair do conjunto dos elementos fornecidos pelo órgão jurisdicional nacional, designadamente da fundamentação da decisão de reenvio, os elementos do referido direito que requerem uma interpretação, tendo em conta o objeto do litígio (v., neste sentido, Acórdãos de 12 de janeiro de 2010, Wolf, C-229/08, EU:C:2010:3, n.º 32, e de 8 de maio de 2019, PI, C-230/18, EU:C:2019:383, n.º 43).

27 No caso vertente, WA, pai de dois filhos, pediu, com fundamento no artigo 60.º, n.º 1, da LGSS, a atribuição do complemento de pensão em causa, que acresceria à sua pensão contributiva por incapacidade permanente absoluta.

28 A este propósito, há que recordar que estão incluídas no conceito de «remuneração», na aceção do artigo 157.º, n.º 2, TFUE, as pensões que são função da relação laboral que une o trabalhador ao empregador, com exclusão das que decorrem de um sistema legal para o financiamento do qual os trabalhadores, os empregadores e, eventualmente, os poderes públicos contribuem numa medida que é menos função dessa relação laboral do que de considerações de política social. Assim, não podem ser incluídos neste conceito os regimes ou as prestações de segurança social, como as pensões de reforma, diretamente regulados pela lei, em que não tenha havido nenhum elemento de concertação no âmbito da empresa ou do ramo profissional interessado e obrigatoriamente aplicáveis a categorias gerais de trabalhadores (Acórdão de 22 de novembro de 2012, Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, n.º 20 e jurisprudência referida).

29 Ora, uma pensão contributiva por incapacidade permanente como a de que WA beneficiou, com base na qual é calculado o complemento de pensão em causa, parece ser uma pensão que é menos função de uma relação laboral entre trabalhadores e empregador do que de considerações sociais, na aceção da jurisprudência referida no número anterior.

30 Além disso, o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS precisa que o complemento de pensão em causa reveste, em todos os aspetos, a natureza jurídica de uma pensão pública contributiva.



31 É certo que as considerações de política social, de organização do Estado, de ética, ou mesmo as preocupações de natureza orçamental, que tenham desempenhado ou que possam ter desempenhado um papel na fixação de um regime pelo legislador nacional não podem prevalecer se a pensão respeitar apenas a uma categoria específica de trabalhadores, se depender diretamente do tempo de serviço cumprido e se o seu montante for calculado com base no último vencimento (Acórdãos de 28 de setembro de 1994, Beune, C-7/93, EU:C:1994:350, n.º 45, e de 22 de novembro de 2012, Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, n.º 23).

32 A este respeito, como alega o INSS, a primeira destas três condições não se afigura cumprida, uma vez que os autos de que dispõe o Tribunal de Justiça não revelam indícios de que uma pensão contributiva por incapacidade permanente como a que está em causa no processo principal respeita apenas a uma categoria específica de trabalhadores.

33 Consequentemente, tal pensão contributiva por incapacidade permanente não está abrangida pelo conceito de «remuneração», na aceção do artigo 157.º, n.ºs 1 e 2, TFUE, nem pela Diretiva 2006/54 (v., neste sentido, Acórdãos de 13 de fevereiro de 1996, Gillespie e o., C-342/93, EU:C:1996:46, n.º 14; de 22 de novembro de 2012, Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, n.º 25; e de 14 de julho de 2016, Ornano, C-335/15, EU:C:2016:564, n.º 38).

34 Além disso, resulta do artigo 1.º, segundo parágrafo, alínea c), da Diretiva 2006/54, lido em conjugação com o seu artigo 2.º, n.º 1, alínea f), que a referida diretiva não se aplica aos regimes legais regulados pela Diretiva 79/7.

35 Em contrapartida, o complemento de pensão em causa está abrangido pela Diretiva 79/7, uma vez que faz parte de um regime legal de proteção contra um dos riscos enumerados no artigo 3.º, n.º 1, desta diretiva, a saber, a invalidez, e está direta e efetivamente associado à proteção contra esse risco (v., neste sentido, Acórdãos de 16 de dezembro de 1999, Taylor, C-382/98, EU:C:1999:623, n.º 14, e de 22 de novembro de 2012, Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, n.º 26).

36 Com efeito, esse complemento de pensão destina-se a proteger as mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e que beneficiam de uma pensão de invalidez, garantindo que possam dispor dos meios necessários face, nomeadamente, às suas necessidades.

37 Nestas condições, há que entender a questão submetida como pretendendo saber, em substância, se a Diretiva 79/7 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que, em razão da contribuição demográfica das mulheres para a Segurança Social, prevê o direito a um complemento de pensão para as que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e que beneficiam de pensões contributivas por incapacidade permanente pagas por um regime do sistema nacional de Segurança Social, ao passo que os homens que se encontram na mesma situação não têm direito a esse complemento de pensão.

Quanto ao mérito

38 Por força do artigo 4.º, n.º 1, terceiro travessão, da Diretiva 79/7, o princípio da igualdade de tratamento implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer direta quer indiretamente, por referência, nomeadamente, ao estado civil ou familiar, no que respeita ao cálculo das prestações.

39 O processo principal versa sobre o cálculo do montante total da pensão por incapacidade permanente de um homem que teve dois filhos e que pediu para beneficiar do complemento de pensão em causa.

40 Segundo o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS, em razão do contributo demográfico das mulheres para a Segurança Social, o complemento de pensão em causa é concedido àquelas que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e que sejam beneficiárias, nomeadamente, de pensões



contributivas por incapacidade permanente pagas por um regime do sistema de Segurança Social. Pelo contrário, os homens não beneficiam desse complemento de pensão, quando se encontram na mesma situação.

41 Afigura-se, pois, que essa legislação nacional concede um tratamento menos favorável aos homens que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados. Esse tratamento menos favorável em razão do sexo é suscetível de constituir uma discriminação direta, na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7.

42 Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, uma discriminação consiste na aplicação de regras diferentes a situações comparáveis ou então na aplicação da mesma regra a situações diferentes (Acórdãos de 13 de fevereiro de 1996, Gillespie e o., C-342/93, EU:C:1996:46, n.º 16, e de 8 de maio de 2019, Praxair MRC, C-486/18, EU:C:2019:379, n.º 73).

43 Importa, assim, verificar se a diferença de tratamento entre homens e mulheres instituída pela legislação nacional em causa no processo principal diz respeito a categorias de pessoas que se encontram em situações comparáveis.

44 A este respeito, o requisito relativo à comparabilidade das situações não requer que as mesmas sejam idênticas, mas simplesmente que sejam semelhantes [Acórdão de 26 de junho de 2018, MB (Mudança de sexo e pensão de reforma), C-451/16, EU:C:2018:492, n.º 41 e jurisprudência referida].

45 A comparabilidade das situações não deve ser apreciada de modo global e abstrato, mas de modo específico e concreto em relação a todos os elementos que as caracterizam, na perspetiva, nomeadamente, do objeto e da finalidade da legislação nacional que institui a distinção em causa, bem como, sendo caso disso, dos princípios e objetivos do domínio a que pertence essa legislação nacional [Acórdão de 26 de junho de 2018, MB (Mudança de sexo e pensão de reforma), C-451/16, EU:C:2018:492, n.º 42 e jurisprudência referida].

46 Quanto à finalidade prosseguida pelo artigo 60.º, n.º 1, da LGSS, a saber, recompensar a contribuição demográfica das mulheres para a Segurança Social, verifica-se que a contribuição dos homens para a demografia é tão necessária como a das mulheres.

47 Por conseguinte, o simples motivo da contribuição demográfica para a Segurança Social não pode justificar que os homens e as mulheres não estejam numa situação comparável face à concessão do complemento de pensão em causa.

48 Contudo, em resposta a uma questão escrita colocada pelo Tribunal de Justiça, o Governo espanhol sublinhou que o objetivo prosseguido por esse complemento de pensão não consiste apenas em recompensar as mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos pela sua contribuição demográfica para a Segurança Social. O referido complemento foi igualmente concebido como medida destinada a reduzir a disparidade entre os montantes das pensões dos homens e das mulheres, resultante das diferenças nos percursos profissionais. A finalidade prosseguida consiste em garantir a concessão de pensões adequadas às mulheres cuja capacidade contributiva e, portanto, o montante da pensão ficaram reduzidos sempre que as suas carreiras foram interrompidas ou encurtadas pelo facto de terem tido, pelo menos, dois filhos.

49 Além disso, o INSS, nas suas observações escritas, alega que o complemento de pensão em causa se justifica por motivos de política social. Para o efeito, o INSS fornece numerosos dados estatísticos que fazem sobressair uma diferença entre os montantes das pensões dos homens e os das mulheres, bem como, por um lado, entre os montantes das pensões das mulheres sem filhos ou que tiveram um filho e, por outro, os das mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos.

50 A este respeito, no tocante ao objetivo que consiste em reduzir a disparidade entre os montantes das pensões das mulheres e dos homens, através da atribuição do complemento de



pensão em causa, há que salientar que o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS visa, pelo menos, em parte, a proteção das mulheres enquanto progenitoras.

51 Ora, por um lado, trata-se de uma qualidade que é própria tanto dos homens como das mulheres e, por outro, a situação de um pai e a de uma mãe podem ser comparáveis no que se refere à educação dos filhos (v., neste sentido, Acórdãos de 29 de novembro de 2001, Griesmar, C-366/99, EU:C:2001:648, n.º 56, e de 26 de março de 2009, Comissão/Grécia, C-559/07, não publicado, EU:C:2009:198, n.º 69).

52 Em especial, a circunstância de as mulheres serem mais afetadas pelas desvantagens profissionais resultantes da educação dos filhos, porque são elas que geralmente se encarregam da educação, não é suficiente para excluir a comparabilidade da sua situação com a de um homem que se encarregou da educação dos seus filhos e esteve, por essa razão, exposto às mesmas desvantagens na carreira (v., neste sentido, Acórdão de 29 de novembro de 2001, Griesmar, C-366/99, EU:C:2001:648, n.º 56).

53 Nestas condições, como o advogado-geral referiu no n.º 66 das suas conclusões, a existência de dados estatísticos sólidos que mostram diferenças estruturais entre os montantes das pensões dos homens e das mulheres não basta para se poder concluir que, relativamente ao complemento de pensão em causa, as mulheres e os homens não se encontram numa situação comparável enquanto progenitores.

54 Todavia, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, uma derrogação à proibição, enunciada no artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, de toda e qualquer discriminação direta em razão do sexo só é possível nos casos enumerados taxativamente nas disposições desta diretiva [v., neste sentido, Acórdãos de 3 de setembro de 2014, X, C-318/13, EU:C:2014:2133, n.ºs 34 e 35, e de 26 de junho de 2018, MB (Mudança de sexo e pensão de reforma), C-451/16, EU:C:2018:492, n.º 50].

55 Quanto aos fundamentos para a derrogação, há que salientar, em primeiro lugar, que, por força do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 79/7, o princípio da igualdade de tratamento não prejudica as disposições relativas à proteção da mulher em razão da maternidade.

56 A este respeito, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, ao reservar aos Estados-Membros o direito de manter ou de adotar disposições para garantir essa proteção, o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 79/7 reconhece a legitimidade, à luz do princípio da igualdade de tratamento entre os sexos, por um lado, da proteção da condição biológica da mulher durante e após a gravidez e, por outro, da proteção das relações especiais entre a mulher e o seu filho no período pós-parto (v., neste sentido, quanto à Diretiva 76/207, Acórdãos de 12 de julho de 1984, Hofmann, 184/83, EU:C:1984:273, n.º 25, e de 19 de setembro de 2013, Betriu Montull, C-5/12, EU:C:2013:571, n.º 62).

57 Ora, no caso vertente, o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS não contém nenhum elemento que estabeleça um nexo entre a concessão do complemento de pensão em causa e o gozo de uma licença por maternidade ou as desvantagens que uma mulher sofre na sua carreira devido ao seu afastamento do serviço durante o período pós-parto.

58 Em especial, o referido complemento é concedido às mulheres que adotaram filhos, o que indica que o legislador nacional não pretendeu limitar a aplicação do artigo 60.º, n.º 1, da LGSS à proteção da condição biológica das mulheres puérperas.

59 Além disso, como o advogado-geral salientou no n.º 54 das suas conclusões, essa disposição não exige que as mulheres tenham efetivamente parado de trabalhar no momento em que tiveram os seus filhos, pelo que não se verifica o requisito do gozo de uma licença por maternidade. É o que sucede, nomeadamente, com uma mulher que deu à luz antes de entrar no mercado de trabalho.



60 Verifica-se, pois, que um complemento de pensão como o que está em causa no processo principal não está abrangido pelo âmbito de aplicação da derrogação à proibição das discriminações, prevista no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 79/7.

61 Em segundo lugar, de acordo com o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), desta diretiva, esta não prejudica a possibilidade que os Estados-Membros têm de excluir do seu âmbito de aplicação as vantagens concedidas em matéria de seguro de velhice às pessoas que tenham educado filhos e a aquisição de direitos às prestações na sequência de períodos de interrupção de emprego devidos à educação dos filhos.

62 A este respeito, importa notar que, em todo o caso, o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS não subordina a concessão do complemento de pensão em causa à educação dos filhos nem à existência de períodos de interrupção do emprego devido à educação dos filhos, mas unicamente ao facto de as mulheres beneficiárias terem tido, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e de receberem uma pensão contributiva de reforma, de viuvez ou por incapacidade permanente paga por um regime do sistema de Segurança Social.

63 Consequentemente, o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 79/7 não se aplica a uma prestação como o complemento de pensão em causa.

64 Por último, importa acrescentar que, em virtude do artigo 157.º, n.º 4, TFUE, a fim de assegurar, na prática, a plena igualdade entre homens e mulheres na vida profissional, o princípio da igualdade de tratamento não obsta a que os Estados-Membros mantenham ou adotem medidas que prevejam regalias específicas destinadas a facilitar o exercício de uma atividade profissional pelas pessoas do sexo sub-representado, ou a prevenir ou compensar desvantagens na sua carreira profissional.

65 Porém, esta disposição não se pode aplicar a uma norma nacional como o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS, dado que o complemento de pensão em causa se limita a conceder às mulheres um acréscimo no momento da atribuição de uma pensão, nomeadamente no caso de invalidez permanente, sem resolver os problemas que venham a ter ao longo da sua carreira profissional, e que esse complemento não parece que possa compensar as desvantagens a que as mulheres estão expostas, ajudando-as na sua carreira, e, assim, assegurar, na prática, uma plena igualdade entre homens e mulheres na vida profissional (v., neste sentido, Acórdãos de 29 de novembro de 2001, Griesmar, C-366/99, EU:C:2001:648, n.º 65, e de 17 de julho de 2014, Leone, C-173/13, EU:C:2014:2090, n.º 101).

66 Por conseguinte, importa declarar que uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal constitui uma discriminação direta em razão do sexo, sendo, por isso, proibida pela Diretiva 79/7.

67 Em face do exposto, há que responder à questão submetida que a Diretiva 79/7 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito a um complemento de pensão para as mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e que beneficiam de pensões contributivas por incapacidade permanente pagas por um regime do sistema nacional de Segurança Social, ao passo que os homens que se encontram na mesma situação não têm direito a esse complemento de pensão.

Quanto às despesas

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

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



A Diretiva 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, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito a um complemento de pensão para as mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e que beneficiam de pensões contributivas por incapacidade permanente pagas por um regime do sistema nacional de Segurança Social, ao passo que os homens que se encontram na mesma situação não têm direito a esse complemento de pensão.

Assinaturas».

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 8 de maio de 2019, processo C-396/17, EU:C:2019:375 (Martin Leitner contra Landespolizeidirektion Tirol) - Reenvio prejudicial – Política social – Proibição de qualquer discriminação em razão da idade – Diretiva 2000/78/CE – Exclusão da experiência profissional adquirida antes dos 18 anos de idade – Novo regime de remuneração e progressão – Manutenção da diferença de tratamento – Direito à ação – Artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Justificações:

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 21.º e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e dos artigos 1.º, 2.º, 6.º, 9.º, 16.º e 17.º, da Diretiva 2000/78/CE 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).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Martin Leitner à Landespolizeidirektion Tirol (Direção Regional da Polícia do *Land* do Tirol, Áustria) a propósito da progressão e da posição no escalão remuneratório do recorrente no processo principal.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 2000/78

3 Nos termos do seu artigo 1.º, a Diretiva 2000/78 «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».

4 O artigo 2.º desta diretiva prevê:

«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, ou que,
[...]»*

5 O artigo 6.º da referida diretiva dispõe:

«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:

- a) O estabelecimento de condições especiais de acesso ao emprego e à formação profissional, de emprego e de trabalho, nomeadamente condições de despedimento e remuneração, para os jovens, os trabalhadores mais velhos e os que têm pessoas a cargo, a fim de favorecer a sua inserção profissional ou garantir a sua proteção.*
- b) A fixação de condições mínimas de idade, experiência profissional ou antiguidade no emprego para o acesso ao emprego ou a determinadas regalias associadas ao emprego;*
- c) A fixação de uma idade máxima de contratação, com base na formação exigida para o posto de trabalho em questão ou na necessidade de um período razoável de emprego antes da reforma.*

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.»

6 O artigo 9.º dessa mesma diretiva tem a seguinte redação:

«1. Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para assegurar que todas as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento, possam recorrer a processos judiciais e/ou administrativos, incluindo, se considerarem adequado, os processos de conciliação, para exigir o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva, mesmo depois de extintas as relações no âmbito das quais a discriminação tenha alegadamente ocorrido.

2. Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para que as associações, organizações e outras entidades legais que, de acordo com os critérios estabelecidos na respetiva legislação nacional, possuam um interesse legítimo em assegurar o cumprimento do disposto na presente diretiva possam intervir em processos judiciais e/ou administrativos previstos para impor o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva, em nome ou em apoio da parte demandante, e com a aprovação desta.

3. O disposto nos n.ºs 1 e 2 não prejudica as regras nacionais relativas aos prazos para interposição de ações judiciais relacionadas com o princípio da igualdade de tratamento.»

7 Nos termos do artigo 16.º da Diretiva 2000/78:

«Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para assegurar que:

- a) Sejam suprimidas as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento;*
- b) Sejam ou possam ser declaradas nulas e sem efeito, ou revistas, as disposições contrárias ao princípio da igualdade de tratamento que figurem nos contratos ou*



convenções coletivas, nos regulamentos internos das empresas, bem como nos estatutos das profissões independentes e liberais e das organizações patronais e de trabalhadores.»

8 O artigo 17.º desta diretiva enuncia:

«Os Estados-Membros determinam o regime de sanções aplicável às violações das disposições nacionais aprovadas em execução da presente diretiva, e adotam as medidas necessárias para assegurar a aplicação dessas disposições. As sanções, em que se pode incluir o pagamento de indemnizações à vítima, devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas. Os Estados-Membros notificam a Comissão de tais disposições o mais tardar em 2 de dezembro de 2003, e notificará-la o mais rapidamente possível de qualquer posterior alteração às mesmas.»

Direito austríaco

9 O órgão jurisdicional de reenvio refere que a legislação nacional em matéria de remuneração e progressão na carreira dos funcionários do Estado, devido à incompatibilidade de certas disposições com o direito da União, foi alterada por diversas vezes. O novo regime de remuneração e progressão na carreira desses funcionários, resultante das alterações legislativas promulgadas em 2015 e 2016, tem como objetivo pôr termo, nomeadamente, à discriminação em razão da idade resultante do regime de remuneração e progressão anteriormente em vigor.

Lei federal sobre a remuneração dos funcionários

10 O § 8 da Gehaltsgesetz 1956 (Lei relativa aos salários de 1956, BGBl. 54/1956), alterada pela Lei Federal de 30 de agosto de 2010 (BGBl. I, 82/2010) (a seguir «Lei sobre a remuneração dos funcionários»), previa, no seu n.º 1:

«A progressão na carreira é determinada em função de uma data de referência. Salvo disposição em contrário no presente artigo, o período necessário à progressão para o segundo escalão de cada categoria de emprego é de cinco anos, e de dois anos para os outros escalões.»

11 O § 12 da Lei sobre a remuneração dos funcionários dispunha:

«Sem prejuízo das restrições enunciadas nos n.ºs 4 a 8, a data de referência para efeitos de progressão de escalão é determinada tendo em conta, retroativamente, os períodos posteriores a 30 de junho do ano seguinte à admissão ao serviço em que foram ou deveriam ter sido concluídos nove anos de escolaridade após ingresso no primeiro grau de ensino:

- 1. os períodos enumerados no n.º 2, na totalidade;*
- 2. os outros períodos.»*

Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada

12 A fim de sanar a discriminação em razão da idade declarada nos Acórdãos do Tribunal de Justiça de 18 de junho de 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), e de 11 de novembro de 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359), a Lei sobre a remuneração dos funcionários foi alterada com efeitos retroativos pela Bundesbesoldungsreform 2015 (Lei federal de reforma dos salários de 2015, BGBl. I, 32/2015) e pela Besoldungsrechtsanpassungsgesetz (Lei relativa à reforma dos salários de 2016, BGBl. I, 104/2016) (a seguir «Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada»).

13 Sob a epígrafe «Classificação e progressão», o § 8 da Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada, prevê, no seu n.º 1:



«[...] A classificação e progressão na carreira são determinadas pela antiguidade no escalão remuneratório.»

14 Nos termos do § 12 da Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada, sob a epígrafe «Antiguidade no escalão remuneratório»:

«(1) A antiguidade no escalão remuneratório compreende a duração dos períodos de atividade úteis para efeitos de progressão, acrescida da duração dos períodos de atividade anteriores suscetíveis de ser tomados em conta.

(2) A antiguidade no escalão remuneratório terá em conta, como períodos de atividade anteriores, os períodos cumpridos

1. no âmbito de uma relação de trabalho com uma coletividade territorial ou com uma associação de municípios de um Estado-Membro do Espaço Económico Europeu, da República da Turquia ou da Confederação Suíça;

2. no âmbito de uma relação de trabalho com um órgão da União Europeia ou com uma organização internacional da qual a República da Áustria faça parte;

3. nos quais o ou os funcionários tenham tido direito a uma pensão de invalidez ao abrigo da lei de previdência das forças armadas [...], bem como

4. a prestação

a) em serviço militar [...]

b) em serviço de formação militar [...]

c) em serviço cívico.

d) em serviço militar obrigatório, em serviço equiparável de formação militar ou em serviço cívico obrigatório de substituição num Estado-Membro do Espaço Económico Europeu, da República da Turquia ou da Confederação Suíça.

[...]

(3) Além dos períodos referidos no n.º 2, podem ser tomados em conta como períodos de atividade anteriores, os períodos de exercício de uma atividade profissional ou de um estágio junto de uma Administração que sejam pertinentes até ao limite de dez anos. [...]»

15 O § 169c da Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada, no que se refere à reclassificação dos funcionários em serviço no novo regime de remuneração e progressão, prevê:

«(1) Todos os funcionários das categorias e níveis salariais mencionados no § 169d que estejam ao serviço em 11 de fevereiro de 2015 serão reclassificados, exclusivamente com base nos seus salários anteriores, no novo regime salarial criado por esta lei, de acordo com as disposições seguintes. Num primeiro momento, os funcionários serão classificados, com base no seu salário anterior, num escalão do novo regime salarial no qual o salário anterior será mantido. [...]

(2) A transição dos funcionários para o novo regime salarial faz-se através de uma fixação global da sua antiguidade no escalão. Para essa fixação global é determinante o montante de transição. O montante de transição corresponde ao salário integral, sem eventuais progressões extraordinárias, que serviu de base à determinação para calcular o vencimento mensal do funcionário do mês de fevereiro de 2015 (mês da transição). [...]

(2a) Considera-se montante de transição o salário de base do escalão que foi efetivamente aplicado para calcular o vencimento pago no mês de transição (classificação de acordo com a folha de salário). Não é permitida a apreciação da regularidade dos salários, quer quanto aos seus fundamentos quer quanto ao seu montante. Uma retificação posterior do vencimento pago só pode ser tida em conta para efeitos do cálculo do montante de transição,

1. se essa retificação tiver por objeto erros materiais cometidos na introdução dos dados num sistema de tratamento automático de dados, e



2. se os dados introduzidos por erro divergirem manifestamente dos dados que deviam ter sido introduzidos, como demonstravam os documentos já existentes no momento dessa introdução.

(2b) Se a classificação efetiva obtida de acordo com a folha de salário corresponder a um montante inferior ao da classificação garantida por lei, utiliza-se para calcular o montante de transição, mediante pedido do funcionário, a classificação garantida por lei se não for possível proceder segundo o § 169d, n.º 5, devido à existência de uma simples classificação provisória. A classificação garantida por lei é a que corresponde ao escalão remuneratório na data de referência. A data de referência é a data que resulta da tomada em conta retroativamente dos períodos seguintes, a partir da data do primeiro dia do mês de transição. Há que ter em conta retroativamente:

1. os períodos de serviço contados definitivamente como períodos de atividade até à data do início do mês de transição, desde que tenham sido cumpridos uma vez completados os 18 anos de idade e sejam úteis para a progressão, bem como
2. os períodos de serviço cumpridos após a data de admissão, desde que sejam úteis para a progressão.

Fica excluída a possibilidade de ter em conta retroativamente outros períodos. Por cada período de dois anos cumprido após a data de referência, aplica-se como classificação garantida por lei o escalão remuneratório correspondente imediatamente superior. Os escalões remuneratórios entram em vigor no dia 1 de janeiro ou no dia 1 de julho, consoante a data que se verificar primeiro, subsequentemente à data em que se complete o período de dois anos, desde que a progressão não tenha sido suspensa ou diferida nessa data. O período de dois anos considera-se completado em 1 de janeiro ou em 1 de julho, respetivamente, mesmo que termine antes de 31 de março ou de 30 de setembro seguinte, respetivamente.

(2c) Os n.ºs 2a e 2b da presente disposição transpõem para o direito austríaco, em matéria de estatuto dos empregados federais e do pessoal docente dos Länder, os artigos 2.º e 6.º da [Diretiva 2000/78], com a interpretação que lhes foi dada pelo Acórdão de 19 de junho de 2014 [Specht e o.]. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005). As modalidades de transição dos funcionários nomeados antes da entrada em vigor da reforma federal das remunerações de 2015 foram, portanto, estabelecidas no novo regime de remuneração e preveem, por um lado, que o escalão remuneratório em que estão doravante classificados é determinado unicamente com base no vencimento obtido ao abrigo do antigo regime de remuneração, apesar de este regime se basear numa discriminação em razão da idade do funcionário, e, por outro, que a ulterior progressão para um escalão remuneratório superior é doravante calculada unicamente em função da experiência profissional adquirida desde a entrada em vigor da reforma das remunerações de 2015.

(3) A antiguidade no escalão remuneratório dos funcionários reclassificados é calculada com base no período de tempo necessário para progredir do primeiro escalão (a partir do primeiro dia) para o escalão da mesma categoria profissional a que corresponde, na versão em vigor em 12 de fevereiro de 2015, o salário de montante imediatamente inferior ao montante de transição. Se o montante de transição for igual ao montante mais baixo de um escalão remuneratório da mesma categoria profissional, será esse o escalão aplicável. Todos os montantes comparados são arredondados para a unidade de euros mais próximo.

(4) A antiguidade no escalão remuneratório determinada segundo o n.º 3 é acrescentada de um período contado desde o momento da última progressão para um vencimento superior até ao final do mês em que a transição ocorre, desde que este período seja válido para a progressão.

[...]

(6) [...] Se o novo vencimento do funcionário for inferior ao montante de transição, ser-lhe-á pago, a título de prémio complementar, um prémio de manutenção correspondente à diferença, que será considerado para o cálculo da pensão de reforma [...], até atingir um escalão remuneratório superior ao montante de transição. A comparação dos montantes inclui os eventuais prémios de antiguidade ou as progressões excecionais.

[...]



(9) A fim de preservar as expectativas ligadas à progressão seguinte, à progressão excecional ou ao prémio de antiguidade no anterior regime de remuneração, é devido ao funcionário um prémio de manutenção, que será considerado para o cálculo da pensão de reforma, sob a forma de um prémio complementar [...], assim que atingir o escalão transitório [...]

16 Nos termos do § 175, n.º 79, ponto 3, da Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada, os §§ 8 e 12 desta lei, incluindo as suas epígrafes, entram em vigor na versão da Lei federal de reforma dos salários de 2015 publicada no BGBl. I, 32/2015 «em 1 de fevereiro de 1956; todas as versões destas disposições, publicadas antes de 11 de fevereiro de 2015, deixam de ser aplicadas nos processos em curso ou futuros».

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

17 M. Leitner, nascido em 1968, está abrangido, na qualidade de agente da polícia, pelo estatuto dos funcionários da Administração austríaca. Até fevereiro de 2015, a sua remuneração era regida pelo antigo regime de remuneração e progressão. Posteriormente, foi reclassificado segundo o novo regime de remuneração e progressão instituído pela Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada.

18 Em 27 de janeiro de 2015, M. Leitner pediu à Direção Regional da Polícia do *Land* do Tirol que a data de referência para efeitos da sua classificação fosse novamente calculada, a fim de ter em conta a experiência que adquiriu antes dos 18 anos de idade. Solicitou igualmente o pagamento retroativo das remunerações que lhe eram devidas.

19 Em 30 de abril de 2015, a pedido de M. Leitner foi julgado inadmissível, pelo facto de as disposições relativas à data de referência para efeitos de progressão já não serem aplicáveis.

20 M. Leitner interpôs recurso da referida decisão de indeferimento no Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal). Em 7 de novembro de 2016, o referido órgão jurisdicional anulou a decisão da Direção Regional da Polícia do *Land* do Tirol e instou-a a decidir sobre o mérito do pedido de M. Leitner.

21 Em 9 de janeiro de 2017, a Direção Regional da Polícia do *Land* do Tirol indeferiu este requerimento pelo facto de M. Leitner não poder invocar direitos decorrentes do antigo regime de remuneração e progressão, uma vez que esse regime já não era aplicável depois da entrada em vigor retroativa da Lei de reforma dos salários de 2015, efetuada pela Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada.

22 Em 8 de fevereiro de 2017, M. Leitner interpôs recurso da referida decisão no Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal).

23 Esse órgão jurisdicional tem dúvidas sobre se uma alteração legislativa como a resultante da Lei sobre remuneração dos funcionários alterada pôs efetivamente termo a qualquer discriminação em razão da idade que existisse anteriormente.

24 O referido órgão jurisdicional alega que, na medida em que a reclassificação dos funcionários em serviço é efetuada com base numa remuneração calculada em conformidade com as regras do antigo regime de remuneração e progressão, a categoria de funcionários cujos períodos de atividade cumpridos antes dos 18 anos de idade não são tidos em conta para calcular a sua antiguidade está numa posição menos favorável do que a dos funcionários cujos períodos de atividade com uma duração comparável foram cumpridos depois de ter atingido essa idade.

25 O mesmo órgão jurisdicional observa que não podem ser tidos em conta para efeitos do cálculo da progressão dos funcionários reclassificados os períodos de atividade que estes cumpriram antes dos 18 anos de idade. A transição do funcionário para o novo regime de remuneração e, por conseguinte, a determinação da sua posição nesse novo regime ocorrem mediante a



fixação da sua antiguidade no escalão remuneratório. Para estabelecer esta antiguidade, deve-se ter em consideração o montante de transição, a saber, o montante do último salário recebido pelo funcionário sob a vigência do antigo regime de remuneração e progressão. Uma vez que o exame da regularidade das remunerações pagas está excluído, só é possível a simples retificação de erros na introdução dos dados utilizados para efeitos da reclassificação no âmbito do controlo do cálculo do montante de transição. Por conseguinte, não se pode considerar o montante de transição como sendo a remuneração não discriminatória devida com base no antigo regime de remuneração e progressão.

26 No que diz respeito à justificação de uma diferença de tratamento direta, o órgão jurisdicional de reenvio observa que o argumento relativo ao aumento dos encargos financeiros e de eventuais dificuldades administrativas não podem, em princípio, justificar o incumprimento das obrigações decorrentes da proibição de qualquer discriminação em razão da idade.

27 O órgão jurisdicional de reenvio acrescenta que o *Land* do Tirol, no qual existia anteriormente uma legislação discriminatória em razão da idade comparável à que está em causa no processo principal, procedeu, na sequência do Acórdão de 11 de novembro de 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359), a um novo cálculo das datas de referência de todos os funcionários em serviço, pondo assim termo à discriminação em razão da idade.

28 Foi nestas condições que o Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal) suspendeu a instância e submeteu ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o direito da União, em especial os artigos 1.º, 2.º e 6.º da [Diretiva 2000/78], conjugados com o artigo 21.º da [Carta], ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que, para lutar contra a discriminação em razão da idade, prevê um [regime transitório] nos termos d[o] qual [a classificação, a partir] do sistema bianual de classificação até [então] vigente, [num] novo sistema bianual (não discriminatório e não aplicável a novos funcionários) [é efetuada com base num “montante de transição” que, embora calculado em dinheiro, corresponde a uma classificação concreta], mantendo, por conseguinte, inalterada a discriminação em razão da idade dos funcionários [que] já [estão ao] serviço?

2) Deve o direito da União, em especial o artigo 17.º da [Diretiva 2000/78] e o artigo 47.º da Carta, ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que, de harmonia com a interpretação que o Tribunal de Justiça da União Europeia fez dos artigos 9.º e 16.º [desta] diretiva no seu [A]córdão de 11 de novembro de 2014, [Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359)], impede que os funcionários [que estão ao] serviço possam, invocando o artigo 2.º da [Diretiva 2000/78, obter a fixação da] sua categoria remuneratória [na data da] transição para o novo regime remuneratório, [na medida em que declara,] com [caráter retroativo, que os correspondentes fundamentos jurídicos já não eram aplicáveis a contar da] entrada em vigor [da lei principal] original e que, em especial, exclui [a possibilidade de] os períodos de [atividade] cumpridos antes dos 18 anos [serem] tidos em conta?

3) Em caso de resposta afirmativa à [segunda questão]:

O primado do direito da União, afirmado no Acórdão de 22 de novembro de 2005, [Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709)], e em outros acórdãos, impõe que as disposições aplicáveis aos funcionários [que estavam ao] serviço antes da transição, derogadas com eficácia retroativa, continuem a ser aplicadas de modo que esses funcionários possam ser classificados retroativamente pelo antigo sistema e, assim, transitem, sem discriminação, para o novo regime remuneratório?

4) Deve o direito da União, em especial os artigos 1.º, 2.º e 6.º da [Diretiva 2000/78], conjugados com os artigos 21.º e 47.º da [Carta], ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que elimina, de forma meramente declarativa, uma discriminação existente em razão da idade (quanto à contagem de períodos de serviço cumpridos antes dos 18 anos), ao determinar que os períodos de serviço efetivamente cumpridos em condições discriminatórias [deixam de] ser [considerados discriminatórios], embora essa discriminação permaneça, de facto, inalterada?»



Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

29 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os artigos 1.º, 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78, conjugados com o artigo 21.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, entrada em vigor retroativamente, que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade, prevê a transição dos funcionários em serviço para um novo regime de remuneração e progressão no âmbito do qual a primeira classificação desses funcionários é determinada em função da sua última remuneração recebida ao abrigo do regime anterior.

30 Num primeiro momento, importa examinar se a regulamentação nacional em causa institui uma diferença de tratamento na aceção do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

31 A este propósito, há que recordar que, nos termos desta disposição, se entende por «princípio da igualdade de tratamento» a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º desta diretiva. O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da mesma diretiva precisa que, para efeitos do seu n.º 1, considera-se que existe discriminação direta sempre que, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º da referida diretiva, uma pessoa seja objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é dado a outra pessoa em situação comparável.

32 No processo principal, as categorias de pessoas pertinentes para efeitos desta comparação são, por um lado, os funcionários ao serviço no momento da transição cuja experiência profissional tenha sido, ainda que apenas em parte, adquirida antes dos 18 anos de idade (a seguir «funcionários desfavorecidos pelo antigo regime») e, por outro, os que obtiveram, após terem atingido essa idade, uma experiência da mesma natureza e com uma duração comparável (a seguir «funcionários favorecidos pelo antigo regime»).

33 Resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça que o legislador austríaco, mediante a adoção do § 169c da Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada, introduz um mecanismo de reclassificação efetuada em função de um «montante de transição» calculado segundo as regras do regime anterior. Mais concretamente, o «montante de transição», que, nos termos do § 169c, n.º 2, da referida lei, é determinante para a fixação global da antiguidade dos funcionários reclassificados no escalão remuneratório, é calculado com base na remuneração paga a esses funcionários no mês anterior à sua transição para o novo regime.

34 Ora, no seu Acórdão de 11 de novembro de 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359), o Tribunal de Justiça já decidiu que as regras do antigo regime de remuneração e progressão instituíam uma discriminação direta em razão da idade, na aceção da Diretiva 2000/78.

35 A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou, nesse acórdão, que uma regulamentação nacional que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade, tem em conta os períodos de formação e de serviço cumpridos antes dos 18 anos de idade, mas que, simultaneamente, introduz para os funcionários vítimas dessa discriminação um prolongamento de três anos do período necessário para poderem passar do primeiro para o segundo escalão de cada categoria de emprego e de cada categoria salarial mantém uma discriminação direta em razão da idade, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, e n.º 2, alínea a), e do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

36 Cabe igualmente salientar que resulta dos termos utilizados no § 169c, n.º 2c, da Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada que o antigo regime de remuneração e progressão se baseava numa discriminação em razão da idade dos funcionários.

37 Nestas condições, um mecanismo de reclassificação como o previsto pela Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada, exposto no n.º 33 do presente acórdão, é suscetível de manter os efeitos produzidos pelo antigo regime de remuneração e progressão, devido ao nexo que



estabelece entre o último salário auferido em aplicação desse regime e a classificação no novo regime de remuneração e progressão.

38 Por conseguinte, há que considerar que o § 169c da Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada mantém uma diferença de tratamento entre os funcionários desfavorecidos pelo antigo regime e os funcionários favorecidos por esse regime, quando o montante da remuneração que será recebida pelos primeiros for inferior à que será paga aos segundos unicamente em razão da idade que tinham quando foram recrutados, apesar de se encontrarem em situações comparáveis (v., neste sentido, Acórdão de 9 de setembro de 2015, Unland, C-20/13, EU:C:2015:561, n.º 40).

39 Num segundo momento, há que examinar se esta diferença de tratamento em razão da idade pode ser justificada à luz do disposto no artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

40 O artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78 precisa que os Estados-Membros podem prever que diferenças de tratamento em razão da idade não constituam uma discriminação se forem objetiva e razoavelmente justificadas, no quadro do direito nacional, por objetivos legítimos, 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.

41 O Tribunal de Justiça tem reiteradamente declarado que os Estados-Membros dispõem de uma ampla margem de apreciação na escolha não só da prossecução de determinado objetivo, entre outros, em matéria de política social e de emprego mas também na definição das medidas suscetíveis de o realizar (Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, n.º 34 e jurisprudência referida).

42 Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio observa que a regulamentação em causa no processo principal destina-se, antes de mais, a estabelecer um regime de remuneração e progressão não discriminatório. Esse órgão jurisdicional precisa que a referida regulamentação prossegue objetivos de neutralidade financeira, de economia administrativa, de respeito dos direitos adquiridos e de proteção da confiança legítima.

43 No que diz respeito, por um lado, ao objetivo de neutralidade financeira da regulamentação nacional em causa no processo principal, importa recordar que o direito da União não impede os Estados-Membros de tomarem em conta considerações orçamentais paralelamente a considerações de ordem política, social ou demográfica, contanto que, ao fazê-lo, respeitem, em particular, o princípio geral da proibição de discriminações em razão da idade. A esse propósito, 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 que pretende adotar, tais considerações não podem constituir, por si só, um objetivo legítimo na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78. O mesmo se passa no que respeita às considerações de ordem administrativa referidas pelo órgão jurisdicional de reenvio e o Governo austríaco (v., neste sentido, Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, n.º 36).

44 Por outro lado, relativamente ao respeito dos direitos adquiridos e à proteção da confiança legítima dos funcionários favorecidos pelo antigo regime no que se refere à respetiva remuneração, há que salientar que constituem objetivos legítimos de política de emprego e do mercado de trabalho que podem justificar, durante um período transitório, a manutenção das remunerações anteriores e, por consequência, a diferença de tratamento em razão da idade (v., neste sentido, Acórdão de 11 de novembro de 2014, Schmitzer, C-530/13 EU:C:2014:2359, n.º 42).

45 Todavia, estes objetivos não podem justificar uma medida que mantém definitivamente, ainda que apenas em relação a algumas pessoas, a diferença de tratamento em razão da idade que a reforma em que essa medida se insere visa eliminar. Tal medida não é adequada para estabelecer um regime não discriminatório para a categoria de pessoas desfavorecidas (v., neste



sentido, Acórdão de 28 de janeiro de 2015, *Starjakob*, C-417/13, EU:C:2015:38, n.º 39 e jurisprudência referida).

46 No caso em apreço, o § 169c da Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada prevê vários mecanismos destinados a evitar uma diminuição significativa da remuneração dos funcionários reclassificados. Conta-se entre esses mecanismos o pagamento de um prémio de manutenção correspondente à diferença entre o montante do novo salário recebido pelo funcionário que transitou e o montante de transição. Este prémio de manutenção é concedido em virtude do facto de que, na sequência da sua transição, o funcionário é classificado num escalão salarial do novo regime de remuneração e progressão a que corresponde um nível imediatamente inferior ao salário que este recebeu em último lugar em aplicação do antigo regime. Conta-se igualmente entre esses mecanismos o aumento de 6 para 18 meses da antiguidade no escalão remuneratório do funcionário que transitou.

47 Ora, como precisou o Governo austríaco na audiência, todos estes mecanismos são aplicáveis, sem distinção, a todos os funcionários que tenham transitado de forma global para o novo regime de remuneração e progressão, independentemente de terem ou não sido desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão.

48 Nestas condições, há que considerar que, contrariamente aos processos que deram origem aos Acórdãos de 19 de junho de 2014, *Specht e o.* (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005), e de 9 de setembro de 2015, *Unic* (C-20/13, EU:C:2015:561), em que a variação de remuneração entre as duas categorias de trabalhadores em causa nesses processos se esbateu, ou mesmo, em certos casos, desapareceu gradualmente, não resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça no presente processo que os mecanismos previstos pela regulamentação em causa no processo principal permitem uma convergência progressiva do tratamento reservado aos funcionários desfavorecidos pelo antigo regime para o tratamento concedido aos funcionários favorecidos, de modo a que os primeiros beneficiariam a médio ou a curto prazo, da recuperação das vantagens concedidas aos segundos. Por conseguinte, os referidos mecanismos não têm por efeito esbater, no termo de um determinado período, a diferença de remuneração entre os funcionários favorecidos e os funcionários desfavorecidos.

49 Assim, apesar de a regulamentação em causa no processo principal ser suscetível de assegurar a proteção dos direitos adquiridos e da confiança legítima em relação aos funcionários favorecidos pelo regime anterior, não é adequada para estabelecer um regime não discriminatório para os funcionários desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão, dado que mantém definitivamente a seu respeito a discriminação em razão da idade instituída pelo regime anterior.

50 Resulta de todas as considerações que antecederam que há que responder à primeira questão que os artigos 1.º, 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78, em conjugação com o artigo 21.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, entrada em vigor retroativamente, que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade, prevê a transição dos funcionários em serviço para um novo regime de remuneração e progressão no âmbito do qual a primeira classificação desses funcionários é determinada em função da sua última remuneração recebida ao abrigo do regime anterior.

Quanto à segunda questão

51 A segunda questão do órgão jurisdicional de reenvio visa o artigo 17.º da Diretiva 2000/78.

52 Cabe recordar que, nos termos do artigo 17.º da Diretiva 2000/78, os Estados-Membros determinam o regime de sanções aplicável às violações das disposições nacionais aprovadas em execução desta diretiva, e adotam as medidas necessárias para assegurar a aplicação dessas disposições. As sanções, em que se pode incluir o pagamento de indemnizações à vítima, devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas.



53 Resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que esse artigo tem por objeto impor aos Estados-Membros que prevejam um regime de sanções aplicáveis às violações das disposições nacionais adotadas para efeito da transposição desta diretiva (v., neste sentido, Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, n.º 61).

54 Ora, no processo principal, não resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça que estão em causa violações das disposições nacionais adotadas para efeitos da transposição da referida diretiva.

55 A interpretação do artigo 17.º da Diretiva 2000/78 não é necessária para a resolução do litígio no processo principal.

56 Em conformidade com a faculdade reconhecida por jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, nomeadamente no Acórdão de 21 de setembro de 2017, Beshkov (C-171/16, EU:C:2017:710, n.º 33 e jurisprudência referida), há que reformular a segunda questão no sentido de que visa, em substância, saber se o artigo 47.º da Carta e o artigo 9.º da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional que, numa situação como a que está em causa no processo principal, reduz o alcance da fiscalização que os órgãos jurisdicionais nacionais podem exercer, ao excluir as questões ligadas ao fundamento do «montante de transição» calculado de acordo com as regras do antigo regime de remuneração e progressão.

57 A este respeito, cabe recordar que resulta de jurisprudência constante que os direitos fundamentais garantidos pela ordem jurídica da União são aplicáveis em todas as situações reguladas pelo direito da União e que a aplicabilidade deste direito implica a aplicabilidade dos direitos fundamentais garantidos pela Carta (v., neste sentido, Acórdãos de 30 de abril de 2014, Pflieger e o., C-390/12, EU:C:2014:281, n.º 33 e jurisprudência referida, e de 17 de abril de 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, n.º 49).

58 No caso em apreço, resulta do § 169c, n.º 2c, da Lei sobre a remuneração dos funcionários alterada que esta comporta a transposição para o direito austríaco da Diretiva 2000/78, na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta, pelo que o legislador austríaco tinha o dever de respeitar os direitos fundamentais garantidos no artigo 47.º da Carta, mais especificamente o direito de os particulares beneficiarem de uma proteção jurisdicional efetiva das prerrogativas que o direito da União lhes confere. (v., neste sentido, Acórdão de 17 de abril de 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, n.º 52).

59 Dito isto, há que recordar que, nos termos do artigo 47.º, primeiro parágrafo, da Carta, toda a pessoa cujos direitos e liberdades garantidos pelo direito da União tenham sido violados tem direito a intentar uma ação perante um tribunal nos termos previstos no referido artigo.

60 Para garantir o respeito deste direito fundamental na União, o artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE impõe aos Estados-Membros a obrigação de estabelecerem as vias de recurso necessárias para assegurar uma tutela jurisdicional efetiva nos domínios abrangidos pelo direito da União.

61 O direito a uma ação perante um tribunal é reafirmado pela própria Diretiva 2000/78, cujo artigo 9.º dispõe que os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para assegurar que qualquer pessoa que se considere lesada por uma discriminação possa invocar os seus direitos (v., neste sentido, Acórdão de 11 de novembro de 2014, Schmitzer, C-530/13, EU:C:2014:2359, n.º 49).

62 Daqui resulta que o respeito do princípio da igualdade exige, no que diz respeito às pessoas que tenham sido vítimas de discriminação em razão da idade, que seja garantida uma proteção jurisdicional efetiva do seu direito à igualdade de tratamento.



63 No caso em apreço, como salientou o advogado-geral no n.º 74 das suas conclusões, no âmbito do novo regime austríaco de remuneração e progressão, o alcance da fiscalização material que os órgãos jurisdicionais nacionais competentes podem exercer relativamente ao «montante de transição», que determina a reclassificação dos funcionários em causa, é muito reduzido. Com efeito, esta fiscalização pode incidir apenas sobre as inexatidões resultantes de erros de codificação dos dados pertinentes, e não sobre uma eventual irregularidade no cálculo do salário sobre o qual se baseia o referido montante, pelo que, o montante de transição é determinado a partir do salário quanto ao seu princípio e quanto ao seu montante em aplicação do antigo regime de remuneração e progressão.

64 Nestas condições, se um funcionário desfavorecido pelo antigo regime de remuneração e progressão não puder contestar os efeitos discriminatórios do «montante de transição», não está em condições de fazer respeitar todos os direitos que para ele decorrem do princípio da igualdade de tratamento garantido pela Diretiva 2000/78, em violação do artigo 47.º da Carta. O facto de poder interpor recurso contra o novo regime de remuneração e progressão na sua totalidade não é suscetível de infirmar esta conclusão.

65 Assim, um funcionário que foi vítima de discriminação em razão da idade deve poder invocar o artigo 2.º da Diretiva 2000/78 para contestar os efeitos discriminatórios das modalidades da sua transição para o novo regime de remuneração e progressão.

66 Tendo em conta estas considerações, há que responder à segunda questão que o artigo 47.º da Carta e o artigo 9.º da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional que, numa situação como a que está em causa no processo principal, reduz o alcance da fiscalização que os órgãos jurisdicionais nacionais podem exercer, ao excluir as questões ligadas ao fundamento do «montante de transição» calculado de acordo com as regras do antigo regime de remuneração e progressão.

Quanto à terceira questão

67 Com a sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o princípio do primado do direito da União deve ser interpretado no sentido de que, quando uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal viola o princípio da não discriminação em razão da idade e o artigo 47.º da Carta, impõe que a situação dos funcionários em serviço que tenham sido objeto de discriminação em razão da idade, aquando da aplicação do mecanismo de transição para o novo regime de remuneração e progressão, seja novamente examinada e que esses funcionários transitem, sem discriminação, para esse novo regime.

68 A este respeito, importa salientar que, em virtude de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais, tendo em conta o conjunto das regras do direito nacional e em aplicação dos métodos de interpretação por este reconhecidos, decidir se e em que medida uma disposição nacional é suscetível de ser interpretada em conformidade com a Diretiva 2000/78 sem proceder a uma interpretação *contra legem* dessa disposição nacional (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 74).

69 Na impossibilidade de proceder a uma interpretação e a uma aplicação da legislação nacional conforme com as exigências desta diretiva, há que recordar que, por força do princípio do primado do direito da União, de que o princípio da não discriminação em razão da idade também beneficia, não deve ser aplicada uma legislação nacional contrária que seja abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União (Acórdão de 19 de junho de 2014, Specht e o., C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 89).

70 É igualmente jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, quando seja detetada uma discriminação contrária ao direito da União, e enquanto não forem adotadas medidas que restaurem a igualdade de tratamento, o respeito do princípio da igualdade só pode ser assegurado pela concessão, às pessoas da categoria desfavorecida, das mesmas vantagens de que beneficiam as pessoas da categoria privilegiada. As pessoas desfavorecidas devem, assim, ser colocadas



na mesma situação das pessoas que beneficiam da vantagem em causa (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 79 e jurisprudência referida).

71 Nesse caso, o juiz nacional é obrigado a não aplicar todas as disposições nacionais discriminatórias, não tendo de pedir ou aguardar a sua eliminação prévia pelo legislador, e a aplicar aos membros do grupo desfavorecido o mesmo regime de que beneficiam as pessoas da outra categoria. Esta obrigação incumbe-lhe independentemente da existência, no direito interno, de disposições que lhe atribuam competência para assim proceder (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 80 e jurisprudência referida).

72 No entanto, esta solução só se pode aplicar na presença de um sistema de referência válido (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 81 e jurisprudência referida).

73 No caso em apreço, por um lado, há que recordar, no contexto da resposta à primeira questão, que, no Acórdão de 11 de novembro de 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359), o Tribunal de Justiça já declarou que as regras do antigo regime de remuneração e progressão e, mais concretamente, as que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade dos funcionários, têm em conta os períodos de formação e de serviço cumpridos antes dos 18 anos de idade, mas que, simultaneamente, introduzem para os funcionários vítimas dessa discriminação um prolongamento de três anos do período necessário para poderem passar do primeiro para o segundo escalão de cada categoria de emprego e de cada categoria salarial, mantêm uma discriminação direta em razão da idade, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, e n.º 2, alínea a), e do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

74 Por outro lado, as regras de remuneração e progressão aplicáveis aos funcionários favorecidos são as que permitem aos funcionários desfavorecidos avançar nos escalões sem qualquer discriminação.

75 Por conseguinte, enquanto as medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento não tiverem sido adotadas, o seu restabelecimento, num caso como o que está em causa no processo principal, implica a concessão aos funcionários desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão de vantagens idênticas às que os funcionários favorecidos puderam ter ao abrigo desse regime, no que diz respeito quer à contagem de tempo serviço cumprido antes dos 18 anos de idade quer à progressão no escalão remuneratório (v., neste sentido, Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, n.º 48).

76 Daqui resulta igualmente que um funcionário desfavorecido pelo antigo regime de remuneração e progressão tem o direito de obter o pagamento, por parte do seu empregador, de uma compensação correspondente à diferença entre o montante da remuneração que o funcionário em causa devia ter recebido se não tivesse sido tratado de forma discriminatória e o montante da remuneração efetivamente recebida.

77 Importa recordar que as considerações que figuram nos n.ºs 75 e 76 do presente acórdão só são válidas enquanto o legislador nacional não tiver adotado medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento (v., neste sentido, Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 87).

78 Com efeito, há que considerar que, embora os Estados-Membros, em conformidade com o artigo 16.º da Diretiva 2000/78, estejam obrigados a suprimir as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento, este artigo não lhes impõe, todavia, a adoção de medidas específicas em caso de violação da proibição de discriminação, mas permite-lhes escolher, de entre as diferentes soluções adequadas à realização do objetivo que este pretende alcançar, a que lhes pareça melhor adaptada para esse efeito, em função das situações que possam ocorrer (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 88).



79 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à terceira questão que, no caso de as disposições nacionais não poderem ser interpretadas em conformidade com a Diretiva 2000/78, o órgão jurisdicional nacional deve assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que para os particulares decorre dessa diretiva e garantir o pleno efeito desta, se necessário afastando a aplicação de qualquer disposição nacional contrária. O direito da União deve ser interpretado no sentido de que, quando for declarada uma discriminação contrária ao direito da União, e enquanto não forem adotadas medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento, o restabelecimento da igualdade de tratamento, num caso como o que está em causa no processo principal, implica a concessão aos funcionários desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão de vantagens idênticas às que os funcionários favorecidos puderam ter ao abrigo desse regime, no que diz respeito quer à contagem de tempo de serviço completado antes dos 18 anos de idade quer à progressão no escalão remuneratório e, consequentemente, a concessão de uma compensação financeira aos funcionários discriminados correspondente à diferença entre o montante da remuneração que o funcionário em causa devia ter recebido se não tivesse sido tratado de forma discriminatória e o montante da remuneração efetivamente recebida.

Quanto à quarta questão

80 Atendendo à resposta dada à primeira e segunda questões, não há que responder à quarta questão.

Quanto às despesas

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

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

1) Os artigos 1.º, 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, conjugados com o artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, entrada em vigor retroativamente, que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade, prevê a transição dos funcionários em serviço para um novo regime de remuneração e progressão no âmbito do qual a primeira classificação desses funcionários é determinada em função da sua última remuneração recebida ao abrigo do regime anterior.

2) O artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e o artigo 9.º da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional que, numa situação como a que está em causa no processo principal, reduz o alcance da fiscalização que os órgãos jurisdicionais nacionais podem exercer, ao excluir as questões ligadas ao fundamento do «montante de transição» calculado de acordo com as regras do antigo regime de remuneração e progressão.

3) No caso de as disposições nacionais não poderem ser interpretadas em conformidade com a Diretiva 2000/78, o órgão jurisdicional nacional deve assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que para os particulares decorre dessa diretiva e garantir o pleno efeito desta, se necessário afastando a aplicação de qualquer disposição nacional contrária. O direito da União deve ser interpretado no sentido de que, quando for declarada uma discriminação contrária ao direito da União, e enquanto não forem adotadas medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento, o restabelecimento da igualdade de tratamento, num caso como o que está em causa no processo principal, implica a concessão aos funcionários desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão de vantagens idênticas às que os



funcionários favorecidos puderam ter ao abrigo desse regime, no que diz respeito quer à contagem de tempo de serviço completado antes dos 18 anos de idade quer à progressão no escalão remuneratório e, conseqüentemente, a concessão de uma compensação financeira aos funcionários discriminados correspondente à diferença entre o montante da remuneração que o funcionário em causa devia ter recebido se não tivesse sido tratado de forma discriminatória e o montante da remuneração efetivamente recebida.

Assinaturas».

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 8 de maio de 2019, processo C-24/17, EU:C:2019:373 (Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst contra Republik Österreich) - Reenvio prejudicial – Política social – Proibição de qualquer discriminação em razão da idade – Diretiva 2000/78/CE – Exclusão da experiência profissional adquirida antes dos 18 anos de idade – Novo regime de remuneração e de progressão – Manutenção da diferença de tratamento – Livre circulação de trabalhadores – Artigo 45.º TFUE – Regulamento (UE) n.º 492/2011 – Artigo 7.º, n.º 1 – Regulamentação nacional que prevê a tomada em consideração parcial dos períodos de atividade anteriores:

«Litígio no processo principal e questões prejudiciais

17 O litígio no processo principal opõe o Gewerkschaftsbund, sindicato que representa, designadamente, os agentes contratuais da função pública, à República da Áustria, na sua qualidade de empregador.

18 O Gewerkschaftsbund intentou uma ação no Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal, Áustria), nos termos do § 54, n.º 2, da Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz (Lei relativa aos tribunais de trabalho e assuntos sociais), com vista à declaração de que o novo regime de remuneração e progressão aplicável aos agentes contratuais é contrário ao direito da União.

19 Para fundamentar a sua ação, o Gewerkschaftsbund alegou que a discriminação em razão da idade decorrente do antigo regime de remuneração e progressão foi mantida pelo novo regime, pelo facto de a remuneração devida em fevereiro de 2015 ser tida como ponto de referência pelo novo regime para proceder à reclassificação salarial dos agentes contratuais em causa. Acrescentou que a supressão retroativa da «data de referência para efeitos de progressão», até então aplicável a esses agentes, os privava da possibilidade de obter a fiscalização da legalidade da referida remuneração.

20 O Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo) tem dúvidas, por um lado, sobre se as modalidades de transição dos agentes contratuais do antigo regime de remuneração e progressão para o novo regime, nomeadamente na medida em que não prevê nenhuma compensação financeira para os agentes contratuais desfavorecidos e em que o novo regime impede os agentes contratuais reclassificados de obter uma reapreciação da sua data de referência, segundo as regras do antigo regime de remuneração e progressão, são compatíveis com o direito da União.

21 Por outro lado, o órgão jurisdicional de reenvio tem dúvidas sobre a compatibilidade com o direito da União das regras do novo regime de remuneração e progressão segundo as quais, a experiência profissional anterior é tomada em conta segundo regras que variam consoante o empregador junto do qual foi adquirida.

22 Esse órgão jurisdicional observa que a Lei sobre a remuneração alterada visa evitar reduções significativas do nível de remuneração dos agentes contratuais reclassificados. O referido órgão jurisdicional acrescenta que esta reforma responde também a um objetivo de neutralidade em termos de custos. Por outro lado, devido ao elevado número de agentes contratuais em causa, não teria sido possível proceder, num curto espaço de tempo, a um exame individual da situação de cada um desses agentes antes da sua reclassificação.

23 O Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal) considera que existe uma diferença significativa entre a reforma decorrente da Lei sobre a remuneração alterada e os regimes de remunerações



que o Tribunal de Justiça examinou nos processos que deram origem aos Acórdãos de 19 de junho de 2014, *Specht e o.* (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005), e de 9 de setembro de 2015, *Unland* (C-20/13, EU:C:2015:561). Mais especificamente, segundo o referido órgão jurisdicional, o regime de remuneração e progressão em causa nesses processos era discriminatório em razão da idade, uma vez que a idade dos trabalhadores era tida em conta como critério de referência. Nenhuma categoria de trabalhadores foi assim favorecida. Por conseguinte, todos os trabalhadores em serviço, ou, pelo menos, grande parte destes, foram afetados pelo antigo regime discriminatório. Em contrapartida, no processo principal, sob a vigência do antigo regime de remuneração e progressão, uma categoria de agentes contratuais foi desfavorecida, a saber, a categoria dos agentes contratuais que adquiriram experiência antes dos 18 anos de idade.

24 No âmbito do novo regime de remuneração e progressão, os agentes contratuais não podem obter uma reapreciação da data de referência tal como resulta da aplicação das regras do antigo regime de remuneração e progressão. No entanto, o novo regime de remuneração e progressão não os priva do direito a uma ação efetiva num tribunal para fiscalização da validade de uma norma desse regime à luz do direito da União e do direito constitucional austríaco.

25 Nestas circunstâncias, o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal) suspendeu a instância e submeteu ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) a) Deve o direito da União, em especial os artigos 1.º, 2.º e 6.º da [Diretiva 2000/78], conjugados com o artigo 21.º da [Carta], ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que substitui um regime salarial discriminatório em razão da idade (relativamente ao cálculo dos períodos de atividade anteriores cumpridos antes dos 18 anos) por um novo sistema salarial, mas em que a transição dos agentes atuais para o novo sistema salarial se faz de modo que o novo sistema salarial é aplicado retroativamente à data da entrada em vigor da lei original, sendo porém a primeira classificação no novo sistema salarial adaptada em função do salário efetivamente pago, nos termos do antigo sistema salarial, num determinado mês de transição (fevereiro de 2015), de modo que os efeitos financeiros da discriminação em razão da idade são mantidos?»

b) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão[, alínea a)]:

Deve o direito da União, em especial o artigo 17.º da [Diretiva 2000/78], ser interpretado no sentido de que os agentes que estão ao serviço, que eram discriminados no anterior sistema salarial em relação à contagem dos períodos de atividade cumpridos antes dos 18 anos, devem receber uma compensação financeira, quando os efeitos financeiros desta discriminação em razão da idade são mantidos mesmo após a transição para o novo sistema salarial?»

c) Em caso de resposta negativa à primeira questão[, alínea a)]:

Deve o direito da União, em especial o artigo 47.º da Carta, ser interpretado no sentido de que o direito fundamental a uma ação efetiva nele consagrado se opõe a uma legislação nacional segundo a qual o anterior sistema salarial discriminatório deixa de ser aplicável nos processos em curso ou futuros e a transição de regime salarial dos agentes que estão ao serviço para o novo regime é adaptada exclusivamente com base no salário calculado ou efetivamente pago no mês da transição?»

2) Deve o direito da União, em especial o artigo 45.º TFUE, o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento [n.º 492/2011] e os artigos 20.º e seguintes da Carta, ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação segundo a qual os períodos de atividade anteriores de um agente contratual cumpridos



– no âmbito de uma relação de trabalho com uma coletividade territorial ou com uma associação de municípios de um Estado-membro do Espaço Económico Europeu, da República da Turquia ou da Confederação Suíça, com um órgão da União Europeia ou com uma organização internacional da qual a Áustria faça parte, podem ser tomados em conta na sua totalidade, e

– no âmbito de uma relação de trabalho com outro empregador e apenas no exercício de uma atividade profissional pertinente ou de um estágio [junto de uma Administração] [...] só podem ser tomados em conta até ao limite máximo total de dez anos?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão, alínea a)

26 Com a sua primeira questão, alínea a), o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os artigos 1.º, 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78, conjugados com o artigo 21.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, entrada em vigor retroativamente, que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade, prevê a transição de agentes contratuais em serviço para um novo regime de remuneração e progressão no âmbito do qual a primeira classificação desses agentes contratuais é determinada em função da sua última remuneração recebida ao abrigo do regime anterior.

27 Num primeiro momento, importa examinar se a regulamentação nacional em causa institui uma diferença de tratamento na aceção do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

28 A este propósito, há que recordar que, nos termos desta disposição, 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 desta diretiva. O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da mesma diretiva precisa que, para efeitos do seu n.º 1, 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 outra pessoa que se encontre numa situação comparável.

29 No processo principal, as categorias de pessoas pertinentes para efeitos desta comparação são, por um lado, os agentes contratuais em serviço no momento da transição cuja experiência profissional tenha sido, ainda que em parte, adquirida antes dos 18 anos de idade (a seguir «agentes contratuais desfavorecidos pelo antigo regime») e, por outro, os que obtiveram, depois de terem atingido essa idade, uma experiência da mesma natureza e com uma duração comparável (a seguir «agentes contratuais favorecidos pelo antigo regime»).

30 Resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça que o legislador austríaco, mediante a adoção do § 169c da Lei sobre a remuneração alterada, introduz um mecanismo de reclassificação efetuada em função de um «montante de transição» calculado segundo as regras do regime anterior. Mais concretamente, o «montante de transição», que, nos termos do § 169c, n.º 2c, da referida lei, é determinante para a fixação global da antiguidade dos agentes contratuais reclassificados no escalão remuneratório, é calculado com base na remuneração paga a esses agentes no mês anterior à sua transição para o novo regime.

31 Ora, resulta dos autos de que o Tribunal de Justiça dispõe que o antigo regime de remuneração e progressão apresenta características análogas às do regime em causa no processo que deu origem ao Acórdão de 11 de novembro de 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359).

32 A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou, nesse acórdão, que uma regulamentação nacional que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade, tem em conta os períodos de formação e de serviço cumpridos antes dos 18 anos de idade, mas que, simultaneamente, introduz para os funcionários vítimas dessa discriminação um prolongamento de três anos do



período necessário para poderem passar do primeiro para o segundo escalão de cada categoria de emprego e de cada categoria salarial mantém uma discriminação direta em razão da idade, na aceção do artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea a), e do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

33 Por outro lado, há que salientar que resulta dos próprios termos utilizados no § 169c, n.º 2c, da Lei sobre a remuneração alterada que o antigo regime de remuneração e progressão se baseava numa discriminação em razão da idade dos agentes contratuais.

34 Nestas condições, um mecanismo de reclassificação como o instituído pela Lei sobre a remuneração alterada, exposto no n.º 30 do presente acórdão, é suscetível de manter os efeitos produzidos pelo antigo regime de remuneração e progressão, devido ao nexo que estabelece entre o último salário auferido em aplicação desse regime e a classificação no novo sistema de remuneração e progressão.

35 Por conseguinte, há que considerar que o § 169c da Lei sobre a remuneração alterada mantém uma diferença de tratamento entre os agentes contratuais desfavorecidos pelo antigo regime e os agentes contratuais favorecidos por esse regime, quando o montante da remuneração que será recebida pelos primeiros for inferior à que será paga aos segundos unicamente em razão da idade que tinham quando foram recrutados, apesar de se encontrarem em situações comparáveis (v., neste sentido, Acórdão de 9 de setembro de 2015, Unland, C-20/13, EU:C:2015:561, n.º 40).

36 Num segundo momento, há que examinar se esta diferença de tratamento em razão da idade pode ser justificada à luz do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

37 O artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78 precisa que os Estados-Membros podem prever que as diferenças de tratamento em razão da idade não constituam discriminação se forem objetiva e razoavelmente justificadas, no quadro do direito nacional, por objetivos legítimos, incluindo objetivos legítimos de política de emprego, do mercado de trabalho e da formação profissional, e desde que os meios para alcançar esses objetivos sejam apropriados e necessários.

38 O Tribunal de Justiça tem reiteradamente declarado que os Estados-Membros dispõem de uma ampla margem de apreciação na escolha não só da prossecução de determinado objetivo, entre outros, em matéria de política social e de emprego, mas também na definição das medidas suscetíveis de o realizar (Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, n.º 34 e jurisprudência aí referida).

39 Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio observa que a regulamentação em causa no processo principal destina-se, antes de mais, a estabelecer um regime de remuneração e progressão não discriminatório. Esse órgão jurisdicional precisa que a referida regulamentação prossegue objetivos de neutralidade financeira, de economia administrativa, de respeito dos direitos adquiridos e de proteção da confiança legítima.

40 No que diz respeito, por um lado, ao objetivo de neutralidade financeira da regulamentação nacional em causa no processo principal, importa recordar que o direito da União não impede os Estados-Membros de tomarem em conta considerações orçamentais paralelamente a considerações de ordem política, social ou demográfica, contanto que, ao fazê-lo, respeitem, em particular, o princípio da proibição de discriminações em razão da idade. A esse propósito, 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 que pretende adotar, tais considerações não podem constituir, por si sós, um objetivo legítimo na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78. O mesmo se passa no que respeita às considerações de ordem administrativa referidas pelo órgão jurisdicional de reenvio e o Governo austríaco (v., neste sentido, Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, n.º 36).



41 Por outro lado, relativamente ao respeito dos direitos adquiridos e à proteção da confiança legítima dos agentes contratuais favorecidos pelo antigo regime no que se refere à respetiva remuneração, há que salientar que constituem objetivos legítimos de política de emprego e do mercado de trabalho que podem justificar, durante um período transitório, a manutenção das remunerações anteriores e, por consequência, a de uma diferença de tratamento em razão da idade (v., neste sentido, Acórdão de 11 de novembro de 2014, Schmitzer, C-530/13, EU:C:2014:2359, n.º 42).

42 Todavia, estes objetivos não podem justificar uma medida que mantém definitivamente, ainda que apenas em relação a algumas pessoas, a diferença de tratamento em razão da idade que a reforma em que essa medida se insere visa eliminar. Tal medida não é adequada para estabelecer um regime não discriminatório para a categoria de pessoas desfavorecidas (v., neste sentido, Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, n.º 39 e jurisprudência aí referida).

43 No caso em apreço, o § 169c da Lei sobre a remuneração alterada prevê vários mecanismos destinados a evitar uma diminuição significativa da remuneração dos agentes contratuais reclassificados. Conta-se entre esses mecanismos o pagamento de um prémio de manutenção correspondente à diferença entre o montante do novo salário recebido pelo agente contratual que transitou e o montante de transição. Este prémio de manutenção é concedido em virtude do facto de que, na sequência da transição, o agente contratual é classificado num escalão salarial do novo regime de remuneração e progressão a que corresponde um nível salarial imediatamente inferior ao salário que este recebeu em último lugar em aplicação do antigo regime. Conta-se igualmente entre os referidos mecanismos o aumento de 6 para 18 meses da antiguidade no escalão remuneratório do agente contratual que transitou.

44 Ora, como precisou o Governo austríaco na audiência, todos estes mecanismos são aplicáveis, sem distinção, a todos os agentes contratuais que tenham transitado de forma global para o novo regime de remuneração e progressão, independentemente de terem ou não sido desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão.

45 Nestas condições, há que considerar que, contrariamente aos processos que deram origem aos Acórdãos de 19 de junho de 2014, Specht e o. (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005), e de 9 de setembro de 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561), em que a variação de remuneração entre as duas categorias de trabalhadores em causa nesses processos se esbateu, ou mesmo, em certos casos, desapareceu gradualmente, não resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça no presente processo que os mecanismos previstos pela regulamentação em causa no processo principal permitem uma convergência progressiva do tratamento reservado aos agentes contratuais desfavorecidos pelo antigo regime para o tratamento concedido aos agentes contratuais, de modo que os primeiros beneficiariam a médio ou a curto prazo da recuperação das vantagens concedidas aos segundos. Por conseguinte, os referidos mecanismos não têm por efeito esbater, no termo de um determinado período, a variação de remuneração existente entre os agentes contratuais favorecidos e os agentes contratuais desfavorecidos.

46 Assim, a regulamentação em causa no processo principal não é adequada para estabelecer um regime não discriminatório para os agentes contratuais desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão. Pelo contrário, mantém a discriminação em razão da idade decorrente do regime anterior.

47 Decorre de todas as considerações que antecedem que há que responder à primeira questão, alínea a), que os artigos 1.º, 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78, em conjugação com o artigo 21.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, entrada em vigor retroativamente, que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade, prevê a transição de agentes contratuais em serviço para um novo regime de remuneração e progressão no âmbito do qual a primeira



classificação desses agentes contratuais é determinada em função da última remuneração recebida ao abrigo do regime anterior.

Quanto à primeira questão, alínea b)

48 A primeira questão, alínea b), do órgão jurisdicional de reenvio visa o artigo 17.º da Diretiva 2000/78.

49 Cabe recordar que, nos termos do artigo 17.º da Diretiva 2000/78, os Estados-Membros determinam o regime de sanções aplicável às violações das disposições nacionais aprovadas em execução desta diretiva e adotam as medidas necessárias para assegurar a aplicação dessas disposições. As sanções, em que se pode incluir o pagamento de indemnizações à vítima, devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas.

50 Resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que este artigo tem por objeto impor aos Estados-Membros que prevejam um regime de sanções aplicáveis às violações de disposições nacionais adotadas para efeitos da transposição desta diretiva (v., neste sentido, Acórdão de 25 de abril de 2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, n.º 61).

51 Ora, no processo principal, não resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça que estão em causa violações das disposições nacionais adotadas para efeitos da transposição da referida diretiva.

52 Por conseguinte, a interpretação do artigo 17.º da Diretiva 2000/78 não é necessária para a resolução do litígio no processo principal.

53 Em conformidade com a faculdade reconhecida por jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, nomeadamente pelo Acórdão de 21 de setembro de 2017, Beshkov (C-171/16, EU:C:2017:710, n.º 33 e jurisprudência referida), há que reformular a primeira questão, alínea b), como visando saber, em substância, se o direito da União deve ser interpretado no sentido de que, quando uma discriminação, contrária ao direito da União, foi declarada e enquanto as medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento não forem adotadas, o restabelecimento da igualdade de tratamento, num caso como o do processo principal, implica a concessão aos agentes contratuais desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão de vantagens idênticas às que os agentes contratuais favorecidos puderam ter ao abrigo desse regime, no que diz respeito quer à contagem de tempo de serviço completado antes dos 18 anos de idade quer à progressão no escalão remuneratório e, consequentemente, a concessão de uma compensação financeira aos agentes contratuais discriminados.

54 A este respeito, há que salientar que, nos termos de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais, tendo em conta o conjunto das regras do direito nacional e em aplicação dos métodos de interpretação por este reconhecidos, decidir se e em que medida uma disposição nacional é suscetível de ser interpretada em conformidade com a Diretiva 2000/78 sem proceder a uma interpretação contra legem dessa disposição nacional (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 74).

55 Na impossibilidade de proceder a uma interpretação e a uma aplicação da legislação nacional conforme com as exigências desta diretiva, há que recordar que, por força do princípio do primado do direito da União, de que o princípio da não discriminação em razão da idade também beneficia, não deve ser aplicada uma legislação nacional contrária que seja abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União (Acórdão de 19 de junho de 2014, Specht e o., C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 89).

56 É igualmente jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, quando seja detetada uma discriminação contrária ao direito da União, e enquanto não forem adotadas medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento, o respeito do princípio da igualdade só pode ser assegurado pela concessão, às pessoas da categoria desfavorecida, das mesmas vantagens de que



beneficiam as pessoas da categoria privilegiada. As pessoas desfavorecidas devem, assim, ser colocadas na mesma situação das pessoas que beneficiam da vantagem em causa (v., neste sentido, Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 79 e jurisprudência aí referida).

57 Nesse caso, o juiz nacional é obrigado a não aplicar todas as disposições nacionais discriminatórias, não tendo de pedir ou aguardar a sua eliminação prévia pelo legislador, e a aplicar aos membros do grupo desfavorecido o mesmo regime de que beneficiam as pessoas da outra categoria. Esta obrigação incumbe-lhe independentemente da existência, no direito interno, de disposições que lhe atribuam competência para assim proceder (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 80 e jurisprudência aí referida).

58 No entanto, esta solução só se pode aplicar na presença de um sistema de referência válido (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 81 e jurisprudência aí referida).

59 No caso em apreço, por um lado, como resulta da resposta à primeira questão, alínea a), e mais concretamente dos n.ºs 32 e 33 do presente acórdão, as regras do antigo regime de remuneração e progressão instituíam uma discriminação direta em razão da idade, na aceção da Diretiva 2000/78.

60 Por outro lado, as regras de remuneração e progressão aplicáveis aos agentes contratuais favorecidos são as que permitem aos agentes contratuais desfavorecidos avançar nos escalões sem nenhuma discriminação.

61 Por conseguinte, enquanto as medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento não tiverem sido adotadas, o seu restabelecimento, num caso como o que está em causa no processo principal, implica a concessão aos agentes contratuais desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão de vantagens idênticas às que os agentes contratuais favorecidos puderam ter ao abrigo desse regime, no que diz respeito quer à contagem de tempo de serviço completado antes dos 18 anos de idade quer à progressão no escalão remuneratório (v., neste sentido, Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, n.º 48).

62 Daqui resulta igualmente que um agente contratual desfavorecido pelo antigo regime de remuneração e progressão tem o direito de obter o pagamento, por parte do seu empregador, de uma compensação correspondente à diferença entre o montante da remuneração que o agente contratual em causa devia ter recebido se não tivesse sido tratado de forma discriminatória e a remuneração efetivamente recebida.

63 Importa recordar que as considerações que figuram nos n.ºs 61 e 62 do presente acórdão só são válidas enquanto o legislador nacional não tiver adotado medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento (v., neste sentido, Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 87).

64 Com efeito, há que considerar que, embora os Estados-Membros, em conformidade com o artigo 16.º da Diretiva 2000/78, estejam obrigados a suprimir as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento, este artigo não lhes impõe, todavia, a adoção de medidas específicas em caso de violação da proibição de discriminação, mas permite-lhes escolher, de entre as diferentes soluções adequadas à realização do objetivo que este pretende alcançar, a que lhes pareça melhor adaptada para esse efeito, em função das situações que possam ocorrer (v., neste sentido, Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 88).

65 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à primeira questão, alínea b), que, no caso de as disposições nacionais não poderem ser interpretadas em conformidade com a Diretiva 2000/78, o órgão jurisdicional nacional deve assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que para os particulares decorre dessa diretiva e garantir o pleno



efeito desta, se necessário afastando a aplicação de qualquer disposição nacional contrária. O direito da União deve ser interpretado no sentido de que, quando for declarada uma discriminação, contrária ao direito da União, e enquanto não forem adotadas medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento, o restabelecimento da igualdade de tratamento, num caso como o que está em causa no processo principal, implica a concessão aos agentes contratuais desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão de vantagens idênticas às que os agentes contratuais favorecidos puderam ter ao abrigo desse regime, no que diz respeito quer à contagem de tempo de serviço completado antes dos 18 anos de idade quer à progressão no escalão remuneratório e, conseqüentemente, a concessão de uma compensação financeira aos agentes contratuais discriminados correspondente à diferença entre o montante da remuneração que o agente contratual em causa devia ter recebido se não tivesse sido tratado de forma discriminatória e o montante da remuneração efetivamente recebida.

Quanto à primeira questão, alínea c)

66 Tendo em conta a resposta à primeira questão, alínea a), não há que responder à primeira questão, alínea c).

Quanto à segunda questão

67 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 45.º TFUE e o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 492/2011 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional segundo a qual, para determinar a antiguidade de um agente contratual no escalão remuneratório, são tomados em conta na sua totalidade os períodos de atividade anteriores cumpridos no âmbito de uma relação de trabalho com uma pessoa coletiva territorial ou um município de um Estado-membro do Espaço Económico Europeu, da República da Turquia ou da Confederação Suíça, com um órgão da União ou ainda com uma organização internacional da qual a República da Áustria faça parte, ou com outras entidades semelhantes, ao passo que qualquer outro período de atividade anterior só é tomado em conta até ao limite máximo total de dez anos, e na medida em que tal seja pertinente.

68 A este respeito, importa recordar que o artigo 45.º, n.º 2, TFUE prevê que a livre circulação dos trabalhadores implica a abolição de toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade, entre os trabalhadores dos Estados-Membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho.

69 O Tribunal de Justiça declarou que o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 492/2011 mais não é do que a expressão específica do princípio da não discriminação consagrado no artigo 45.º, n.º 2, TFUE no domínio específico das condições de emprego e de trabalho, pelo que deve ser interpretado da mesma forma que este último artigo. (Acórdão de 5 de dezembro de 2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, n.º 23).

70 Neste contexto, há que sublinhar que o princípio da igualdade de tratamento inscrito tanto no artigo 45.º TFUE como no artigo 7.º do Regulamento n.º 492/2011 proíbe não só as discriminações diretas, em razão da nacionalidade, mas ainda qualquer forma indireta de discriminação que, mediante a aplicação de outros critérios de distinção, conduza efetivamente ao mesmo resultado (Acórdão de 2 de março de 2017, Eschenbrenner, C-496/15, EU:C:2017:152, n.º 35).

71 Assim, uma disposição de direito nacional, ainda que indistintamente aplicável em razão da nacionalidade, deve ser considerada indiretamente discriminatória quando, devido à própria natureza, possa afetar os trabalhadores migrantes em maior medida do que os trabalhadores nacionais e, conseqüentemente, apresente o risco de desfavorecer mais particularmente os primeiros, a menos que seja objetivamente justificada e proporcionada ao objetivo prosseguido (Acórdão de 2 de março de 2017, Eschenbrenner, C-496/15, EU:C:2017:152, n.º 36).

72 No caso em apreço, por um lado, é manifesto que a regulamentação em causa no processo principal é aplicável aos agentes contratuais, sem distinção em razão da sua nacionalidade.



73 Por conseguinte, não se afigura que uma regulamentação como a que está em causa no processo principal institua uma diferença de tratamento diretamente baseada na nacionalidade, na aceção do artigo 45.º TFUE e do artigo 7.º do Regulamento n.º 492/2011.

74 Por outro lado, como o advogado-geral salientou no n.º 91 das suas conclusões, o critério com base no qual se determina a diferença de tratamento é o de saber se o agente contratual em causa exerceu as atividades relativamente às quais requer a tomada em consideração, ao serviço dos empregadores enumerados no § 26, n.º 2, da Lei relativa ao estatuto dos agentes contratuais alterada ou ao serviço dos referidos no n.º 3 desse artigo, independentemente do Estado-membro em cujo território as exerceu.

75 Ora, esse critério não se afigura suscetível de afetar mais os trabalhadores de outros Estados-Membros do que os trabalhadores austríacos.

76 Contudo, há que recordar que, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, as disposições nacionais que impeçam ou dissuadam um trabalhador nacional de um Estado-membro de abandonar o seu Estado de origem para exercer o seu direito à livre circulação constituem entraves a essa liberdade, mesmo que se apliquem independentemente da nacionalidade dos trabalhadores em causa (Acórdão de 5 de dezembro de 2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, n.º 30).

77 Importa acrescentar, a este respeito, que o conjunto das disposições do Tratado FUE relativas à livre circulação de pessoas, bem como as do Regulamento n.º 492/2011, têm por objetivo facilitar aos nacionais dos Estados-Membros o exercício de atividades profissionais de qualquer natureza no território da União e opõem-se às medidas que os possam desfavorecer quando pretendam exercer uma atividade económica no território de outro Estado-membro (Acórdão de 5 de dezembro de 2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, n.º 32).

78 No processo principal, a tomada em consideração dos períodos de atividade anteriores cumpridos ao serviço de empregadores diferentes dos enumerados no § 26, n.º 2, da Lei relativa ao estatuto dos agentes contratuais alterada é limitada a dez anos.

79 Assim, as pessoas que tenham uma experiência profissional de mais de dez anos ao serviço desses outros empregadores serão dissuadidas de se candidatarem a um lugar de agente contratual austríaco devido ao escalão remuneratório inferior em que serão classificadas, uma vez que os períodos de atividade pertinentes que adquiriram ao serviço desses empregadores não serão inteiramente tidos em consideração quando da determinação da sua antiguidade no escalão.

80 Com efeito, um trabalhador migrante que tenha adquirido uma experiência profissional pertinente de mais de dez anos ao serviço de um empregador diferente dos enumerados no § 26, n.º 2, da Lei relativa ao estatuto dos agentes contratuais alterada será classificado no mesmo escalão remuneratório em que será classificado um trabalhador que tenha adquirido uma experiência da mesma natureza, mas com uma duração inferior ou igual a dez anos.

81 Além disso, um trabalhador migrante que tenha uma experiência profissional de dez anos que pode ser tomada em consideração na aceção do § 26, n.º 3, da Lei relativa ao estatuto dos agentes contratuais alterada pode ver-se obrigado a procurar emprego junto dos empregadores enumerados no § 26, n.º 2, da referida lei, a fim de adquirir uma experiência profissional adequada, para não perder a possibilidade de começar a trabalhar como agente contratual austríaco.

82 Daqui decorre que, ao excluir a tomada em consideração da totalidade dos períodos de atividade pertinentes cumpridos por um trabalhador migrante ao serviço de um empregador diferente dos enumerados no § 26, n.º 2, da Lei relativa ao estatuto dos agentes contratuais alterada, a regulamentação nacional em causa no processo principal é suscetível de dissuadir os trabalhadores migrantes que adquiriram ou estão em vias de adquirir uma experiência profissional pertinente ao serviço de outros empregadores, de exercer o seu direito à livre circulação.



83 Consequentemente, uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, é suscetível de tornar menos atrativa a livre circulação dos trabalhadores, em violação do artigo 45.º TFUE e do artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 492/2011.

84 Tal medida só é admissível se prosseguir um dos objetivos legítimos enunciados no Tratado FUE ou se se justificar por razões imperiosas de interesse geral. Nesse caso, é ainda necessário que a aplicação dessa medida seja adequada a garantir a realização do objetivo em causa e não vá além do necessário para alcançar esse objetivo (v., neste sentido, nomeadamente, Acórdão de 5 de dezembro de 2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, n.º 36).

85 A este respeito, o Governo austríaco observa que, por um lado, o Tribunal de Justiça já reconheceu que o facto de recompensar a experiência adquirida no domínio em causa, que permite ao trabalhador cumprir melhor as tarefas que lhe são confiadas, constitui um objetivo legítimo de política salarial, pelo que os empregadores podem ter em conta unicamente esta experiência adquirida quando fixam uma remuneração. Por outro lado, a regulamentação em causa no processo principal visa recompensar a fidelidade dos agentes contratuais.

86 Quanto ao primeiro fundamento invocado a título de justificação pelo Governo austríaco, há que recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o facto de recompensar a experiência adquirida no domínio em causa, que permite ao trabalhador cumprir melhor as tarefas que lhe são confiadas, constitui um objetivo legítimo de política salarial (Acórdão de 14 de março de 2018, Stollwitzer, C-482/16, EU:C:2018:180, n.º 39).

87 Ora, essa experiência deve ser tomada em conta para a classificação e o cálculo da remuneração de um agente contratual na sua totalidade.

88 Assim, uma medida nacional como a que está em causa no processo principal, que tem em conta de forma limitada a experiência pertinente, não pode ser entendida no sentido de que visa valorizar integralmente essa experiência e, por conseguinte, não é adequada para garantir a realização desse objetivo.

89 No que respeita ao segundo motivo invocado a título de justificação por parte do Governo austríaco, há que salientar que, mesmo admitindo que a regulamentação em causa no processo principal prossiga efetivamente o objetivo de fidelização dos trabalhadores aos seus empregadores, podendo tal objetivo constituir uma razão imperiosa de interesse geral (Acórdão de 5 de dezembro de 2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, n.º 38), há que constatar que, tendo em conta as características da referida regulamentação, o entrave que comporta não parece ser adequado para garantir a realização desse objetivo.

90 Com efeito, há que considerar que, tendo em conta a multiplicidade de empregadores visados no § 26, n.º 2, da Lei relativa ao estatuto dos agentes contratuais alterada, o novo regime de remuneração e progressão se destina a permitir a máxima mobilidade no interior de um grupo de empregadores juridicamente distinto e não a recompensar a fidelidade de um trabalhador a um determinado empregador (v., por analogia, Acórdão de 30 novembro de 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-195/98, EU:C:2000:655, n.º 49).

91 Nestas condições, há que considerar que esta limitação temporal não é justificada por razões imperiosas de interesse geral, como as recordadas nos n.ºs 86 e 89 do presente acórdão.

92 Atendendo a estas considerações, há que responder à segunda questão que o artigo 45.º TFUE e o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 492/2011 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional segundo a qual, para determinar a antiguidade de um agente contratual no escalão remuneratório, são tomados em conta na sua totalidade os períodos de atividade anteriores cumpridos no âmbito de uma relação de trabalho com uma pessoa coletiva territorial ou um município de um Estado-membro do Espaço Económico Europeu, da



República da Turquia ou da Confederação Suíça, com um órgão da União ou ainda com uma organização internacional da qual a República da Áustria faça parte, ou com outras entidades semelhantes, ao passo que qualquer outro período de atividade anterior só é tomado em conta até ao limite máximo total de dez anos, e na medida em que tal seja pertinente.

Quanto às despesas

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

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

1) Os artigos 1.º, 2.º e 6.º da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, conjugados com o artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, entrada em vigor retroativamente, que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade, prevê a transição de agentes contratuais em serviço para um novo regime de remuneração e progressão no âmbito do qual a primeira classificação desses agentes contratuais é determinada em função da última remuneração recebida ao abrigo do regime anterior.

2) No caso de as disposições nacionais não poderem ser interpretadas em conformidade com a Diretiva 2000/78, o órgão jurisdicional nacional deve assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que para os particulares decorre dessa diretiva e garantir o pleno efeito desta, se necessário afastando a aplicação de qualquer disposição nacional contrária. O direito da União deve ser interpretado no sentido de que, quando for declarada uma discriminação, contrária ao direito da União, e enquanto não forem adotadas medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento, o restabelecimento da igualdade de tratamento, num caso como o que está em causa no processo principal, implica a concessão aos agentes contratuais desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão de vantagens idênticas às que os agentes contratuais favorecidos puderam ter ao abrigo desse regime, no que diz respeito quer à contagem de tempo de serviço completado antes dos 18 anos de idade quer à progressão no escalão remuneratório e, consequentemente, a concessão de uma compensação financeira aos agentes contratuais discriminados correspondente à diferença entre o montante da remuneração que o agente contratual em causa devia ter recebido se não tivesse sido tratado de forma discriminatória e o montante da remuneração efetivamente recebida.

3) O artigo 45.º TFUE e o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 492/2011 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril de 2011, relativo à livre circulação dos trabalhadores na União, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional segundo a qual, para determinar a antiguidade de um agente contratual no escalão remuneratório, são tomados em conta na sua totalidade os períodos de atividade anteriores cumpridos no âmbito de uma relação de trabalho com uma pessoa coletiva territorial ou um município de um Estado-membro do Espaço Económico Europeu, da República da Turquia ou da Confederação Suíça, com um órgão da União ou ainda com uma organização internacional da qual a República da Áustria faça parte, ou com outras entidades semelhantes, ao passo que qualquer outro período de atividade anterior só é tomado em conta até ao limite máximo total de dez anos, e na medida em que tal seja pertinente.

Assinaturas».



- Acórdão do Tribunal Geral (Nona Secção) de 30 de abril de 2019, processo T-737/17, EU:T:2019:273 (Francis Wattiau contra Parlamento Europeu) - Função pública – Segurança social – RCSD – Reembolso das despesas médicas – Convenção celebrada designadamente entre a União, o Luxemburgo e a Entente des hôpitaux luxembourgeois, relativa à tarificação dos cuidados hospitalares recebidos pelos inscritos no RCSD – Exceção de ilegalidade – Princípio da não discriminação em razão da nacionalidade – Artigo 18.º, primeiro parágrafo, TFUE – Artigos 20.º e 21.º da Carta dos direitos fundamentais – Artigo 39.º da Regulamentação Comum relativa à Cobertura dos Riscos de Doença dos Funcionários:

Resumo do acórdão, disponível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220468&pageId=dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=2895502>:

Com o seu Acórdão Wattiau/Parlamento (T-737/17), proferido em 30 de abril de 2019, o Tribunal Geral anulou uma decisão do Serviço de Liquidação do Luxemburgo do Regime Comum de Seguro de Doença da União Europeia (RCSD), que imputou ao recorrente, antigo funcionário europeu, atualmente na reforma e inscrito no RCSD, 15% de uma fatura médica emitida por um centro hospitalar luxemburguês pelas sessões de oxigenoterapia em câmara hiperbárica feitas pelo recorrente. O recorrente entendeu que o montante das faturas relativas aos serviços prestados em causa representava uma sobrefaturação em relação ao montante que teria sido faturado a um inscrito no sistema nacional de saúde. Em apoio dos seus pedidos de anulação, o recorrente deduziu uma exceção de ilegalidade da Convenção celebrada em 1996 entre, por um lado, as Comunidades Europeias e o Banco Europeu de Investimento (BEI) e, por outro, a Entente des hôpitaux luxembourgeois e o Grão-Ducado do Luxemburgo, relativa à tarificação dos cuidados hospitalares recebidos pelos inscritos no RCSD e na Caixa de Seguro de Doença do BEI (a seguir «Convenção de 1996»).

A título prévio, o Tribunal Geral julgou a exceção de ilegalidade admissível. Mais especificamente, o Tribunal Geral considerou que, por um lado, a Convenção de 1996 podia não só ser equiparada a um ato adotado pelas instituições da União, na aceção do artigo 277.º TFUE, mas também era um ato de alcance geral. Por outro lado, a Convenção de 1996 tinha um vínculo jurídico direto com a decisão impugnada. Com efeito, um dos montantes que constava da decisão impugnada decorria da tabela de preços, que tinha sido, ela própria, estabelecida em aplicação da Convenção de 1996 e lhe estava anexada.

No que respeita ao mérito da exceção de ilegalidade, o Tribunal Geral considerou que o sistema de faturação em causa era constitutivo de uma discriminação indireta em razão da nacionalidade. A este respeito, o Tribunal Geral declarou, em primeiro lugar, que os inscritos no RCSD se encontravam numa situação comparável aos inscritos na Caisse nationale de santé luxemburguesa (Caixa Nacional de Saúde) quando estas duas categorias de inscritos recebiam os mesmos cuidados médicos.

Em segundo lugar, o Tribunal Geral considerou que as tarifas aplicadas aos inscritos no RCSD, que decorriam da tabela de preços adotada com base na Convenção de 1996, eram muito mais elevadas do que as aplicadas aos inscritos na Caisse nationale de santé luxemburguesa. Com efeito, a Convenção de 1996 instituía um sistema de faturação em que os inscritos no RCSD suportavam tanto os custos fixos como os custos variáveis referentes ao serviço hospitalar prestado em causa, enquanto os inscritos na Caisse nationale de santé luxemburguesa não suportavam nenhum custo, sob a forma de faturação, para o mesmo tratamento.

Em terceiro e último lugar, o Tribunal Geral salientou que nenhum objetivo legítimo justificava, no caso em apreço, a diferença de tratamento entre os beneficiários dos dois regimes de reembolso das despesas de saúde, tal como decorria da tabela de preços anexa à Convenção de 1996».



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 7 de fevereiro de 2019, processo C-49/18, EU:C:2019:106 (Carlos Escribano Vindel contra Ministerio de Justicia) - Reenvio prejudicial – Medidas de austeridade orçamental – Redução das remunerações na função pública nacional – Modalidades – Impacto diferenciado – Política social – Igualdade de tratamento em matéria de emprego e na atividade profissional – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b) – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigo 21.º – Independência dos juízes – Artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE:

Acórdão

1. O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE, do artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e do artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78/CE 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).
2. Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe Carlos Escribano Vindel ao Ministerio de Justicia (Ministério da Justiça, Espanha) a respeito da redução do montante da sua remuneração no contexto das orientações de política orçamental do Estado espanhol.

Quadro jurídico

Direito da União

- 3 Nos termos do artigo 1.º da Diretiva 2000/78:

«A presente 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.»

- 4 O artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b), desta diretiva prevê:

«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:

[...]

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, [...]

[...]»

- 5 O artigo 6.º, n.º 1, alínea b), da referida diretiva tem a seguinte redação:

«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:

[...]

b) A fixação de condições mínimas de idade, experiência profissional ou antiguidade no emprego para o acesso ao emprego ou a determinadas regalias associadas ao emprego.»

Direito espanhol

6 O artigo 299.º da Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial (Lei Orgânica 6/1985 do Poder Judicial), de 1 de julho de 1985 (BOE n.º 157, de 2 de julho de 1985, p. 20632), prevê que o corpo de magistrados judiciais compreende três graus, concretamente, os graus de magistrado del Tribunal Supremo, de magistrado e de juez.

7 O artigo 32.º, n.º 1, ponto II, 1, da Ley 26/2009 de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 (Lei 26/2009 que aprova o Orçamento Geral do Estado para o ano de 2010), de 23 de dezembro de 2009 (BOE n.º 309, de 23 de dezembro de 2009, p. 108804, a seguir «OGE 2010»), prevê que, a partir de 1 de junho de 2010, as remunerações de base das várias categorias que compõem a magistratura judicial seriam reduzidas em 9,73% relativamente às remunerações previstas até essa data.

8 O artigo 32.º, n.º 1, ponto II, 4, segundo parágrafo, do OGE 2010 tem a seguinte redação:

«As remunerações complementares dos membros da magistratura e do Ministério Público sofrerão uma redução de 6% no caso dos magistrados e fiscales [no sistema jurídico espanhol, as funções de «magistrados» e «fisciales» correspondem à designação atribuída, respetivamente, aos juízes e aos procuradores que já evoluíram na sua carreira de magistrados judiciais ou na Fiscalía General del Estado (equivalente ao Ministério Público em Portugal)] e de 5% no caso dos jueces e dos abogados fiscales [no sistema jurídico espanhol, as funções de «jueces» e «abogados fiscales» correspondem à designação atribuída, respetivamente, aos juízes e aos procuradores quando iniciam a sua carreira, respetivamente, na magistratura judicial ou na Fiscalía General del Estado] em termos anuais relativamente às remunerações em vigor em 31 de maio de 2010.»

9 O artigo 1.º do Real Decreto-Ley 8/2010 (Real Decreto-Lei 8/2010), de 20 de maio de 2010 (BOE n.º 126, de 24 de maio de 2010, p. 45070), alterou o artigo 32.º do OGE 2010 no que diz respeito às remunerações dos magistrados para o período compreendido entre 1 de janeiro e 31 de maio de 2010.

10 O artigo 31.º, n.º 1, da Ley 39/2010 de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011 (Lei 39/2010 que aprova o Orçamento Geral do Estado para o ano de 2011), de 22 de dezembro de 2010 (BOE n.º 311, de 23 de dezembro de 2010, p. 105744) (a seguir «OGE 2011»), prevê, por um lado, que os montantes dos vencimentos das diversas categorias que compõem a magistratura judicial serão idênticos aos fixados no artigo 32.º, n.º 1, ponto II, 1, do OGE 2010, conforme alterado pelo Real Decreto-Lei 8/2010, de 20 de maio de 2010, e, por outro, que as remunerações complementares não sofrerão nenhum aumento relativamente às remunerações em vigor em 31 de dezembro de 2010.

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

11 C. Escribano Vindel, magistrado do tribunal singular no Juzgado de lo Social n.º 26 de Barcelona (Tribunal do Trabalho n.º 26 de Barcelona, Espanha), contestou no Tribunal Superior de Justicia de Catalunya (Tribunal Superior de Justiça da Catalunha, Espanha) as suas folhas de vencimento relativas ao ano de 2011, alegando, por um lado, que as mesmas constituíam atos administrativos adotados com fundamento no artigo 31.º, n.º 1, do OGE 2011 e, por outro lado, que das referidas



folhas de vencimento resultava uma «diminuição substancial relativamente aos períodos equivalentes do ano anterior» que é contrária à Constituição espanhola.

12 Por despacho de 30 de março de 2015, o órgão jurisdicional de reenvio submeteu ao Tribunal Constitucional (Tribunal Constitucional, Espanha), uma questão relativa à compatibilidade do artigo 31.º, n.º 1, do OGE 2011 com a Constituição espanhola, na qual salientou que resultava de um relatório do Ministério da Justiça que a redução remuneratória era de 7,16% para os jueces, pertencentes ao grupo de remuneração 5, cuja remuneração era a menos elevada, que a referida redução era de 6,64% para os magistrados de tribunais singulares pertencentes ao grupo de remuneração 4, grupo ao qual aliás pertencia C. Escibano Vindel, e que era de 5,90% para os magistrados pertencentes ao grupo de remuneração 1, cuja remuneração era a mais elevada.

13 Por despacho de 15 de dezembro de 2015, o Plenário do Tribunal Constitucional espanhol julgou que esta questão era inadmissível e declarou que a disposição em causa não viola, nomeadamente, o princípio da igualdade consagrado no artigo 14.º da Constituição espanhola. Com efeito, aquele Tribunal Constitucional considerou que os membros da magistratura espanhola afetados não se encontram numa situação objetivamente comparável, uma vez que estão distribuídos por categorias distintas e ocupam lugares diferentes.

14 Por despacho de 24 de fevereiro de 2016, o órgão jurisdicional de reenvio convidou as partes a apresentarem as respetivas observações sobre a questão de saber se as medidas de redução remuneratória adotadas eram discriminatórias à luz da Carta. Na sua resposta, C. Escibano Vindel alegou que as referidas medidas implicavam uma discriminação indireta em razão da idade ou da antiguidade, uma vez que a redução remuneratória era superior para os jueces, pertencentes ao grupo de remuneração 5, que é a categoria de entrada na magistratura judicial e que agrupa os magistrados mais jovens e com menos antiguidade. Por conseguinte, uma disposição aparentemente neutra cria um efeito proporcionalmente mais negativo em função da idade ou da antiguidade.

15 O órgão jurisdicional de reenvio tem dúvidas, em primeiro lugar, sobre a questão de saber se a legislação nacional em causa, que se inscreve no objetivo de redução do défice público imposto pela União Europeia, constitui uma discriminação em razão da idade, proibida pela Carta e pela Diretiva 2000/78. A este respeito, observa que a taxa de redução remuneratória decorrente desta legislação é mais elevada para os jueces, pertencentes ao grupo de remuneração 5, e para os magistrados judiciais dos tribunais singulares, pertencentes ao grupo de remuneração 4, do que para as outras categorias de magistrados. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, os jueces ou os magistrados mais jovens e com menor antiguidade contribuem assim em maior medida para a redução do défice público, sem que esse encargo específico que lhes é imposto seja justificado por uma razão objetiva pertinente.

16 O órgão jurisdicional de reenvio questiona-se, em segundo lugar, sobre a questão de saber se a legislação nacional em causa, na parte em que fixa uma redução remuneratória em função de critérios que não tomam em consideração as funções exercidas nem a antiguidade e em que prevê uma redução do vencimento que é proporcionalmente mais elevada para os jueces ou para os magistrados menos bem pagos, viola o princípio geral da independência judicial.

17 A este respeito, o órgão jurisdicional refere-se, em primeiro lugar, ao artigo 6.º da Carta Europeia sobre o Estatuto dos Juízes, adotada entre 8 e 10 de julho de 1998 pelo Conselho da Europa, em seguida, à Recomendação CM/Rec(2010)12 do Comité de Ministros do Conselho da Europa aos Estados-Membros sobre os magistrados: independência, eficácia e responsabilidades, adotada em 17 de novembro de 2010, e, por último, aos n.ºs 74 a 79 das Conclusões do advogado-geral H. Saugmandsgaard Øe no processo Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:395).

18 Nestas condições, o Tribunal Superior de Justicia de Catalunya (Tribunal Superior de Justiça da Catalunha) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:



«1) Deve o princípio geral do direito da União de proibição da discriminação ser interpretado no sentido de [que] não se opõe a uma disposição nacional, como a constante do artigo 31.º, n.º 1, d[o] [OGE 2011] que fixou percentagens de redução diferentes que se veio a verificar serem mais gravosas para a parte dos membros da [magistratura judicial] cuja remuneração era mais reduzida, obrigando-os a suportar um sacrifício mais significativo para efeitos da sustentabilidade da despesa pública (princípio da não discriminação)?

2) Deve o princípio geral do direito da União de preservação da independência judicial através de uma remuneração justa, estável e adequada às funções desempenhadas pelos membros da [magistratura judicial] ser interpretado no sentido de que se opõe a uma disposição nacional, como a constante do artigo 31.º, n.º 1, d[o] [OGE 2011], que não toma em consideração a natureza das funções desempenhadas, a antiguidade profissional, a relevância das funções e que impõe exclusivamente um sacrifício mais oneroso para a sustentabilidade da despesa pública aos membros da referida [magistratura] que menos auferem (princípio da independência judicial)?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à admissibilidade do pedido de decisão prejudicial

19 O Governo espanhol considera que o pedido de decisão prejudicial é inadmissível porque as informações que são necessárias para que o Tribunal de Justiça se pronuncie sobre as questões submetidas não foram fornecidas a este último. Com efeito, o pedido não expõe de forma suficiente nem os factos no processo principal, nem a legislação nacional pertinente, nem o direito da União cuja interpretação é pedida.

20 Em particular, não há indicações relativas à idade, à antiguidade e ao regime remuneratório de C. Escribano Vindel. Além disso, o relatório do Ministério da Justiça também não abrange o grupo de remuneração 1, ao qual pertence C. Escribano Vindel, abrangendo os grupos de remuneração 4 e 5.

21 Quanto à exposição do quadro jurídico nacional, segundo o Governo espanhol, as meras referências ao artigo 31.º, n.º 1, do OGE 2011 e ao artigo 301.º da Lei Orgânica 6/1985 do Poder Judicial são insuficientes para compreender o regime remuneratório dos membros do poder judicial espanhol e a forma como a redução remuneratória de todos os trabalhadores do setor público foi aplicada aos referidos membros.

22 Sem deduzir uma exceção de inadmissibilidade, a Comissão Europeia observa que a decisão de reenvio não contém nenhuma informação a respeito do real impacto económico da redução remuneratória para C. Escribano Vindel nem para os outros magistrados judiciais ou para os juízes judiciais, limitando-se a citar percentagens, sem precisar os montantes a que estas se aplicam.

23 Além disso, não foi prestada nenhuma informação sobre o impacto da redução remuneratória no que respeita aos magistrados da Audiencia Provincial (Tribunal de Comarca, Espanha) ou da Audiencia Nacional (Tribunal Central, Espanha), nem no que respeita aos magistrados do Tribunal Supremo (Supremo Tribunal). Por outro lado, o relatório do Ministério da Justiça só compara a situação de três lugares-tipo escolhidos «a título de exemplo», para «ilustrar» a forma como a percentagem global de diminuição varia em função do peso mais ou menos importante da remuneração complementar na remuneração total.

24 A este respeito, importa recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, no âmbito da cooperação entre este último e os órgãos jurisdicionais nacionais instituída pelo artigo 267.º TFUE, o juiz nacional, a quem foi submetido o litígio e que deve assumir a responsabilidade da decisão judicial a tomar, tem competência exclusiva para apreciar, tendo em conta as especificidades do processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder



proferir a sua decisão como a pertinência das questões que submete ao Tribunal de Justiça. Consequentemente, desde que as questões submetidas sejam relativas à interpretação do direito da União, o Tribunal de Justiça é, em princípio, obrigado a pronunciar-se (Acórdão de 27 de junho de 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania, C-74/16, EU:C:2017:496, n.º 24 e jurisprudência referida).

25 Daqui se conclui que as questões relativas ao direito da União gozam de uma presunção de pertinência. O Tribunal de Justiça só pode recusar pronunciar-se sobre uma questão prejudicial submetida por um órgão jurisdicional nacional quando for manifesto que a interpretação solicitada do direito da União não tem nenhuma relação com a realidade ou com o objeto do litígio no processo principal, quando o problema for hipotético ou ainda quando o Tribunal de Justiça não dispuser dos elementos de facto e de direito necessários para dar uma resposta útil às questões que lhe são submetidas (Acórdão de 27 de junho de 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania, C-74/16, EU:C:2017:496, n.º 25 e jurisprudência referida).

26 A este respeito, cumpre recordar que a necessidade de obter uma interpretação do direito da União que seja útil ao juiz nacional exige que este defina o quadro factual e regulamentar em que se inserem as questões que coloca ou que, pelo menos, explique as hipóteses factuais em que assentam essas questões (Acórdão de 27 de junho de 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania, C-74/16, EU:C:2017:496, n.º 26 e jurisprudência referida).

27 No presente caso, importa começar por constatar que, ao contrário do que o Governo espanhol alega, o órgão jurisdicional de reenvio identificou claramente os princípios do direito da União que são objeto das questões prejudiciais.

28 Em seguida, o Governo espanhol observa, acertadamente, que a exposição do quadro jurídico nacional na decisão de reenvio é rudimentar. Todavia, atendendo nomeadamente às observações escritas apresentadas por este governo e pela Comissão, que corroboram e precisam este quadro jurídico, dos elementos de que o Tribunal de Justiça dispõe resulta que a decisão de reenvio contém, no entanto, os elementos essenciais do quadro legal no qual se inserem as questões submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio.

29 Por último, no que diz respeito à descrição do quadro factual, o Governo espanhol e a Comissão salientam, acertadamente, que as informações prestadas são incompletas. No entanto, a decisão de reenvio contém dados suficientes para a compreensão tanto das questões prejudiciais como do respetivo alcance.

30 Por conseguinte, há que considerar que a decisão de reenvio contém os elementos de facto e de direito que permitem que o Tribunal de Justiça forneça uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio.

31 Daqui resulta que o pedido de decisão prejudicial é admissível.

Quanto ao mérito

Observações preliminares

32 Importa recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, no âmbito do processo de cooperação entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça instituído pelo artigo 267.º TFUE, cabe a este último dar ao juiz nacional uma resposta útil que lhe permita decidir o litígio que lhe foi submetido. Nesta ótica, incumbe ao Tribunal de Justiça, se necessário, reformular as questões que lhe foram submetidas. A circunstância de um órgão jurisdicional nacional ter, num plano formal, formulado uma questão prejudicial com base em certas disposições do direito da União não obsta a que o Tribunal de Justiça forneça a esse órgão jurisdicional todos os elementos de interpretação que possam ser úteis para a decisão do processo que lhe foi submetido, quer esse órgão jurisdicional lhes tenha ou não feito referência no enunciado das suas questões. A este respeito, compete ao Tribunal de Justiça extrair do conjunto dos elementos fornecidos pelo órgão jurisdicional nacional, designadamente da fundamentação da decisão de



reenvio, os elementos do direito da União que requerem uma interpretação, tendo em conta o objeto do litígio (Acórdão de 27 de junho de 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania, C-74/16, EU:C:2017:496, n.º 36 e jurisprudência referida).

33 No presente caso, atendendo, nomeadamente, a todos os elementos fornecidos pelo órgão jurisdicional de reenvio, bem como às observações apresentadas pelo Governo espanhol e pela Comissão, e para fornecer ao órgão jurisdicional de reenvio tais elementos de interpretação úteis, há que reformular as questões submetidas.

34 Com efeito, em primeiro lugar, na medida em que a primeira questão visa uma interpretação do «princípio geral do direito da União de proibição de discriminação», decorre da decisão de reenvio que o órgão jurisdicional de reenvio se questiona mais precisamente sobre a questão de saber se o artigo 21.º da Carta e o artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal.

35 Em segundo lugar, na medida em que esta mesma questão visa especificamente as reduções salariais dos «membros da [magistratura judicial] cuja remuneração era mais reduzida», resulta da referida decisão, por um lado, que este grupo é constituído pelos jueces, pertencentes ao grupo de remuneração 5, e, por outro lado, que C. Escribano Vindel não pertence ao referido grupo. Com efeito, embora o Governo espanhol e a Comissão considerem que os elementos de facto fornecidos pelo órgão jurisdicional de reenvio demonstram que este último pertence ao grupo de remuneração 1, o órgão jurisdicional de reenvio parece considerar que C. Escribano Vindel pertence ao grupo de remuneração 4.

36 Em terceiro lugar, embora a segunda questão vise, de acordo com o seu próprio teor, uma interpretação do «princípio geral do direito da União de preservação da independência judicial através de uma remuneração justa, estável e adequada às funções desempenhadas pelos membros da [magistratura judicial]», resulta da decisão de reenvio que o órgão jurisdicional de reenvio se interroga, em substância, sobre a questão de saber se o artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE deve ser interpretado no sentido de que o princípio da independência dos juízes se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal.

37 Em quarto lugar, na medida em que C. Escribano Vindel atua apenas em representação própria, para responder a esta questão há que tomar em consideração apenas a sua situação (v., neste sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, n.º 28).

Quanto à primeira questão, relativa a uma discriminação em razão da idade ou da antiguidade

38 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 21.º da Carta assim como o artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que, no contexto de medidas gerais de redução remuneratória relacionadas com condicionalismos de eliminação de um défice orçamental excessivo, fixou diferentes percentagens de redução remuneratória para as remunerações de base e complementares dos magistrados judiciais, o que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, se traduziu em reduções remuneratórias que são percentualmente mais significativas para aqueles que pertencem a dois grupos de remuneração das categorias inferiores desta magistratura do que para os que pertencem a um grupo de remuneração de uma categoria superior da referida magistratura, sendo que os primeiros recebem uma remuneração mais baixa, tendem a ser mais jovens e têm geralmente menos antiguidade do que os segundos.

39 A este respeito, importa recordar, em primeiro lugar, que a proibição de discriminação em razão, nomeadamente, da idade, está incorporada no artigo 21.º da Carta, o qual, desde 1 de dezembro de 2009, reveste o mesmo valor jurídico que os Tratados e que esta proibição se materializou na Diretiva 2000/78 no domínio do emprego e da atividade profissional (v., neste



sentido, Acórdão de 8 de setembro de 2011, Hennigs e Mai, C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560, n.º 47).

40 Em segundo lugar, é jurisprudência constante que as condições remuneratórias dos funcionários, incluindo dos magistrados, são abrangidas pelo âmbito de aplicação desta diretiva (v., neste sentido, Acórdãos de 19 de junho de 2014, Specht e o., C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, n.º 37, e de 9 de setembro de 2015, Unland, C-20/13, EU:C:2015:561, n.º 29).

41 Em terceiro lugar, cumpre observar que, ao abrigo do artigo 1.º e do artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, são proibidas as discriminações indiretas baseadas na «religião ou [n]as convicções, [n]uma deficiência, [n]a idade ou [n]a orientação sexual, no que se refere ao emprego e à atividade profissional».

42 Em quarto lugar, no que respeita à hipótese de uma discriminação indireta em razão da idade, importa recordar que, por força do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, existe discriminação indireta sempre que uma disposição, um critério ou uma prática aparentemente neutra seja suscetível de colocar numa situação de particular desvantagem pessoas de uma determinada idade, comparativamente com outras pessoas, a não ser que essa disposição, esse critério ou essa prática sejam objetivamente justificados por um objetivo legítimo e que os meios utilizados para alcançar esse objetivo sejam adequados e necessários (Acórdão de 14 de março de 2018, Stollwitzer, C-482/16, EU:C:2018:180, n.º 22).

43 Importa pois examinar se um trabalhador como C. Escribano Vindel é tratado de forma menos favorável do que outro que se encontre numa situação comparável em razão da sua idade ou se a disposição em causa no processo principal é suscetível de conduzir a uma desvantagem particular relativamente à categoria de idade a que C. Escribano Vindel pertence, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), desta diretiva (v., por analogia, Acórdão de 28 de fevereiro de 2018, John, C-46/17, EU:C:2018:131, n.º 22).

44 A este respeito, importa, antes de mais, observar que o órgão jurisdicional de reenvio não precisou a idade de C. Escribano Vindel nem identificou outra pessoa que se encontre numa situação comparável à de C. Escribano Vindel, tendo-se limitado a sublinhar o impacto menos favorável que a legislação em causa no processo principal tem nos magistrados judiciais pertencentes aos grupos de remuneração 4 e 5 relativamente aos que pertencem ao grupo de remuneração 1.

45 Em seguida, conforme entendem o Governo espanhol e a Comissão, daqui resulta que se C. Escribano Vindel pertencer ao grupo de remuneração 1, não se pode considerar que este é vítima de uma discriminação em razão da idade, uma vez que figura entre os magistrados que são favorecidos, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, pela legislação nacional em causa no processo principal relativamente aos demais.

46 Por último, se C. Escribano Vindel, como parece entender o órgão jurisdicional de reenvio, pertencer ao grupo de remuneração 4, haverá que determinar se este grupo de remuneração reúne magistrados de uma determinada categoria de idade que se diferencie de semelhante categoria de idade que reúna os magistrados pertencentes ao grupo de remuneração 1.

47 Ora, a este respeito, por um lado, o órgão jurisdicional de reenvio não identificou nenhuma categoria de idade específica que seja desfavorecida, tendo-se, no essencial, limitado a observar que, em média, os magistrados que pertencem ao grupo de remuneração 5 são mais jovens do que os magistrados que pertencem aos grupos de remuneração 4 e 1. Em particular, não resulta da decisão de reenvio que o órgão jurisdicional de reenvio identificou uma diferença de idade específica entre o grupo de remuneração 4 e o grupo de remuneração 1.

48 Por outro lado, o Governo espanhol alega que os referidos grupos de remuneração não são compostos por magistrados de uma determinada categoria de idade, uma vez que para integrar a magistratura judicial o único limite de idade existente é o que consiste em não ter atingido a



idade de passagem à reforma aplicável à referida magistratura antes de entrar em funções e que os membros da magistratura judicial não têm nenhuma obrigação de preencher lugares, pertencer a categorias ou a grupos superiores, podendo continuar afetos à categoria de juiz independentemente da sua idade.

49 Incumbe, todavia, ao órgão jurisdicional de reenvio, que é o único que tem um conhecimento direto do litígio que lhe foi submetido, proceder às verificações necessárias para determinar se os referidos grupos são compostos por magistrados de uma determinada categoria de idade.

50 Em quinto lugar, no que se refere à exigência relativa ao carácter comparável das situações, importa precisar que, por um lado, não se exige que as situações sejam idênticas, mas simplesmente que sejam comparáveis, e, por outro, que a apreciação desse carácter comparável não seja efetuada de modo global e abstrato, mas de modo específico e concreto, na perspetiva da prestação em causa (Acórdão de 19 de julho de 2017, *Abercrombie & Fitch Italia*, C-143/16, EU:C:2017:566, n.º 25).

51 Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio, que tem competência exclusiva para apreciar os factos, determinar se os membros da magistratura judicial que pertencem ao grupo de remuneração 4 se encontram numa situação comparável à situação dos membros da magistratura judicial que pertencem ao grupo de remuneração 1 (v., por analogia, Acórdão de 5 de junho de 2018, *Grupo Norte Facility*, C-574/16, EU:C:2018:390, n.º 49).

52 Feitas estas apreciações, resulta dos elementos de que o Tribunal de Justiça dispõe que é pacífico que as remunerações de base das diferentes categorias que compõem a magistratura judicial foram uniformemente reduzidas em 9,73% e que a alegada diferença de tratamento em causa no processo principal resulta, por um lado, da redução menos elevada das remunerações complementares dos membros da magistratura judicial e, por outro, das diferenças em termos de proporção, consoante os grupos de remuneração, das remunerações de base e das remunerações complementares na remuneração total.

53 Neste contexto, o Governo espanhol e a Comissão precisam que a remuneração complementar inclui um prémio de antiguidade, um subsídio de fixação, que tem em conta, nomeadamente, a região em que ocorre a colocação e as condições objetivas de representação associadas às funções exercidas, bem como um subsídio especial, que retribui o nível de responsabilidades, a formação, a complexidade ou a dificuldade especiais que as funções exijam. Aquele governo e aquela instituição consideram que, na medida em que a remuneração complementar varia em função de elementos objetivos que diferenciam categorias distintas da magistratura judicial, estas categorias não se encontram em situações comparáveis.

54 Por outro lado, o próprio órgão jurisdicional de reenvio observou que o Plenário do Tribunal Constitucional espanhol decidiu, por despacho de 15 de dezembro de 2015, que as pessoas em causa não se encontravam numa situação objetivamente comparável, na medida em que os membros do corpo judicial estavam repartidos em categorias distintas e ocupavam lugares diferentes.

55 Por conseguinte, sob reserva das verificações que incumbe, todavia, ao órgão jurisdicional de reenvio efetuar, a diferença de tratamento em causa no processo principal não parece dizer respeito a situações comparáveis nem parece apresentar um nexo indireto com a idade.

56 Por conseguinte, importa considerar que das circunstâncias descritas pelo órgão jurisdicional de reenvio não resulta que a legislação nacional em causa no processo principal contém uma discriminação em razão da idade.

57 Em sexto lugar, no que respeita à hipótese de uma discriminação com base na antiguidade, por um lado, não pode deixar de se constatar que este critério não figura entre os critérios enumerados na proibição prevista no artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78. O



referido critério figura, pelo contrário, entre os previstos no artigo 6.º, n.º 1, alínea b), desta diretiva, suscetíveis de justificar uma diferença de tratamento em razão da idade.

58 Por outro lado, ainda que se admita que o artigo 21.º da Carta se possa aplicar, no caso em apreço, fora do âmbito de aplicação da referida diretiva, há que observar que o órgão jurisdicional de reenvio não precisou qual é a antiguidade de C. Escibano Vindel, nem identificou outra pessoa que se encontre numa situação comparável à situação de C. Escibano Vindel, não tendo também identificado uma categoria de antiguidade específica que estivesse a ser desfavorecida. Em particular, à luz das observações do Governo espanhol resumidas no n.º 48 do presente acórdão, não se pode presumir que as diferentes categorias de remuneração refletem categorias de antiguidade específicas.

59 Nestas condições, há que considerar que das circunstâncias descritas pelo órgão jurisdicional de reenvio não resulta que a legislação nacional em causa no processo principal contém uma diferença de tratamento em razão da idade à qual se poderiam opor o artigo 21.º da Carta ou o artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78.

60 Atendendo a todas as considerações que precedem, importa responder à primeira questão que o artigo 21.º da Carta e o artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que, sob reserva das verificações que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio efetuar, não se opõem a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que, no contexto de medidas gerais de redução remuneratória relacionadas com condicionalismos de eliminação de um défice orçamental excessivo, fixou diferentes percentagens de redução remuneratória para as remunerações de base e complementares dos membros da magistratura judicial, o que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, implicou reduções remuneratórias percentualmente mais significativas para aqueles que pertencem a dois grupos de remuneração das categorias inferiores desta magistratura do que para os que pertencem a um grupo de remuneração de uma categoria superior da referida magistratura, sendo que os primeiros recebem uma remuneração mais baixa, tendem a ser mais jovens e têm geralmente menos antiguidade do que os segundos.

Quanto à segunda questão, relativa à independência dos juízes

61 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE deve ser interpretado no sentido de que o princípio da independência dos juízes se opõe à aplicação ao recorrente no processo principal de uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que, sem tomar em consideração a natureza das funções exercidas, a antiguidade ou a importância das tarefas executadas, no âmbito de medidas gerais de redução remuneratória relacionadas com condicionalismos de eliminação de um défice orçamental excessivo, fixou percentagens de redução remuneratória diferentes para as remunerações de base e complementares dos membros da magistratura judicial, o que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, implicou reduções remuneratórias percentualmente mais elevadas para aqueles que pertencem a dois grupos de remuneração das categorias inferiores desta magistratura do que para aqueles que pertencem a um grupo de remuneração de uma categoria superior da referida magistratura, sendo que os primeiros recebem uma remuneração mais baixa do que os segundos.

62 A este respeito, importa recordar que o artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE, prevê que os Estados-Membros estabelecem as vias de recurso necessárias para assegurar aos interessados o respeito do seu direito a uma tutela jurisdicional efetiva nos domínios abrangidos pelo direito da União. Assim, compete aos Estados-Membros prever um sistema de vias de recurso e de processos que permita assegurar uma fiscalização jurisdicional efetiva nos referidos domínios (v. Acórdão de 27 de fevereiro de 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, n.º 34).

63 Daqui resulta que qualquer Estado-membro deve assegurar que as instâncias que, enquanto «órgão jurisdicional», na aceção do direito da União, fazem parte do seu sistema de vias de



recurso nos domínios abrangidos pelo direito da União satisfaçam as exigências de uma tutela jurisdicional efetiva (Acórdão de 27 de fevereiro de 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, n.º 37).

64 Ora, entre os elementos a ter em conta no âmbito da apreciação da qualidade de «órgão jurisdicional», figuram a origem legal do órgão, a sua permanência, o carácter vinculativo da sua jurisdição, a natureza contraditória do seu processo, a aplicação, pelo órgão, das regras de direito, bem como a sua independência (Acórdão de 27 de fevereiro de 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, n.º 38).

65 A garantia de independência, que é inerente à missão de julgar, impõe-se não apenas a nível da União, aos juízes da União e aos advogados-gerais do Tribunal de Justiça, como previsto no artigo 19.º, n.º 2, terceiro parágrafo, TUE, mas igualmente a nível dos Estados-Membros, aos órgãos jurisdicionais nacionais (Acórdão de 27 de fevereiro de 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, n.º 42).

66 O conceito de independência pressupõe, nomeadamente, que a instância em causa exerça as suas funções jurisdicionais com total autonomia, sem estar submetida a nenhum vínculo hierárquico ou de subordinação em relação a quem quer que seja e sem receber ordens ou instruções de qualquer origem, e esteja, assim, protegida contra intervenções ou pressões externas suscetíveis de afetar a independência de julgamento dos seus membros e influenciar as suas decisões. Ora, tal como a inamovibilidade dos membros da instância em causa, o auferimento, por estes, de uma remuneração de nível adequado à importância das funções que exercem constitui uma garantia inerente à independência judicial (Acórdão de 27 de fevereiro de 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, n.ºs 44 e 45).

67 No presente caso, antes de mais, resulta das indicações dadas pelo órgão jurisdicional de reenvio que, à semelhança das circunstâncias do processo que deu origem ao Acórdão de 27 de fevereiro de 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, n.ºs 46 a 49), as medidas de redução remuneratória em causa no processo principal foram adotadas devido a imperativos relacionados com a eliminação do défice orçamental excessivo do Estado-membro em causa e previam uma redução limitada do montante da remuneração, até uma determinada percentagem que variava em função do nível da referida remuneração. As medidas em causa foram aplicadas não apenas aos membros dos órgãos jurisdicionais espanhóis mas também, de forma mais genérica, a diferentes titulares de cargos públicos e a pessoas que exerciam funções no setor público, entre as quais os representantes dos poderes legislativo, executivo e judicial. As referidas medidas assemelham-se assim a medidas gerais que tinham por objetivo que um conjunto de membros da função pública nacional contribuísse para o esforço de austeridade ditado pelos imperativos de redução do défice excessivo do orçamento do Estado espanhol.

68 Em seguida, dado que, conforme se recordou no n.º 37 do presente acórdão, há que tomar em consideração apenas a situação de C. Escribano Vindel, a análise a efetuar no presente caso à luz do artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE limita-se a uma verificação destinada a saber se o interessado tem, em aplicação da redução remuneratória em causa no processo principal, um nível de remuneração que é adequado à importância das funções que exerce.

69 Assim, como acertadamente alega a Comissão, não parecem pertinentes para a apreciação que o órgão jurisdicional nacional irá efetuar no presente caso nem a modalidade de redução remuneratória em causa no processo principal, para a qual, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, não foi tomada em consideração a natureza das funções exercidas, a antiguidade ou a importância das tarefas executadas, nem o facto de, segundo aquele órgão jurisdicional, esta modalidade se ter traduzido em reduções remuneratórias que são percentualmente mais elevadas para os membros da magistratura judicial que pertencem a dois grupos de remuneração das categorias inferiores desta magistratura do que para aqueles que pertencem a um grupo de remuneração de uma categoria superior da referida magistratura.



70 Por último, no que respeita à questão de saber se C. Escribano Vindel tem, em aplicação da redução remuneratória em causa no processo principal, um nível de remuneração adequado à importância das funções que exerce, importa observar que a decisão de reenvio não contém nenhuma informação precisa no que respeita ao montante da remuneração de C. Escribano Vindel. Nas suas observações, a Comissão sustenta, em substância, que, de acordo com o relatório do Ministério da Justiça, em aplicação desta redução remuneratória, o nível de remuneração de um magistrado judicial de um tribunal singular colocado em Barcelona, como C. Escribano Vindel, e que pertence ao grupo de remuneração 4, é suficiente, atendendo ao contexto socioeconómico desta cidade e à remuneração média dos funcionários espanhóis, também mencionada no referido relatório, para o proteger contra o risco de que eventuais intervenções ou pressões externas possam prejudicar a neutralidade das decisões que deve tomar.

71 Cabe acrescentar que, ainda que se admita que C. Escribano Vindel pertença ao grupo de remuneração 1, conforme o Governo espanhol e a Comissão alegam, deve a fortiori aplicar-se a argumentação da Comissão uma vez que, como acima se recordou no n.º 12 do presente acórdão, a remuneração dos membros deste grupo é mais elevada do que a do grupo de remuneração 4.

72 Incumbe, todavia, ao órgão jurisdicional de reenvio, que é o único que tem um conhecimento direto do litígio que lhe foi submetido, proceder às verificações necessárias para determinar se o nível da remuneração de C. Escribano Vindel, em aplicação da redução remuneratória em causa no processo principal, é adequado à importância das funções que este exerce e se, por conseguinte, esse nível garante a sua independência de julgamento.

73 Feitas estas apreciações, das circunstâncias descritas pelo órgão jurisdicional de reenvio não resulta que a legislação nacional em causa no processo principal contém uma violação do princípio da independência judicial, conforme este é garantido pelo artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE.

74 Atendendo a todas as considerações que precedem, há que responder à segunda questão que o artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE deve ser interpretado no sentido de que o princípio da independência dos juízes não se opõe à aplicação ao recorrente no processo principal de uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que, sem ter tomado em consideração a natureza das funções exercidas, a antiguidade ou a importância das tarefas executadas, no âmbito de medidas gerais de redução remuneratória relacionadas com condicionamentos de eliminação de um défice orçamental excessivo, fixou percentagens de redução remuneratória diferentes para as remunerações de base e complementares dos membros da magistratura judicial, o que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, implicou reduções remuneratórias percentualmente mais elevadas para aqueles que pertencem a dois grupos de remuneração das categorias inferiores desta magistratura do que para os que pertencem a um grupo de remuneração de uma categoria superior da referida magistratura, sendo que os primeiros recebem uma remuneração mais baixa do que os segundos, desde que o nível da remuneração do recorrente no processo principal, em aplicação da redução remuneratória em causa no processo principal, seja adequado à importância das funções que exerce e, por conseguinte, garanta a independência de julgamento deste último, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Quanto às despesas

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

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

1) O artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e o artigo 2.º, n.º 1 e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que



estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que, sob reserva das verificações que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio efetuar, não se opõem a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que, no contexto de medidas gerais de redução remuneratória relacionadas com condicionalismos de eliminação de um défice orçamental excessivo, fixou diferentes percentagens de redução remuneratória para as remunerações de base e complementares dos membros da magistratura judicial, o que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, implicou reduções remuneratórias percentualmente mais significativas para aqueles que pertencem a dois grupos de remuneração das categorias inferiores desta magistratura do que para os que pertencem a um grupo de remuneração de uma categoria superior da referida magistratura, sendo que os primeiros recebem uma remuneração mais baixa, tendem a ser mais jovens e têm geralmente menos antiguidade do que os segundos.

2) O artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE deve ser interpretado no sentido de que o princípio da independência dos juízes não se opõe à aplicação ao recorrente no processo principal de uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que, sem ter tomado em consideração a natureza das funções exercidas, a antiguidade ou a importância das tarefas executadas, no âmbito de medidas gerais de redução remuneratória relacionadas com condicionalismos de eliminação de um défice orçamental excessivo, fixou percentagens de redução remuneratória diferentes para as remunerações de base e complementares dos membros da magistratura judicial, o que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, implicou reduções remuneratórias percentualmente mais elevadas para aqueles que pertencem a dois grupos de remuneração das categorias inferiores desta magistratura do que para os que pertencem a um grupo de remuneração de uma categoria superior da referida magistratura, sendo que os primeiros recebem uma remuneração mais baixa do que os segundos, desde que o nível da remuneração do recorrente no processo principal, em aplicação da redução remuneratória em causa no processo principal, seja adequado à importância das funções que exerce e, por conseguinte, garanta a independência de julgamento deste último, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Assinaturas»

- Acórdão do Tribunal Geral (Segunda Secção alargada) de 7 de fevereiro de 2019, processo T-11/17, EU:T:2019:65 (RK contra Conselho da União Europeia) - Função Pública - Funcionários - Artigo 42.º-C do Estatuto - Colocação em situação de licença no interesse do serviço - Igualdade de tratamento - Proibição da discriminação em razão da idade - Erro manifesto de apreciação - Direito de ser ouvido - Dever de solicitude - Responsabilidade: resumo do acórdão inserido em notação ao art.º 20.º da CDFUE.

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 22 de janeiro de 2019, processo C-193/17, EU:C:2019:43 (Cresco Investigation GmbH contra Markus Achatzi) - Reenvio prejudicial – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigo 21.º – Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de atividade profissional – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 2.º, n.º 2, alínea a) – Discriminação direta em razão da religião – Legislação nacional que concede a certos trabalhadores um feriado na Sexta-Feira Santa – Justificação – Artigo 2.º, n.º 5 – Artigo 7.º, n.º 1 – Obrigações dos empregadores privados e do juiz nacional decorrentes de uma incompatibilidade do direito nacional com a Diretiva 2000/78:

Resumo do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220422&pagelndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=4509248>:

«A concessão, na Áustria, de um dia feriado pago na Sexta-Feira Santa apenas aos trabalhadores que pertencem a certas igrejas constitui uma discriminação em razão da religião proibida pelo direito da União



No Acórdão Cresco Investigation (C-193/17), proferido em 22 de janeiro de 2019, a Grande Secção do Tribunal de Justiça declarou que a legislação austríaca que concede um dia feriado pago na Sexta-Feira Santa, bem como, em caso de trabalho nesse dia, uma «compensação por dia feriado» apenas aos trabalhadores que pertencem a certas igrejas cristãs, **é incompatível com o artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia**, que é invocável no âmbito de litígios entre particulares, **e com a Diretiva 2000/78** (cf. Diretiva 2000/78/CE 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).

O processo principal opunha uma agência de detetives privados a um dos seus assalariados que tinha trabalhado numa Sexta-Feira Santa sem ter recebido uma «compensação por dia feriado», estando esta reservada, nos termos do direito nacional, apenas aos membros de certas igrejas. Por considerar ter sido **vítima de uma discriminação em razão da religião**, o trabalhador assalariado pediu ao seu empregador o pagamento dessa compensação. Chamado a pronunciar-se sobre este assunto, o órgão jurisdicional de reenvio decidiu interrogar o Tribunal de Justiça sobre a compatibilidade da legislação austríaca com o artigo 21.º da Carta e com a Diretiva 2000/78.

Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça declarou que a referida legislação institui uma discriminação direta em razão da religião, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78. Com efeito, a diferença de tratamento instituída pela legislação nacional baseia-se diretamente na religião dos trabalhadores. Além disso, respeita a categorias de trabalhadores que se encontram em situações comparáveis. Com efeito, tanto a concessão de um dia feriado pago na Sexta-Feira Santa como a concessão de uma compensação por dia feriado aos trabalhadores membros de uma das igrejas em causa dependem unicamente da pertença formal desse trabalhador a uma dessas igrejas. Assim, por um lado, esses trabalhadores podem dispor como entenderem do período referente a esse feriado, por exemplo para repouso ou lazer, ao passo que os outros trabalhadores que pretendam dispor de um período de repouso ou de lazer na Sexta-Feira Santa não beneficiam de um dia feriado correspondente. Por outro lado, os trabalhadores pertencentes às igrejas em causa têm direito a uma compensação por dia feriado ainda que tenham trabalhado na Sexta-Feira Santa sem terem sentido a obrigação ou a necessidade de celebrar essa festividade religiosa. A este respeito, a sua situação não se diferencia da dos restantes trabalhadores que trabalharam na Sexta-Feira Santa sem beneficiar dessa compensação.

Em segundo lugar, o Tribunal de Justiça, assinalando que o objetivo da legislação austríaca em causa, a saber, ter em conta a especial importância da Sexta-Feira Santa para os membros das igrejas em causa, é abrangido pela proteção da liberdade de religião, excluiu que a discriminação direta que institui seja suscetível de ser justificada com base no artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78 ou no artigo 7.º, n.º 1, da referida diretiva. Com efeito, no direito austríaco, a possibilidade de os trabalhadores que não pertencem às igrejas cristãs referidas na legislação em causa celebrarem uma festividade religiosa que não coincida com um dia feriado é tida em conta não através da concessão de um feriado suplementar, mas por via de um dever de solicitude dos empregadores em relação aos seus trabalhadores, que permite a estes últimos obter, sendo caso disso, o direito a se ausentarem do trabalho durante o tempo necessário ao cumprimento de certos ritos religiosos. Daqui decorre que a legislação em causa não é necessária para a proteção da liberdade de religião, na aceção do artigo 2.º, n.º 5, da referida diretiva. Por esta mesma razão, também não se pode considerar que esta legislação contém medidas específicas destinadas a compensar, no respeito do princípio da proporcionalidade e, na medida do possível, o princípio da igualdade, uma desvantagem no exercício da vida ativa dos trabalhadores em causa na aceção do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

Quanto à aplicação, no processo principal, da proibição de discriminação em razão da religião que decorre do direito da União, o Tribunal de Justiça confirmou que a Diretiva 2000/78 não pode ser invocada num litígio entre particulares para afastar a regulamentação de um Estado-membro quando, como no caso em apreço, esta não é suscetível de ser interpretada em conformidade com esta diretiva. Todavia, a Diretiva 2000/78 não instaura ela própria o princípio da igualdade de tratamento em matéria de emprego e de atividade profissional, princípio esse que tem a sua origem em diversos instrumentos internacionais e nas tradições constitucionais



comuns aos Estados-Membros. Além disso, a proibição de qualquer discriminação baseada na religião ou nas convicções reveste carácter imperativo enquanto princípio geral de direito da União e está consagrada no artigo 21.º, n.º 1, da Carta.

Por conseguinte, esta proibição basta, por si só, para conferir aos particulares um direito que pode ser invocado enquanto tal num litígio que os oponha a outro particular num domínio abrangido pelo direito da União. Deste modo, o juiz nacional é obrigado a assegurar a proteção jurídica que decorre deste artigo para garantir o seu pleno efeito útil. Deve afastar todas as disposições nacionais discriminatórias, não tendo de pedir ou aguardar a sua eliminação prévia pelo legislador.

Assim, o Tribunal de Justiça concluiu que, enquanto o legislador austríaco não adotar medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento, os empregadores devem, por força do artigo 21.º da Carta, assegurar aos trabalhadores que não pertencem a uma das igrejas referidas nas disposições nacionais em causa um tratamento idêntico àquele que essas disposições reservam aos trabalhadores que são membros de uma das referidas igrejas.»

Importa citar aqui os **considerandos 70 a 78 do Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 8 de maio de 2019**, processo C-396/17, **EU:C:2019:375 (Martin Leitner contra Landespolizeidirektion Tirol)**:

«**70.** É igualmente jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, quando seja detetada uma discriminação contrária ao direito da União, e enquanto não forem adotadas medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento, o respeito do princípio da igualdade só pode ser assegurado pela concessão, às pessoas da categoria desfavorecida, das mesmas vantagens de que beneficiam as pessoas da categoria privilegiada. As pessoas desfavorecidas devem, assim, ser colocadas na mesma situação das pessoas que beneficiam da vantagem em causa (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C 193/17, EU:C:2019:43, n.º 79 e jurisprudência referida).»

71. Nesse caso, o juiz nacional é obrigado a não aplicar todas as disposições nacionais discriminatórias, não tendo de pedir ou aguardar a sua eliminação prévia pelo legislador, e a aplicar aos membros do grupo desfavorecido o mesmo regime de que beneficiam as pessoas da outra categoria. Esta obrigação incumbe-lhe independentemente da existência, no direito interno, de disposições que lhe atribuam competência para assim proceder (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C 193/17, EU:C:2019:43, n.º 80 e jurisprudência referida).

72. No entanto, esta solução só se pode aplicar na presença de um sistema de referência válido (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation, C 193/17, EU:C:2019:43, n.º 81 e jurisprudência referida).

73. No caso em apreço, por um lado, há que recordar, no contexto da resposta à primeira questão, que, no Acórdão de 11 de novembro de 2014, Schmitzer (C 530/13, EU:C:2014:2359), o Tribunal de Justiça já declarou que as regras do antigo regime de remuneração e progressão e, mais concretamente, as que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade dos funcionários, têm em conta os períodos de formação e de serviço cumpridos antes dos 18 anos de idade, mas que, simultaneamente, introduzem para os funcionários vítimas dessa discriminação um prolongamento de três anos do período necessário para poderem passar do primeiro para o segundo escalão de cada categoria de emprego e de cada categoria salarial, mantêm uma discriminação direta em razão da idade, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, e n.º 2, alínea a), e do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

74. Por outro lado, as regras de remuneração e progressão aplicáveis aos funcionários favorecidos são as que permitem aos funcionários desfavorecidos avançar nos escalões sem qualquer discriminação.



75. Por conseguinte, enquanto as medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento não tiverem sido adotadas, o seu restabelecimento, num caso como o que está em causa no processo principal, implica a concessão aos funcionários desfavorecidos pelo antigo regime de remuneração e progressão de vantagens idênticas às que os funcionários favorecidos puderam ter ao abrigo desse regime, no que diz respeito quer à contagem de tempo serviço cumprido antes dos 18 anos de idade quer à progressão no escalão remuneratório (v., neste sentido, Acórdão de 28 de janeiro de 2015, *Starjakob*, C 417/13, EU:C:2015:38, n.º 48).

76. Daqui resulta igualmente que um funcionário desfavorecido pelo antigo regime de remuneração e progressão tem o direito de obter o pagamento, por parte do seu empregador, de uma compensação correspondente à diferença entre o montante da remuneração que o funcionário em causa devia ter recebido se não tivesse sido tratado de forma discriminatória e o montante da remuneração efetivamente recebida.

77. Importa recordar que as considerações que figuram nos n.ºs 75 e 76 do presente acórdão só são válidas enquanto o legislador nacional não tiver adotado medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento (v., neste sentido, Acórdão de 22 de janeiro de 2019, *Cresco Investigation*, C 193/17, EU:C:2019:43, n.º 87).

78. Com efeito, há que considerar que, embora os Estados Membros, em conformidade com o artigo 16.º da Diretiva 2000/78, estejam obrigados a suprimir as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento, este artigo não lhes impõe, todavia, a adoção de medidas específicas em caso de violação da proibição de discriminação, mas permite lhes escolher, de entre as diferentes soluções adequadas à realização do objetivo que este pretende alcançar, a que lhes pareça melhor adaptada para esse efeito, em função das situações que possam ocorrer (Acórdão de 22 de janeiro de 2019, *Cresco Investigation*, C 193/17, EU:C:2019:43, n.º 88).»

Ano de 2018:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 18 de dezembro de 2019, processo C-447/18, EU:C:2019:1098 (*UB contra Generálny riaditeľ Sociálnej poisťovne Bratislava*) - Reenvio prejudicial – Segurança social – Coordenação dos sistemas de segurança social – Regulamento (CE) n.º 883/2004 – Artigo 3.º – Âmbito de aplicação material – Prestação por velhice – Livre circulação dos trabalhadores na União Europeia – Regulamento (UE) n.º 492/2011 – Artigo 7.º – Igualdade de tratamento entre trabalhadores nacionais e trabalhadores migrantes – Vantagens sociais – Legislação de um Estado-membro que reserva a concessão de uma “prestação complementar para os representantes desportivos” aos cidadãos desse Estado:

Resumo do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=221723&pageln-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=2978093>:

A regulamentação de um Estado-membro que limita o benefício de uma prestação complementar instituída a favor de certos representantes desportivos aos cidadãos deste Estado-membro constitui um obstáculo à livre circulação dos trabalhadores

No Acórdão *Generálny riaditeľ Sociálnej poisťovne Bratislava* (C-447/18), proferido em 18 de dezembro de 2019, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 492/2011 relativo à livre circulação dos trabalhadores (Regulamento (UE) n.º 492/2011 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril de 2011, relativo à livre circulação dos trabalhadores na União - JO 2011, L 141, p. 1). O artigo 7.º, n.º 2, deste regulamento constitui uma expressão particular da regra da igualdade de tratamento consagrada no artigo 45.º, n.º 2, TFUE no domínio específico da concessão de vantagens sociais), que prevê que um trabalhador nacional de um Estado-membro beneficia no território dos outros Estados-Membros das mesmas vantagens sociais que os trabalhadores nacionais, se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro que subordina o benefício de uma prestação complementar paga a certos desportistas de alta



competição que representaram este Estado-Membro, ou os antecessores legais deste, no âmbito de competições desportivas internacionais, à condição de o requerente ter a nacionalidade do referido Estado-Membro.

No caso em apreço, foi recusado a um nacional checo (que optou por esta nacionalidade aquando da dissolução da República Federal Checa e Eslovaca), residente no território que é hoje o território da Eslováquia e que conquistou medalhas de ouro e de prata em campeonatos da Europa e do mundo de hóquei no gelo como membro da seleção nacional da República Socialista Checoslovaca, o benefício de uma prestação complementar instituída a favor de certos desportistas de alta competição que representaram a Eslováquia, pelo facto de não ter a nacionalidade eslovaca. Aquando da adesão da República Eslovaca e da República Checa à União Europeia, o interessado estava empregado numa escola primária e continuou a exercer essas funções depois da adesão.

Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça constatou que a prestação complementar em causa está excluída do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 883/2004 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social (Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social - JO 2004, L 166, p. 1, e retificação JO 2004, L 200, p. 1). Com efeito, segundo o Tribunal de Justiça, a prestação não se enquadra no conceito de «prestação por velhice», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, deste regulamento que determina os ramos da segurança social aos quais se aplica o Regulamento n.º 883/2004. A este respeito, o Tribunal sublinhou que a finalidade essencial da prestação consiste em recompensar os seus beneficiários pelas proezas realizadas no domínio desportivo em representação do seu país, o que explica, por um lado, o financiamento direto pelo Estado, fora do âmbito das fontes de financiamento do sistema nacional de segurança social e independentemente das contribuições pagas pelos seus beneficiários, e, por outro lado, o facto de ser paga apenas a um número muito restrito de atletas. Além disso, o Tribunal acrescentou que o pagamento da prestação complementar não está dependente do direito do beneficiário receber uma pensão de reforma, mas unicamente de um pedido deste nesse sentido.

Seguidamente, depois de ter precisado que o trabalhador em questão, por não ter alterado o seu local de residência, se viu na situação de trabalhador migrante aquando da adesão à União Europeia do Estado de que é nacional e do Estado em cujo território fixou a sua residência, o Tribunal de Justiça declarou que a prestação em causa no caso concreto é abrangida pelo conceito de «vantagem social», na aceção do artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 492/2011. Neste contexto, o Tribunal constatou que a possibilidade de um trabalhador migrante ser recompensado da mesma forma que os trabalhadores nacionais do Estado-membro de acolhimento pelos resultados desportivos excecionais que alcançou em representação deste Estado-Membro, ou dos seus antecessores legais, pode contribuir para a integração deste trabalhador no referido Estado-membro e, consequentemente, para a realização do objetivo da livre circulação dos trabalhadores. O Tribunal salientou que a prestação em apreço no processo principal tem por efeito, não só garantir aos seus beneficiários uma segurança financeira que visa designadamente compensar a falta de integração plena no mercado de trabalho durante os anos consagrados à prática de um desporto de alta competição, mas também e sobretudo, conferir-lhes um prestígio social particular pelos resultados desportivos alcançados no quadro dessa representação.

Por conseguinte, o Tribunal de Justiça constatou que um Estado-membro que conceda essa prestação complementar aos trabalhadores nacionais não pode recusar a concessão dessa prestação aos trabalhadores nacionais dos outros Estados-Membros sem cometer uma discriminação em razão da nacionalidade.»



• Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 15 de novembro de 2018, processo C-457/17, EU:C:2018:912 (Heiko Jonny Maniero contra Studienstiftung des deutschen Volkes eV) - Reenvio prejudicial – Igualdade de tratamento entre pessoas sem distinção de origem racial ou étnica – Diretiva 2000/43/CE – Artigo 3.º, n.º 1, alínea g) – Âmbito de aplicação – Conceito de “educação” – Concessão de bolsas por uma fundação privada destinadas a encorajar projetos de investigação ou de estudos no estrangeiro – Artigo 2.º, n.º 2, alínea b) – Discriminação indireta – Concessão das referidas bolsas dependente da obtenção prévia do primeiro exame de Estado em Direito na Alemanha (Erste Juristische Staatsprüfung):

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=211007&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=10811287>:

1. O artigo 3.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, deve ser interpretado no sentido de que a concessão, por parte de uma fundação privada, de bolsas destinadas a apoiar projetos de investigação ou de estudos no estrangeiro é abrangida pelo conceito de «educação», na aceção desta disposição, quando existir um nexo suficientemente estreito entre as prestações pecuniárias concedidas e a participação nesses projetos de pesquisa ou de estudos, eles próprios abrangidos por este mesmo conceito de «educação». É nomeadamente esse o caso quando as referidas prestações pecuniárias estiverem relacionadas com a participação dos potenciais candidatos nesse projeto de investigação ou de estudos, tiverem por objetivo eliminar total ou parcialmente os potenciais obstáculos financeiros a essa participação e forem adequadas a atingir esse objetivo.

Antes de mais, como observou a advogada-geral nos n.ºs 22 e 23 das suas conclusões, o termo «educação» deve ser entendido no sentido habitual da linguagem corrente como abrangendo atos ou processos através dos quais são transmitidos ou adquiridos, nomeadamente, informações, conhecimentos, compreensão, atitudes, valores, aptidões, competências ou comportamentos.

Ora, como observou a advogada-geral nos n.ºs 32 e 34 das suas conclusões, a interpretação teleológica do conceito de «educação», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2000/43, implica, em primeiro lugar, que se considere o acesso à educação como um dos aspetos essenciais deste conceito, uma vez que não há educação se a ela não se puder aceder, sendo que, por conseguinte, o objetivo desta diretiva, que consiste na luta contra a discriminação no domínio da educação, não poderá ser atingido se for permitida uma discriminação na fase do acesso à educação.

Em segundo lugar, importa considerar que as despesas ligadas à participação num projeto de investigação ou num programa educativo são abrangidas pelo conceito de «educação» na medida em que a disponibilidade dos recursos financeiros necessários para tal participação pode condicionar o acesso ao referido projeto ou programa.
(cf. n.ºs 31, 37, 38, 44, disp. 1)

2. O artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/43 deve ser interpretado no sentido de que o facto de uma fundação privada com sede num Estado-membro reservar a concessão de bolsas destinadas a apoiar projetos de investigação ou de estudos jurídicos no estrangeiro aos candidatos que foram aprovados, nesse Estado-Membro, num exame de direito, como o que está em causa no processo principal, não constitui uma discriminação indireta em razão da origem racial ou étnica, na aceção desta disposição.

Nos termos deste artigo, considera-se que existe discriminação indireta sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra coloque pessoas de uma dada origem racial ou étnica numa situação de desvantagem comparativamente com outras pessoas, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios utilizados para o alcançar sejam adequados e necessários.



O conceito de «desvantagem [particular]», na aceção desta disposição, deve ser entendido no sentido de que as pessoas de determinada origem racial ou étnica estão particularmente em desvantagem, devido à disposição, critério ou prática em causa (v., neste sentido, Acórdãos de 16 de julho de 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgária*, C-83/14, EU:C:2015:480, n.º 100, e de 6 de abril de 2017, *Jyske Finans*, C-668/15, EU:C:2017:278, n.º 27).
(cf. n.ºs 46, 47, 52, disp. 2)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 4 de outubro de 2018, processo C-652/16, EU:C:2018:801 (Nigyar Rauf Kaza Ahmedbekova e Rauf Emin Oglá Ahmedbekov contra Zamestnik-predsdatel na Darzhavna agentsia za bezhantsite):**

Sumário do acórdão, disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=209626&pageIn-dex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=12570759>

1. O artigo 4.º da Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de dezembro de 2011, que estabelece normas relativas às condições a preencher pelos nacionais de países terceiros ou por apátridas para poderem beneficiar de proteção internacional, a um estatuto uniforme para refugiados ou pessoas elegíveis para proteção subsidiária e ao conteúdo da proteção concedida, deve ser interpretado no sentido de que, no âmbito da avaliação individual de um pedido de proteção internacional, há que tomar em consideração ameaças de perseguição e ofensas graves que recaem sobre um membro da família do requerente, para determinar se este último, devido à sua relação familiar com a referida pessoa ameaçada, está ele próprio exposto a essas ameaças.

Resulta, pois, do regime de concessão do estatuto uniforme de asilo ou de proteção subsidiária estabelecido pelo legislador da União que a avaliação do pedido de proteção internacional, requerida pelo artigo 4.º da Diretiva 2011/95, tem por objeto determinar se o requerente – ou, se for o caso, a pessoa em nome da qual aquele apresenta o pedido – teme, com razão, ser pessoalmente perseguido ou corre pessoalmente um risco real de ofensas graves. Embora resulte do que precede que um pedido de proteção internacional não pode ser acolhido, enquanto tal, com o fundamento de que um membro da família do requerente tem um receio fundado de perseguição ou corre um risco real de ofensas graves, importa, em contrapartida, como expôs o advogado-geral no n.º 32 das suas conclusões, tomar em consideração essas ameaças que recaem sobre um membro da família do requerente para determinar se o próprio requerente, devido à sua relação familiar com a referida pessoa ameaçada, está exposto a ameaças de perseguição ou a ofensas graves. A este propósito, conforme salienta o considerando 36 da Diretiva 2011/95, os familiares de uma pessoa ameaçada, em regra, correm o risco de eles próprios se encontrarem também numa situação vulnerável.

(cf. n.ºs 49-51, disp. 1)

2. A Diretiva 2011/95 e a Diretiva 2013/32/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativa a procedimentos comuns de concessão e retirada do estatuto de proteção internacional, devem ser interpretadas no sentido de que não se opõem a que os pedidos de proteção internacional apresentados separadamente por membros de uma mesma família sejam objeto de medidas destinadas a gerir qualquer possível conexão, mas se opõem a que esses pedidos sejam objeto de uma avaliação comum. Opõem-se igualmente a que a avaliação de um dos referidos pedidos seja suspensa até à conclusão do procedimento de exame relativo a outro desses pedidos.

As Diretivas 2011/95 e 2013/32 não especificam de que modo a eventual conexão entre tais pedidos de proteção internacional, que podem respeitar, em parte, a factos ou circunstâncias idênticas, deve ser gerida. Na falta de disposições específicas, os Estados-Membros possuem uma margem de apreciação a este respeito. Assim sendo, importa recordar, em primeiro lugar, que o artigo 4.º, n.º 3, da Diretiva 2011/95 exige uma avaliação individual de cada pedido, em segundo lugar, que, nos termos do artigo 23.º, n.º 1, desta diretiva, os Estados-Membros devem assegurar



que a unidade familiar possa ser preservada e, em terceiro lugar, que o artigo 31.º, n.º 2, da Diretiva 2013/32 prevê que cada Estado-membro assegure que o órgão de decisão efetue e conclua, o mais rapidamente possível, uma análise adequada e exaustiva.

Resulta das exigências de uma avaliação individual e de uma apreciação exaustiva dos pedidos de proteção internacional que os pedidos apresentados separadamente por membros de uma mesma família, ainda que possam ser sujeitos a medidas destinadas a gerir qualquer possível conexão, devem ser objeto de uma análise da situação de cada pessoa em causa. Por conseguinte, esses pedidos não podem ser objeto de uma avaliação comum.

Por outro lado, tendo em conta a regra enunciada no artigo 31.º, n.º 2, da Diretiva 2013/32, segundo a qual qualquer exame de um pedido de proteção internacional deve ser concluído o mais rapidamente possível, bem como a finalidade da referida diretiva, que consiste em assegurar que os pedidos de proteção internacional sejam objeto de um tratamento tão rápido quanto possível (Acórdão de 25 de julho de 2018, Alheto, C-585/16, EU:C:2018:584, n.º 109), o exame do pedido de um dos membros da família não deve dar lugar a uma suspensão do exame do pedido de outro membro dessa família de tal modo que este último exame só possa ser iniciado no momento em que o procedimento de exame referente ao pedido anterior já estiver concluído pela adoção de uma decisão pelo órgão competente. Pelo contrário, para cumprir o objetivo de celeridade e para facilitar a manutenção da unidade familiar, importa que as decisões sobre os pedidos provenientes dos membros de uma mesma família e que apresentem uma conexão sejam adotados num curto espaço de tempo.

(cf. n.ºs 56-58, 60, 65, disp. 2)

3. O artigo 3.º da Diretiva 2011/95 deve ser interpretado no sentido de que permite a um Estado-membro prever, em caso de concessão, ao abrigo do regime instituído pela mesma diretiva, de proteção internacional a um membro de uma família, a extensão do benefício dessa proteção a outros membros da mesma família, desde que estes últimos não estejam abrangidos por uma causa de exclusão prevista no artigo 12.º da mesma diretiva e a sua situação, em razão de uma necessidade de manter a unidade familiar, apresente uma conexão com a lógica de proteção internacional.

O Tribunal de Justiça já salientou que a precisão constante do referido artigo 3.º, segundo a qual quaisquer normas mais favoráveis devem ser compatíveis com a Diretiva 2011/95, significa que essa norma não deve ser contrária à sistemática geral ou aos objetivos da referida diretiva. Como salientou o advogado-geral no n.º 58 das suas conclusões, o reconhecimento automático, ao abrigo do direito nacional, do estatuto de refugiado a membros da família de uma pessoa à qual foi reconhecido esse estatuto nos termos do regime instituído pela Diretiva 2011/95, não é, a priori, desprovido de conexão com a lógica de proteção internacional.

(cf. n.ºs 71, 72, 74, disp. 3)

4. O fundamento de inadmissibilidade enunciado no artigo 33.º, n.º 2, alínea e), da Diretiva 2013/32 não abrange uma situação, como a que está em causa no processo principal, em que uma pessoa adulta apresenta, para si e para o seu filho menor, um pedido de proteção internacional que se baseia designadamente na existência de uma relação familiar com outra pessoa que apresentou separadamente um pedido de proteção internacional.

O fundamento de inadmissibilidade enunciado no artigo 33.º, n.º 2, alínea e), da Diretiva 2013/32 respeita à situação específica em que uma pessoa a cargo de outra pessoa permite, inicialmente, em conformidade com o artigo 7.º, n.º 2, desta diretiva, que seja apresentado um pedido de proteção internacional em seu nome, e, em seguida, apresenta ela mesma um pedido de proteção internacional.

(cf. n.ºs 77, 81, disp. 4)

5. A participação do requerente de proteção internacional na propositura de uma ação contra o seu país de origem no Tribunal Europeu dos Direitos do Homem não pode, em princípio, ser considerada, no âmbito da avaliação dos motivos de perseguição referidos no artigo 10.º da Diretiva



2011/95, prova da pertença do requerente a um «grupo social específico», na aceção do n.º 1, alínea d), deste artigo, mas deve ser considerada um motivo de perseguição a título de «opinião política», na aceção do n.º 1, alínea e), do referido artigo, se existirem razões fundadas para recear que a participação na propositura dessa ação seja entendida pelo referido país como um ato de dissidência política contra o qual este pode ponderar exercer represálias.

A este respeito, importa salientar que o artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2011/95 deve ser lido conjuntamente com o n.º 2 do mesmo artigo. Nos termos deste n.º 2, ao apreciar se o receio de perseguição de um requerente tem fundamento, é irrelevante que este último possua efetivamente a característica associada à raça, religião, nacionalidade, pertença a um determinado grupo social ou a opiniões políticas que induz a perseguição, desde que tal característica lhe seja atribuída pelo agente da perseguição.

Por conseguinte, independentemente da questão de saber se a participação de um nacional do Azerbaijão na propositura de uma ação contra este país no Tribunal Europeu dos Direitos do Homem para ver declarada a violação das liberdades fundamentais pelo regime que aí está no poder, traduz uma «opinião política» por parte desse nacional, importa examinar, no quadro da avaliação dos motivos de perseguição invocados no pedido de proteção internacional apresentado pelo referido nacional, se há razões fundadas para temer que a referida participação seja entendida pelo referido regime como um ato de dissidência política contra o qual pode ponderar exercer represálias. Quando existam razões fundadas para temer que assim seja, há que concluir que o requerente sofre uma ameaça séria e comprovada de perseguição devido à expressão, por este, das suas opiniões sobre as políticas e os métodos do seu país de origem. Conforme resulta da própria redação do artigo 10.º, n.º 1, alínea e), da Diretiva 2011/95, o conceito de «opinião política» que consta desta disposição abrange a referida situação.

Em contrapartida, o grupo de pessoas de que o requerente de proteção internacional faz, eventualmente, parte quando participa na propositura de uma ação no Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, não pode, em princípio, ser qualificado de «grupo social» na aceção do artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2011/95. Com efeito, para que possa ser reconhecida a existência de um «grupo social», na aceção dessa disposição, devem estar preenchidas duas condições cumulativas. Por um lado, os membros do grupo devem partilhar de uma «característica inata» ou de uma «história comum que não pode ser alterada», ou partilham de uma característica ou crença «considerada tão fundamental para a identidade ou para a consciência dos membros do grupo que não se pode exigir que a ela renunciem». Por outro lado, esse grupo deve ter uma identidade própria no país terceiro em questão porque é encarado pela sociedade que o rodeia como «diferente» (Acórdão de 7 de novembro de 2013, X e o., C-199/12 a C-201/12, EU:C:2013:720, n.º 45).

(cf. n.ºs 85-90, disp. 5)

6. O artigo 46.º, n.º 3, da Diretiva 2013/32, lido em conjugação com a referência ao procedimento de recurso que consta do artigo 40.º, n.º 1, desta diretiva, deve ser interpretado no sentido de que o órgão jurisdicional chamado a conhecer de um recurso de uma decisão de recusa de proteção internacional está, em princípio, obrigado a apreciar, a título de «declarações suplementares» e depois de ter solicitado uma análise dos mesmos pelo órgão de decisão, os motivos de concessão de proteção internacional ou os elementos de facto que, embora relativos a acontecimentos ou ameaças pretensamente ocorridos antes da adoção da referida decisão de recusa, ou mesmo antes da apresentação do pedido de proteção internacional, são invocados pela primeira vez durante o processo de recurso. Em contrapartida, este órgão jurisdicional não está obrigado a tal apreciação se constatar que esses motivos ou esses elementos foram invocados numa fase extemporânea do processo de recurso ou não são apresentados de maneira suficientemente concreta para poderem ser devidamente examinados, ou ainda, quando se trata de elementos de facto, se verificar que estes não são significativos ou são insuficientemente distintos dos elementos que o órgão de decisão já tomou em consideração.

Se resulta, assim, do artigo 46.º, n.º 3, da Diretiva 2013/32 que os Estados-Membros estão obrigados a adaptar o seu direito nacional de forma a que o tratamento dos recursos a que este se



refere inclua um exame, pelo juiz, do conjunto dos elementos de facto e de direito que lhe permitam proceder a uma avaliação atualizada do caso em apreço (Acórdão de 25 de julho de 2018, Alheto, C-585/16, EU:C:2018:584, n.º 110), daqui não resulta, em contrapartida, que o requerente de proteção internacional possa, sem se expor a um exame complementar pelo órgão de decisão, alterar a causa do seu pedido e, por conseguinte, os contornos do caso concreto ao invocar, na fase de recurso, um fundamento de proteção internacional que, embora relacionado com eventos ou ameaças que pretensamente ocorreram antes da adoção da decisão pelo referido órgão de decisão, ou mesmo antes da apresentação do pedido, foi omitido perante esse órgão. Recorde-se igualmente que o exame do pedido de proteção internacional pelo órgão de decisão, que é um órgão administrativo ou quase judicial dotado de meios específicos e de pessoal especializado na matéria, constitui uma fase essencial dos procedimentos comuns instituídos pela Diretiva 2013/32, e que o direito que o artigo 46.º, n.º 3, desta diretiva reconhece ao requerente de obter uma análise exaustiva e ex nunc perante um órgão jurisdicional, não pode ser interpretado no sentido de que atenua a obrigação de o mesmo requerente cooperar com aquele órgão de decisão (v., neste sentido, Acórdão de 25 de julho de 2018, Alheto, C-585/16, EU:C:2018:584, n.º 116). Essa fase essencial perante o órgão de decisão seria contornada se fosse permitido ao requerente, sem qualquer consequência processual, invocar, a fim de obter a anulação ou a substituição, por parte do juiz, da decisão de recusa tomada pelo referido órgão de decisão, um motivo de proteção internacional que, embora sendo relativo a acontecimentos ou a ameaças que, pretensamente, já existiam, não foi invocado perante aquele órgão e, por conseguinte, não foi examinado pelo mesmo.

Por conseguinte, quando um dos motivos de proteção internacional mencionados no n.º 95 do presente acórdão é invocado pela primeira vez durante o processo de recurso e é relativo a acontecimentos ou a ameaças pretensamente ocorridos antes da adoção dessa decisão, ou mesmo antes da apresentação do pedido de proteção internacional, esse motivo deve ser qualificado de «declaração suplementar», na aceção do artigo 40.º, n.º 1, da Diretiva 2013/32. Conforme resulta desta disposição, essa qualificação tem por efeito o órgão jurisdicional chamado a conhecer do recurso dever analisar esse motivo no âmbito da análise da decisão objeto de recurso, desde que cada uma das «autoridades competentes», que incluem não só este órgão jurisdicional mas também o órgão de decisão, possa analisar, neste contexto, a referida declaração suplementar.

Para determinar se ele mesmo tem a possibilidade de examinar a declaração suplementar no âmbito do recurso, incumbe ao referido órgão jurisdicional verificar, ao abrigo das regras processuais previstas pelo seu direito nacional, se o motivo de proteção internacional invocado pela primeira vez perante si o foi numa fase não extemporânea do processo de recurso e foi apresentado de uma maneira suficientemente concreta para poder ser devidamente analisado. Desde que resulte dessa verificação que o juiz tem a possibilidade de integrar esse motivo na sua apreciação do recurso, incumbe-lhe solicitar, da parte do órgão de decisão, num prazo que seja conforme ao objetivo de celeridade prosseguido pela Diretiva 2013/32 (v., a este respeito, Acórdão de 25 de julho de 2018, Alheto, C-585/16, EU:C:2018:584, n.º 109), um exame do referido motivo, cujo resultado e fundamentos deverão ser comunicados ao requerente e ao juiz antes de este último proceder à audição do requerente e apreciar o caso.

(cf. n.ºs 94, 96-101, 103, disp. 6)



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 11 de setembro de 2018, processo C-68/17, EU:C:2018:696 (IR contra JQ) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 2000/78/CE – Igualdade de tratamento – Atividades profissionais de igrejas ou de outras organizações cuja ética é baseada na religião ou nas convicções – Exigências profissionais – Atitude de boa-fé e de lealdade perante a ética da Igreja ou da organização – Conceito – Diferença de tratamento baseada na religião ou nas convicções – Despedimento de um trabalhador de confissão católica, que exerce uma função de enquadramento, em razão de um segundo casamento civil contraído após um divórcio:**

Sumário do acórdão disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=208008&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=389674>:

1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 50 a 54)

2. O artigo 4.º, n.º 2, segundo parágrafo, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que:

– por um lado, uma igreja ou uma outra organização cuja ética seja baseada na religião ou em convicções, e que gere um estabelecimento hospitalar constituído sob a forma de uma sociedade de capitais de direito privado, não pode decidir sujeitar os seus empregados que exercem funções de enquadramento a exigências de uma atitude de boa-fé e de lealdade para com essa ética distintas em função da confissão religiosa ou da inexistência de confissão religiosa desses empregados, sem que essa decisão possa, sendo caso disso, ser objeto de uma fiscalização jurisdicional efetiva que exija que se assegure que os critérios estabelecidos no artigo 4.º, n.º 2, dessa diretiva estão satisfeitos; e,

– por outro, uma diferença de tratamento, em termos de exigências de uma atitude de boa-fé e de lealdade para com a referida ética, entre empregados que ocupam lugares de enquadramento, em função da sua religião ou da inexistência de confissão religiosa, só é conforme com a referida diretiva se, tendo em conta a natureza das atividades profissionais em causa e o contexto em que estas são exercidas, a religião ou as convicções constituírem uma exigência profissional que é essencial, legítima e justificada tendo em conta a ética da organização em causa e conforme com o princípio da proporcionalidade, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar.

Com efeito, esse segundo parágrafo contém, com referência ao primeiro parágrafo do artigo 4.º, n.º 2, da referida diretiva, a precisão segundo a qual, entre os requisitos profissionais que uma igreja ou outra organização pública ou privada cuja ética é baseada na religião ou em convicções podem exigir das pessoas que trabalham para elas, figura a exigência de que essas pessoas tenham uma atitude de boa-fé ou de lealdade perante a ética dessa igreja ou organização. Como resulta nomeadamente da expressão «[s]ob reserva de outras disposições da presente diretiva», essa faculdade deve, contudo, ser exercida no respeito das restantes disposições da Diretiva 2000/78 e, em particular, dos critérios enunciados no artigo 4.º, n.º 2, primeiro parágrafo, desta diretiva, os quais devem, sendo caso disso, poder ser objeto de uma fiscalização jurisdicional efetiva, como foi recordado no n.º 43 do presente acórdão.

O artigo 17.º TFUE não é suscetível de infirmar esta conclusão. Com efeito, por um lado, a redação desta disposição corresponde, em substância, à da Declaração n.º 11, relativa ao estatuto das igrejas e das organizações não confessionais, anexa à ata final do Tratado de Amesterdão. Ora, o facto de esta declaração ser expressamente referida no considerando 24 da Diretiva 2000/78 demonstra que o legislador da União teve necessariamente em conta a referida declaração quando da adoção desta diretiva, em especial o seu artigo 4.º, n.º 2, uma vez que esta disposição remete precisamente para as legislações e para as práticas nacionais em vigor à data da adoção da referida diretiva. Por outro lado, o artigo 17.º TFUE exprime, de facto, a neutralidade da União no que respeita à organização pelos Estados-Membros das suas relações com as



igrejas e as associações ou comunidades religiosas, mas não é suscetível de dispensar de uma fiscalização jurisdicional efetiva o respeito dos critérios enunciados no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 (v., neste sentido, Acórdão de 17 de abril de 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, n.ºs 56 a 58).

(cf. n.ºs 46, 48, 61, disp. 1)

3. Um órgão jurisdicional nacional que conhece de um litígio que opõe dois privados é obrigado, quando não lhe é possível interpretar o direito nacional de maneira conforme com o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, a assegurar, no quadro das suas competências, a proteção jurídica que decorre, para os litigantes, dos princípios gerais do direito da União, tais como o princípio da não discriminação em razão da religião ou das convicções, atualmente consagrado no artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, e a garantir o pleno efeito dos direitos daí decorrentes, se necessário afastando a aplicação de qualquer disposição nacional contrária.

O Tribunal de Justiça decidiu, por outro lado, que a exigência de uma interpretação conforme inclui a obrigação de os órgãos jurisdicionais nacionais alterarem, sendo caso disso, uma jurisprudência assente, caso esta se baseie numa interpretação do direito nacional incompatível com os objetivos de uma diretiva (Acórdão de 17 de abril de 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, n.º 72 e jurisprudência referida).

Caso lhe seja impossível proceder a essa interpretação conforme da disposição nacional em causa no processo principal, há que recordar, por um lado, que a Diretiva 2000/78 não instaura ela própria o princípio da igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho, princípio esse que tem a sua origem em diversos instrumentos internacionais e nas tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros, mas tem unicamente por objeto estabelecer, nessas mesmas matérias, um quadro geral para lutar contra a discriminação baseada em diversos motivos, entre os quais figuram a religião ou as convicções, conforme resulta da epígrafe e do artigo 1.º desta diretiva (Acórdão de 17 de abril de 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, n.º 75 e jurisprudência referida).

Por outro lado, um órgão jurisdicional nacional que se encontre na situação evocada no número anterior tem a obrigação de assegurar, no quadro das suas competências, a proteção jurídica que decorre, para os particulares, do direito da União e garantir o pleno efeito deste, afastando, se necessário, a aplicação de qualquer disposição da regulamentação nacional contrária ao princípio da não discriminação em razão da religião ou das convicções (v., no que respeita ao princípio da não discriminação em razão da idade, Acórdão de 19 de abril de 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, n.º 35).

Com efeito, antes da entrada em vigor do Tratado de Lisboa, que conferiu à Carta o mesmo valor jurídico que os Tratados, este princípio decorria das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros. A proibição de qualquer discriminação em razão da religião ou de convicções reveste caráter imperativo enquanto princípio geral de direito da União atualmente consagrado no artigo 21.º da Carta, e basta, por si só, para conferir aos particulares um direito que pode ser invocado enquanto tal num litígio que os oponha num domínio abrangido pelo direito da União (v., neste sentido, Acórdão de 17 de abril de 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, n.º 76). (cf. n.ºs 64, 67 a 69, 71, disp. 2)»



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 7 de agosto de 2018, processo C-122/17, EU:C:2018:631 (David Smith contra Patrick Meade e o.) - Reenvio prejudicial – Aproximação das legislações – Seguro de responsabilidade civil relativo à circulação de veículos automóveis – Terceira Diretiva 90/232/CEE – Artigo 1.º – Responsabilidade em caso de danos pessoais causados a todos os passageiros, além do condutor – Seguro obrigatório – Efeito direto das diretivas – Obrigação de não aplicar uma regulamentação nacional contrária a uma diretiva – Não aplicação de uma cláusula contratual contrária a uma diretiva:

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=209113&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=10812228>:

«1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 37-41)

2. O direito da União, em especial o artigo 288.º TFUE, deve ser interpretado no sentido de que **um órgão jurisdicional nacional**, ao qual foi submetido um **litígio entre particulares**, que se encontra na impossibilidade de interpretar as disposições do seu direito nacional contrárias a uma disposição de uma diretiva que preenche todos os requisitos exigidos para produzir efeito direto, num sentido conforme com esta última disposição, **não é obrigado**, ao abrigo apenas do direito da União, a não aplicar estas disposições nacionais bem como uma cláusula que figura, em conformidade com estas, **num contrato de seguro**. Numa situação como a que está em causa no processo principal, **a parte lesada pela não conformidade do direito nacional com o direito da União ou a pessoa sub-rogada nos direitos desta parte pode, no entanto, invocar a jurisprudência decorrente do Acórdão de 19 de novembro de 1991, Francovich e o.** (C-6/90 e C-9/90, EU:C:1991:428), para obter do Estado-Membro, se for caso disso, uma indemnização pelo dano sofrido.

O Tribunal de Justiça declarou expressamente que **uma diretiva não pode ser invocada num litígio entre particulares para afastar a regulamentação de um Estado-membro contrária a esta diretiva** (v., neste sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, OSA, C-351/12, EU:C:2014:110, n.º 48). Com efeito, o órgão jurisdicional nacional só é obrigado a afastar a disposição nacional contrária a uma diretiva **quando esta é invocada contra um Estado-Membro, órgãos da sua Administração, incluindo entidades descentralizadas, ou organismos e entidades que estejam sujeitos à autoridade ou ao controlo do Estado ou às quais um Estado-membro tenha confiado o cumprimento de uma missão de interesse público e que, para esse efeito, disponham de poderes exorbitantes face aos que resultam das normas aplicáveis nas relações entre particulares** (v., neste sentido, Acórdãos de 24 de janeiro de 2012, Dominguez, C-282/10, EU:C:2012:33, n.ºs 40 e 41; de 25 de junho de 2015, Indėlių ir investicijų draudimas e Nemaniūnas, C-671/13, EU:C:2015:418, n.ºs 59 e 60; e de 10 de outubro de 2017, Farrell, C-413/15, EU:C:2017:745, n.ºs 32 a 42).
(cf. n.ºs 44, 45, 57 e disp.)»

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 27 de junho de 2018, processo C-246/17, EU:C:2018:499 (Ibrahima Diallo contra État belge) - Reenvio prejudicial – Cidadania da União Europeia – Diretiva 2004/38/CE – Artigo 10.º, n.º 1 – Pedido de cartão de residência de membro da família de um cidadão da União – Emissão – Prazo – Adoção e notificação da decisão – Consequências do desrespeito do prazo de seis meses – Autonomia processual dos Estados-Membros – Princípio da efetividade:

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=208602&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=408027>:

1. O artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE)



n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, deve ser interpretado no sentido de que a decisão relativa ao pedido de cartão de residência de membro da família de um cidadão da União Europeia deve ser adotada e notificada no prazo de seis meses previsto nesta disposição.

Com efeito, como salientou o advogado-geral no n.º 44 das suas conclusões, o recurso à fórmula «[o mais tardar] no prazo de seis meses a contar da apresentação do pedido» indica claramente que os Estados-Membros devem emitir o cartão de residência de membro da família de um cidadão da União ao interessado nesse prazo. Ora, o conceito de «emissão», previsto no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, implica, como salientou, em substância, o advogado-geral nos n.ºs 45 e 46 das suas conclusões, que, no prazo de seis meses previsto nesta disposição, as autoridades nacionais competentes devem examinar o pedido, adotar uma decisão e, caso o requerente preencha todos os requisitos para beneficiar do direito de residência com base na Diretiva 2004/38, fornecer o referido cartão de residência a este requerente.

Daqui decorre que a obrigação dos Estados-Membros de emitir o cartão de residência a um membro da família de um cidadão da União no prazo imperativo de seis meses previsto no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38 implica necessariamente a adoção e a notificação de uma decisão ao interessado antes do termo desse prazo.

O mesmo se aplica quando as autoridades nacionais competentes recusam emitir o cartão de residência de membro da família de um cidadão da União ao interessado.
(cf. n.ºs 35, 36, 38, 39, 43, disp. 1)

2. A Diretiva 2004/38 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que impõe às autoridades nacionais competentes a emissão oficiosa de um cartão de residência de membro da família de um cidadão da União Europeia ao interessado, quando o prazo de seis meses, previsto no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, é ultrapassado, sem verificar, previamente, que o interessado preenche efetivamente os requisitos para residir no Estado-membro de acolhimento em conformidade com o direito da União.

À este respeito, importa salientar que a Diretiva 2004/38 não contém nenhuma disposição que regule as consequências que decorram da ultrapassagem do prazo previsto no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, uma vez que esta questão é abrangida, em princípio, pela autonomia processual dos Estados-Membros, sob reserva do respeito dos princípios da efetividade e da equivalência (v., neste sentido, Acórdão de 17 de março de 2016, Bensada Benallal, C-161/15, EU:C:2016:175, n.º 24). Neste âmbito, embora o direito da União não se oponha de forma alguma a que os Estados-Membros estabeleçam regimes de aceitação ou de autorização implícita, é ainda necessário que esses regimes não prejudiquem o efeito útil do direito da União.

Nestas condições, embora nada se oponha a que uma legislação nacional preveja que o silêncio da administração competente durante um período de seis meses a contar da apresentação do pedido valha como decisão de indeferimento, os próprios termos da Diretiva 2004/38 opõem-se, no entanto, a que este valha como decisão de deferimento.
(cf. n.ºs 45, 46, 51, 56, disp. 2)

3. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 48-50)

4. O direito da União deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma jurisprudência nacional, como a que está em causa no processo principal, por força da qual, na sequência da anulação judicial de uma decisão que recusa a emissão de um cartão de residência de membro da família de um cidadão da União Europeia, a autoridade nacional competente recupera automaticamente a totalidade do prazo de seis meses previsto no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38.



Com efeito, em primeiro lugar, como foi recordado no n.º 40 do presente acórdão, o procedimento administrativo instituído no artigo 10.º da Diretiva 2004/38 visa verificar a situação individual dos nacionais de Estados terceiros à luz das disposições do direito da União num prazo imperativo de seis meses. Em especial, as autoridades nacionais competentes devem unicamente verificar nesse prazo se o nacional de um Estado terceiro está em condições de provar, através da apresentação dos documentos indicados no artigo 10.º, n.º 2, da referida diretiva, que é abrangido pelo conceito de «membro da família» de um cidadão da União na aceção da Diretiva 2004/38, a fim de obter o cartão de residência.

Em segundo lugar, resulta da jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que a Diretiva 2004/38 visa facilitar o exercício do direito fundamental e individual de circular e de residir livremente no território dos Estados-Membros, que o artigo 21.º, n.º 1, TFUE confere diretamente aos cidadãos da União, e reforçar esse direito. O considerando 5 desta diretiva sublinha, por outro lado, que o referido direito deveria, para que possa ser exercido em condições objetivas de dignidade, ser igualmente concedido aos membros da família desses cidadãos, seja qual for a sua nacionalidade (Acórdão de 14 de novembro de 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, n.º 31 e jurisprudência referida).

Este objetivo exige que o nacional de um Estado terceiro que prove que é abrangido pelo conceito de «membro da família» de um cidadão da União na aceção da Diretiva 2004/38 possa obter o cartão de residência que prova essa qualidade o mais rapidamente possível.

Por conseguinte, a abertura automática de um novo prazo de seis meses, na sequência da anulação judicial de uma decisão de recusa de emissão de um cartão de residência, afigura-se desproporcionada atendendo à finalidade do procedimento administrativo previsto no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, bem como ao objetivo desta diretiva. Daqui decorre que o princípio da efetividade, bem como o objetivo de celeridade inerente à Diretiva 2004/38, se opõem a que as autoridades nacionais recuperem automaticamente um novo prazo de seis meses na sequência da anulação judicial de uma primeira decisão que recusa a emissão de um cartão de residência. Estas são obrigadas a adotar uma nova decisão num prazo razoável, o qual não pode, de qualquer modo, ultrapassar o prazo referido no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38. (cf. n.ºs 63-65, 68-70, disp. 3)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 5 de junho de 2018, processo C-673/16, EU:C:2018:385 (Relu Adrian Coman e o. contra Inspectoratul General pentru Imigrări e Ministerul Afacerilor Interne) - Reenvio prejudicial – Cidadania da União – Artigo 21.º TFUE – Direito de livre circulação e de residência dos cidadãos da União no território dos Estados-Membros – Diretiva 2004/38/CE – Artigo 3.º – Titulares – Membros da família do cidadão da União – Artigo 2.º, ponto 2, alínea a) – Conceito de “cônjuge” – Casamento entre pessoas do mesmo sexo – Artigo 7.º – Direito de residência por mais de três meses – Direitos fundamentais:**

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=206369&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=409682>:

1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 23-25)

2. Numa situação em que um cidadão da União fez uso da sua liberdade de circulação, ao deslocar-se e ao residir de forma efetiva, em conformidade com as condições previstas no artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, num Estado-membro diferente daquele de que é nacional, e desenvolveu ou consolidou, por essa ocasião, uma vida familiar com um nacional de um país terceiro do mesmo sexo, ao qual se uniu por um casamento legalmente celebrado no



Estado-membro de acolhimento, o artigo 21.º, n.º 1, TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que as autoridades competentes do Estado-membro de que o cidadão da União é nacional se recusem a conceder um direito de residência no território desse Estado-membro ao referido nacional de um país terceiro, pelo facto de o direito do referido Estado-membro não prever o casamento entre pessoas do mesmo sexo.

(cf. n.º 51, disp. 1)

3. O artigo 21.º, n.º 1, TFUE deve ser interpretado no sentido de que, em circunstâncias como as que estão em causa no processo principal, o nacional de um Estado terceiro, do mesmo sexo do cidadão da União e cujo casamento com este último foi celebrado num Estado-membro em conformidade com o direito deste, dispõe de um direito de residência superior a três meses no território do Estado-membro de que o cidadão da União é nacional. Este direito de residência derivado não pode ser sujeito a condições mais estritas do que as previstas no artigo 7.º da Diretiva 2004/38.

(cf. n.º 56, disp 2)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 5 de junho de 2018, processo C-574/16, EU:C:2018:390 (Grupo Norte Facility SA contra Angel Manuel Moreira Gómez) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 1999/70/CE – Acordo-Quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo – Artigo 4.º – Princípio da não discriminação – Conceito de “condições de emprego” – Comparabilidade das situações – Justificação – Conceito de “razões objetivas” – Indemnização em caso de resolução de um contrato de trabalho sem termo por causa objetiva – Indemnização menor paga no final de um contrato de trabalho a termo de substituição de trabalhador em reforma parcial:** sumário do acórdão inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE neste livro.

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 31 de maio de 2018, processo C-483/16, EU:C:2018:367 (Zsolt Sziber contra ERSTE Bank Hungary Zrt.) - Reenvio prejudicial – Proteção dos consumidores – Cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores – Diretiva 93/13/CEE – Artigo 7.º, n.º 1 – Contratos de mútuo expressos em divisa estrangeira – Legislação nacional que prevê requisitos processuais específicos para contestar o caráter abusivo – Princípio da equivalência – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigo 47.º – Direito a uma tutela jurisdicional efetiva:** sumário inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE.

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 17 de abril de 2018, processo C-414/16, EU:C:2018:257 (Vera Egenberger contra Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 2000/78/CE – Igualdade de tratamento – Diferença de tratamento em razão da religião ou das convicções – Atividades profissionais de igrejas ou de outras organizações cuja ética é baseada na religião ou nas convicções – Religião ou convicções que constituem um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética da organização – Conceito – Natureza das atividades e contexto em que estas são exercidas – Artigo 17.º TFUE – Artigos 10.º, 21.º e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia:**

«Acórdão

1. O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78/CE 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).

2. Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe Vera Egenberger à Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV (a seguir «Evangelisches Werk»), a respeito de um pedido de indemnização apresentado pela primeira em razão de uma discriminação com fundamento na religião de que alega ter sido vítima no âmbito de um processo de recrutamento.

Quadro jurídico

Direito da União



3 Os considerandos 4, 23, 24 e 29 da Diretiva 2000/78 preveem:

«(4) O direito das pessoas à igualdade perante a lei e à proteção contra a discriminação constitui um direito universal, reconhecido pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, pela Convenção das Nações Unidas sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres, pelos pactos internacionais das Nações Unidas sobre os direitos civis e políticos e sobre os direitos económicos, sociais e culturais, e pela Convenção para a proteção dos Direitos do Homem e das liberdades fundamentais, de que todos os Estados-Membros são signatários. A Convenção n.º 111 da Organização Internacional de Trabalho proíbe a discriminação em matéria de emprego e atividade profissional.

[...]

(23) Em circunstâncias muito limitadas, podem justificar-se diferenças de tratamento sempre que uma característica relacionada com a religião ou as convicções, com uma deficiência, com a idade ou com a orientação sexual constitua um requisito genuíno e determinante para o exercício da atividade profissional, desde que o objetivo seja legítimo e o requisito proporcional. Essas circunstâncias devem ser mencionadas nas informações fornecidas pelos Estados-Membros à Comissão.

(24) A União Europeia, na sua Declaração n.º 11, relativa ao estatuto das Igrejas e das organizações não confessionais, anexa à ata final do Tratado de Amesterdão, reconhece explicitamente que respeita e não afeta o estatuto de que gozam, ao abrigo do direito nacional, as Igrejas e associações ou comunidades religiosas nos Estados-Membros, e que respeita igualmente o estatuto das organizações filosóficas e não confessionais. Nesta perspetiva, os Estados-Membros podem manter ou prever disposições específicas sobre os requisitos profissionais essenciais, legítimos e justificados, suscetíveis de serem exigidos para o exercício de uma atividade profissional nos respetivos territórios.

[...]

(29) As pessoas que tenham sido vítimas de discriminação em razão da religião, das convicções, de uma deficiência, da idade ou da orientação sexual devem dispor de meios de proteção jurídica adequados. Para assegurar um nível de proteção mais eficaz, as associações ou as pessoas coletivas devem igualmente ficar habilitadas a instaurar ações, nos termos estabelecidos pelos Estados-Membros, em nome ou em prol de uma vítima, sem prejuízo das regras processuais nacionais relativas à representação e à defesa em tribunal.»

4 O artigo 1.º da Diretiva 2000/78 dispõe:

«A presente 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.»

5 O artigo 2.º, n.ºs 1, 2 e 5, desta diretiva prevê:

«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;

[...]



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.»

6 O artigo 4.º da referida diretiva tem a seguinte redação:

«1. Sem prejuízo do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º, os Estados-Membros podem prever que uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º não constituirá discriminação sempre que, em virtude da natureza da atividade profissional em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade, na condição de o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional.

2. Os Estados-Membros podem manter na sua legislação nacional em vigor à data de aprovação da presente diretiva, ou prever em futura legislação que retome as práticas nacionais existentes à data de aprovação da presente diretiva, disposições em virtude das quais, no caso das atividades profissionais de igrejas e de outras organizações públicas ou privadas cuja ética seja baseada na religião ou em convicções, uma diferença de tratamento baseada na religião ou nas convicções de uma pessoa não constitua discriminação sempre que, pela natureza dessas atividades ou pelo contexto da sua execução, a religião ou as convicções constituam um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética da organização. Esta diferença de tratamento deve ser exercida no respeito das disposições e dos princípios constitucionais dos Estados-Membros, bem como dos princípios gerais do direito comunitário, e não pode justificar uma discriminação baseada noutro motivo.

Sob reserva de outras disposições da presente diretiva as igrejas e as outras organizações públicas ou privadas cuja ética é baseada na religião ou nas convicções, atuando de acordo com as disposições constitucionais e legislativas nacionais, podem, por conseguinte, exigir das pessoas que para elas trabalham uma atitude de boa-fé e de lealdade perante a ética da organização.»

7 O artigo 9.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 prevê:

«Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para assegurar que todas as pessoas que se considerem lesadas pelo facto de não ter sido aplicado, no que lhes diz respeito, o princípio da igualdade de tratamento, possam recorrer a processos judiciais e/ou administrativos, incluindo, se considerarem adequado, a processos de conciliação, para exigir o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva, mesmo depois de extintas as relações no âmbito das quais a discriminação tenha alegadamente ocorrido.»

8 O artigo 10.º, n.º 1, desta diretiva dispõe:

«Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias, de acordo com os respetivos sistemas judiciais, para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pelo facto de não ter sido aplicado, no que lhe diz respeito, o princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumba à parte requerida provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.»

Direito alemão

GG

9 O artigo 4.º, n.ºs 1 e 2, da Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, a seguir «GG») dispõe:



«(1) A liberdade de religião e de consciência, bem como a liberdade de professar uma convicção religiosa ou uma convicção filosófica, são invioláveis.

(2) É garantida a liberdade de culto.»

10 Em conformidade com o artigo 140.º da GG, o disposto nos artigos 136.º a 139.º e 141.º da Weimarer Reichsverfassung (Constituição de Weimar), de 11 de agosto de 1919 (a seguir «WRV»), constitui parte integrante da GG.

11 O artigo 137.º da WRV prevê:

«1. O Estado é laico.

2. É garantida a liberdade de associação religiosa. Podem ser criadas congregações religiosas sem qualquer restrição no território do Reich.

3. As congregações religiosas regulam e administram os seus assuntos com independência, dentro dos limites da lei geral. A organização das suas estruturas é independente do governo central ou das autoridades locais.
[...]

7. As associações cuja finalidade consiste em propagar uma convicção filosófica na comunidade gozarão do mesmo estatuto das congregações religiosas.»

12 Segundo a jurisprudência do Bundesverfassungsgericht (Tribunal Constitucional Federal, Alemanha), os titulares do direito de autodeterminação eclesial garantido no artigo 140.º da GG, lido em conjugação com o artigo 137.º, n.º 3, da WRV, são não só as próprias igrejas enquanto comunidades religiosas mas também todas as instituições a estas especificamente afiliadas, se e na medida em que estas últimas sejam chamadas, segundo a consciência eclesiológica e em conformidade com o seu objetivo ou a sua missão, a assumir tarefas e missões eclesiais.

AGG

13 A Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (Lei geral sobre a igualdade de tratamento), de 14 de agosto de 2006 (BGBl. 2006 I, p. 1897, a seguir «AGG»), visa transpor a Diretiva 2000/78 para o direito alemão.

14 O § 1 da AGG, que determina o objetivo da lei, prevê:

«A presente lei tem por objetivo prevenir ou eliminar qualquer discriminação baseada na raça, origem étnica, sexo, religião ou crença, em deficiência, na idade ou na orientação sexual.»

15 O § 7, n.º 1, da AGG dispõe:

«Os trabalhadores não podem ser alvo de discriminação por nenhum dos fundamentos enumerados no § 1. Esta proibição é igualmente aplicável quando o autor da discriminação se limita a presumir a existência de apenas uma das formas de discriminação referidas no § 1.»

16 Nos termos do § 9 da AGG:

«1. Sem prejuízo do disposto no § 8 [da presente lei], as diferenças de tratamento baseadas na religião ou em convicções são igualmente admitidas nos casos de emprego em comunidades religiosas, em instituições nestas filiadas, independentemente da forma jurídica destas, ou em associações cujo objetivo seja estar ao serviço de uma religião ou convicções, quando, tendo em conta a própria perceção da comunidade religiosa ou da



associação, uma religião ou uma convicção determinadas constituam uma exigência profissional justificada atendendo ao direito à autodeterminação [da comunidade religiosa ou da associação] ou atendendo à natureza das suas atividades.

2. A proibição de diferenças de tratamento baseadas na religião ou nas convicções não prejudica o direito das comunidades religiosas referidas no n.º 1, das instituições a estas afiliadas, independentemente da sua forma jurídica, ou das associações que tenham por objetivo estar em comum ao serviço de uma religião ou de convicções, de poderem exigir aos seus trabalhadores uma atitude de boa-fé e de lealdade de acordo com a sua própria consciência.»

17 O § 15 da AGG tem a seguinte redação:

«1. Em caso de violação da proibição de discriminação, o empregador é obrigado a reparar os danos que daí resultem. Esta regra não se aplica no caso de o empregador não ser responsável pelo não cumprimento desta obrigação.

2. Em caso de dano não patrimonial, o trabalhador pode exigir uma indemnização pecuniária adequada. Em caso de não recrutamento, a indemnização não pode exceder três meses de salário nos casos em que o trabalhador não teria sido recrutado mesmo que a seleção não tivesse sido discriminatória.
[...]»

Direito eclesiástico da Evangelische Kirche in Deutschland

18 O Grundordnung der Evangelischen Kirche in Deutschland (Regulamento fundamental da Igreja Protestante da Alemanha), de 13 de julho de 1948, conforme alterado pela última vez pela Kirchengesetz (Lei da igreja), de 12 de novembro de 2013, constitui o fundamento do direito eclesiástico da Evangelische Kirche in Deutschland (Igreja Protestante da Alemanha, a seguir «EKD»).

19 Adotada em aplicação do § 9, alínea b), desse Regulamento fundamental, conforme alterado, a Richtlinie des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland über die Anforderungen der privatrechtlichen beruflichen Mitarbeit in der Evangelischen Kirche in Deutschland und des Diakonischen Werkes (Diretiva do Conselho da EKD, relativa às exigências aplicáveis à colaboração profissional no âmbito do direito privado com a EKD e com a Obra Diaconal, a seguir «Diretiva relativa à colaboração profissional com a EKD»), de 1 de julho de 2005, prevê, no seu § 2, n.º 1:

«O serviço eclesiástico é determinado pela missão de dar testemunho do Evangelho em palavras e em atos. Todas as mulheres e todos os homens que trabalham na igreja e na diaconia contribuem de diferentes maneiras para permitir levar a cabo essa missão. Essa missão constitui a base dos direitos e das obrigações dos empregadores, bem como das colaboradoras e dos colaboradores.»

20 O § 3 da Diretiva relativa à colaboração profissional com a EKD dispõe:

«1. A atividade profissional na igreja protestante e na sua diaconia pressupõe, em princípio, a pertença a uma das igrejas membros da [EKD] ou a uma igreja em comunhão com esta.

2. É possível derrogar o n.º 1 quanto às tarefas que não digam respeito à proclamação [do Evangelho], à pastoral, ao ensino ou à direção, se não for possível recrutar outros colaboradores e outras colaboradoras adequados. Neste caso, é igualmente possível contratar pessoas que pertençam a outra igreja membro da comunidade de trabalho das igrejas cristãs na Alemanha ou da Associação das Igrejas Protestantes Livres. O recrutamento de pessoas que não satisfaçam os requisitos previstos no n.º 1 deve ser examinado caso a caso, tendo em conta a importância do serviço ou da instituição e o



número dos seus outros colaboradores, bem como as tarefas a cumprir e o respetivo contexto. [A presente disposição] não prejudica o § 2, n.º 1, segundo período.»

21 Intitulado «Missão eclesiástica e diaconal», o § 2 do Dienstvertragsordnung der Evangelischen Kirche in Deutschland (Regulamento relativo aos contratos de prestação de serviços da EKD), de 25 de agosto de 2008, que regula as condições gerais de trabalho dos colaboradores contratados pela EKD no âmbito do direito privado, pelo gabinete central da Obra Diaconal e pelas outras obras e instituições, enuncia:

«O serviço eclesiástico é determinado pela missão de proclamar o Evangelho de Jesus Cristo em palavras e em atos. O serviço diaconal é a expressão da existência e da natureza da igreja protestante.»

22 Segundo o § 4 do Regulamento relativo aos contratos de prestação de serviços da EKD, intitulado «Obrigações gerais»:

«As colaboradoras e os colaboradores contribuem para levar a cabo as suas missões eclesiásticas e diaconais segundo os seus dons, as suas tarefas e o seu domínio de responsabilidade. O seu comportamento geral durante o serviço e fora deste deve estar em conformidade com a responsabilidade que tenham assumido enquanto colaboradoras ou colaboradores ao serviço da igreja.»

23 Tanto a Diretiva relativa à colaboração profissional com a EKD como o Regulamento relativo aos contratos de prestação de serviços da EKD são aplicáveis à Evangelisches Werk.

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

24 Em novembro de 2012, a Evangelisches Werk publicou uma oferta de emprego de duração determinada para um projeto relativo à elaboração do relatório paralelo sobre a Convenção Internacional das Nações Unidas sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial. Em conformidade com essa oferta de emprego, as tarefas a cumprir incluíam o acompanhamento do processo de elaboração dos relatórios estatais sobre a referida Convenção respeitantes ao período compreendido entre 2012 e 2014, a elaboração do relatório paralelo sobre o relatório estatal alemão, bem como de observações e contribuições especializadas, a representação, no âmbito do projeto, da Diaconia da Alemanha perante o mundo político, o público e as organizações de defesa dos direitos humanos, assim como a cooperação com certas instâncias, a informação e a coordenação do processo de formação de opinião no domínio da associação, e ainda a organização, administração e elaboração de relatórios técnicos no domínio do trabalho.

25 Por outro lado, a referida oferta de emprego precisava os requisitos que os candidatos deviam preencher. Um deles tinha a seguinte redação:

«É exigida a pertença a uma igreja protestante ou a uma igreja evangélica membro da comunidade de trabalho das Igrejas Cristãs na Alemanha e a identificação com a missão diaconal. Queira indicar a sua confissão religiosa no seu curriculum vitae.»

26 V. Egenberger, sem confissão, candidatou-se ao emprego proposto. Embora a sua candidatura se mantivesse após uma primeira seleção pela Evangelisches Werk, a interessada não foi convocada para uma entrevista. Por sua vez, o candidato que acabou por ser escolhido tinha indicado, quanto à pertença confessional, ser «um cristão socializado na igreja protestante regional de Berlim».

27 Por considerar que a sua candidatura tinha sido rejeitada com base no facto de não ter confissão religiosa, V. Egenberger intentou uma ação no Arbeitsgericht Berlin (Tribunal do Trabalho de Berlim, Alemanha), pedindo que a Evangelisches Werk fosse condenada a pagar-lhe a quantia de 9 788,65 euros, ao abrigo do § 15, n.º 2, da AGG. A interessada indicou que a tomada em consideração da religião no processo de recrutamento, identificável na oferta de emprego em questão, violava a proibição da discriminação prevista pela AGG, conforme interpretada em



conformidade com o direito da União, e que o § 9, n.º 1, da AGG não podia justificar a discriminação de que tinha sido vítima.

28 A Evangelisches Werk alegou que, no caso em apreço, uma diferença de tratamento com base na religião era justificada ao abrigo do § 9, n.º 1, da AGG. Segundo a Evangelisches Werk, o direito de impor a pertença a uma igreja cristã faz parte do direito de autodeterminação das igrejas protegido pelo artigo 140.º da GG, lido em conjugação com o artigo 137.º, n.º 3, da WRV. Ora, este direito é conforme com o direito da União, em razão, nomeadamente, do disposto no artigo 17.º TFUE. Além disso, devido à natureza da atividade referida na oferta de emprego em causa no processo principal, a pertença religiosa constitui uma exigência profissional justificada tendo em conta a consciência eclesiológica da Evangelisches Werk.

29 O Arbeitsgericht Berlin (Tribunal do Trabalho de Berlim) julgou a ação de V. Egenberger parcialmente procedente. Considerou que esta última tinha sido vítima de uma discriminação, mas limitou o montante da indemnização a 1 957,73 euros. Uma vez que o Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Tribunal Superior do Trabalho de Berlim-Brandeburgo, Alemanha) negou provimento ao recurso interposto por V. Egenberger contra esta decisão, a interessada interpôs um recurso de «Revision» para o órgão jurisdicional de reenvio, a fim de obter o pagamento de uma indemnização adequada.

30 O Bundesarbeitsgericht (Tribunal Federal do Trabalho, Alemanha) considera que a resolução do litígio no processo principal depende da questão de saber se a distinção em função da pertença religiosa a que a Evangelisches Werk procedeu é lícita, na aceção do § 9, n.º 1, da AGG. Todavia, esta disposição deve ser interpretada em conformidade com o direito da União. Assim, a resolução deste litígio depende da interpretação do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, supostamente transposto para o direito nacional pelo § 9 da AGG. O órgão jurisdicional de reenvio precisa que esta diferença de tratamento deve, além disso, operar-se no respeito das disposições e dos princípios constitucionais dos Estados-Membros, bem como dos princípios gerais do direito da União e do artigo 17.º TFUE.

31 Em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio salienta que, segundo a vontade expressa do legislador alemão, o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 foi transposto para o direito alemão no § 9 da AGG de modo a que fossem mantidas as disposições jurídicas e as práticas em vigor à data da adoção desta diretiva. O referido legislador tomou esta decisão em consideração da jurisprudência do Bundesverfassungsgericht (Tribunal Constitucional Federal) relativa ao privilégio de autodeterminação das igrejas. Por força desta jurisprudência, a fiscalização jurisdicional deve limitar-se a uma fiscalização de plausibilidade com fundamento na consciência eclesiológica. Daqui resulta que, caso a consciência eclesiológica estabeleça ela própria uma distinção entre as atividades «que apresentam uma proximidade» com a proclamação da mensagem da igreja e as atividades «sem proximidade» com ela, não deve ser verificado se e em que medida essa distinção é justificada. Mesmo que uma consciência eclesiológica devesse implicar que todos os postos de trabalho devam ser preenchidos tendo em conta a pertença religiosa, e isso seja qual for a natureza desses empregos, há que a aceitar sem fiscalização jurisdicional aprofundada. No entanto, coloca-se a questão de saber se esta interpretação do § 9, n.º 1, da AGG é conforme com o direito da União.

32 Com efeito, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, não se pode inferir dos termos do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 nem dos considerandos dessa diretiva que um empregador como a Evangelisches Werk pode determinar ele próprio, de forma definitiva, que a religião constitui, independentemente da natureza da atividade em causa, uma exigência profissional justificada atendendo à ética desse empregador, e que os órgãos jurisdicionais nacionais podem unicamente exercer, a este respeito, uma fiscalização de plausibilidade. Pelo contrário, a referência, nessa disposição, ao facto de a religião dever constituir um «requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética da organização» pode militar no sentido de uma competência de fiscalização dos órgãos jurisdicionais nacionais que vai além de uma simples fiscalização de plausibilidade.



33 O órgão jurisdicional de reenvio observa, contudo, que, no entender de uma parte da doutrina alemã, o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado em conformidade com o direito primário, mais especificamente com a Declaração n.º 11, relativa ao estatuto das Igrejas e das organizações não confessionais, anexa à Ata Final do Tratado de Amesterdão (a seguir «Declaração n.º 11»), ou com o artigo 17.º TFUE.

34 Em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio observa que lhe cabe, sendo caso disso, tendo em conta todas as regras do direito nacional e aplicando os métodos de interpretação reconhecidos por este, decidir se e em que medida o § 9, n.º 1, da AGG é suscetível de ser interpretado em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, conforme interpretado pelo Tribunal de Justiça, sem que seja necessário proceder a uma interpretação contra legem, ou se a aplicação da referida disposição da AGG deve ser afastada.

35 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta-se, por um lado, sobre se a proibição das discriminações em razão da religião ou das convicções, consagrada no artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), confere aos particulares um direito subjetivo que estes possam invocar perante os órgãos jurisdicionais nacionais e que, em litígios entre pessoas privadas, obrigue esses órgãos jurisdicionais a afastar a aplicação de disposições nacionais não conformes com essa proibição.

36 Por outro lado, o órgão jurisdicional de reenvio salienta que o Tribunal de Justiça ainda não precisou se a obrigação de afastar a aplicação de disposições nacionais não conformes com a proibição de discriminações em razão da religião ou das convicções, consagrada no artigo 21.º, n.º 1, da Carta, se aplica igualmente no caso em que um empregador, como a Evangelisches Werk, invoca, para justificar uma diferença de tratamento baseada na religião, não só disposições do direito constitucional nacional mas também disposições do direito primário da União, no caso vertente, o artigo 17.º TFUE.

37 Em terceiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio indica que lhe cabe ainda, sendo caso disso, responder à questão de saber, num caso como o do processo principal, que exigências ligadas à religião podem, pela natureza da atividade em causa ou pelo contexto do exercício desta, ser consideradas um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética da organização, na aceção do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

38 É certo que, em processos em que estavam em causa conflitos de lealdade, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem enunciou critérios individuais, referindo-se nomeadamente à Diretiva 2000/78, mas estes critérios diziam respeito a relações de trabalho existentes e incidiam, no essencial, em casos concretos.

39 Nestas condições, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta-se, designadamente, sobre se esses critérios são pertinentes para efeitos da interpretação do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 no caso de a diferença de tratamento baseada na religião se verificar quando do recrutamento e se o artigo 17.º TFUE tem incidência na interpretação dessa mesma disposição.

40 Coloca-se também a questão de saber se os órgãos jurisdicionais nacionais devem proceder a uma fiscalização aprofundada, a uma simples fiscalização de plausibilidade ou a uma pura fiscalização dos abusos quando são chamados a verificar se, tendo em conta a natureza da atividade em causa ou o contexto do seu exercício, a religião constitui um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética da organização, na aceção do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

41 Nestas condições, o Bundesarbeitsgericht (Tribunal Federal do Trabalho) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva [2000/78] ser interpretado no sentido de que uma entidade patronal como a demandada no presente processo – ou a Igreja por ela – pode determinar ela própria, de modo vinculativo, se uma determinada religião de um



candidato, atenta a natureza da atividade ou o contexto da sua execução, constitui um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da sua ética?

2) Em caso de resposta negativa à primeira questão:

Deve deixar de ser aplicada num litígio como o do caso vertente uma disposição do direito nacional, como, neste caso, o § 9, n.º 1, primeira alternativa, da AGG [...], segundo a qual um tratamento diferente no emprego pelas comunidades religiosas e pelas instituições que tutelam em razão da religião também é permitido quando uma determinada religião, tendo em conta a identidade desta comunidade religiosa à luz do seu direito de autodeterminação, constitui uma exigência profissional justificada?

3) Em caso de resposta negativa à primeira questão:

Quais os requisitos que devem ser impostos à natureza da atividade e ao contexto da respetiva execução como requisitos profissionais essenciais, legítimos e justificados no âmbito da ética da organização, nos termos do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva [2000/78]?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

42 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que uma igreja ou uma outra organização cuja ética seja baseada na religião ou nas convicções, que tenciona proceder a um recrutamento, pode ela própria determinar, de maneira definitiva, as atividades profissionais no âmbito das quais a religião constitui, pela natureza da atividade em causa ou pelo contexto no qual é exercida, um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética dessa igreja ou dessa organização.

43 A título preliminar, importa salientar que não é controverso entre as partes no processo principal que a rejeição da candidatura de V. Egenberger com o fundamento de que esta não tinha confissão é constitutiva de uma diferença de tratamento baseada na religião na aceção do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

44 Feita esta precisão, em conformidade com jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, para interpretar uma disposição do direito da União, deve ter-se em conta não só os seus termos mas também o seu contexto e os objetivos prosseguidos pela regulamentação de que a mesma faz parte e, nomeadamente, a génese dessa regulamentação (v., neste sentido, Acórdão de 1 de julho de 2015, Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, C-461/13, EU:C:2015:433, n.º 30).

45 Em primeiro lugar, no que diz respeito à redação do artigo 4.º, n.º 2, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78, resulta desta disposição que uma igreja ou uma outra organização cuja ética seja baseada na religião ou nas convicções pode prever um requisito ligado à religião ou às convicções se, atendendo à natureza da atividade em causa ou ao contexto no qual esta é exercida, a religião ou as convicções constituírem um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética da organização.

46 Ora, impõe-se constatar que a fiscalização do respeito destes critérios, se coubesse, em caso de dúvida a esse respeito, não a uma autoridade independente, como um órgão jurisdicional nacional, mas à igreja ou à organização que tenciona pôr em prática uma diferença de tratamento baseada na religião ou nas convicções, ficaria privada de qualquer alcance.

47 Em segundo lugar, no que diz respeito ao objetivo da Diretiva 2000/78 e ao contexto em que se inscreve o seu artigo 4.º, n.º 2, há que recordar que esta diretiva tem por objeto, em conformidade com o seu artigo 1.º, estabelecer um quadro geral para lutar contra a discriminação baseada, designadamente, na religião ou nas convicções no que se refere ao emprego e ao trabalho,



com vista a pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento. A referida diretiva concretiza, assim, no domínio por ela abrangido, o princípio geral da não discriminação atualmente consagrado no artigo 21.º da Carta.

48 Para assegurar o respeito deste princípio geral, o artigo 9.º da Diretiva 2000/78, lido à luz do seu considerando 29, impõe aos Estados-Membros que prevejam processos, designadamente judiciais, com vista a exigir o respeito das obrigações decorrentes desta diretiva. Além disso, o artigo 10.º da referida diretiva exige que os Estados-Membros tomem as medidas necessárias, em conformidade com os respetivos sistemas judiciais, para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pela inobservância, a seu respeito, do princípio da igualdade de tratamento e demonstre, perante um órgão jurisdicional ou outra instância competente, factos que permitam presumir a existência de uma discriminação direta ou indireta, incumba ao demandado provar que não houve violação desse princípio.

49 Além disso, a Carta – que é aplicável a um litígio como o que está em causa no processo principal uma vez que, por um lado, a AGG constitui a aplicação, em direito alemão, da Diretiva 2000/78, na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta, e, por outro, que este litígio diz respeito a uma pessoa que foi objeto de uma diferença de tratamento baseada na religião no contexto do acesso ao emprego – consagra, no seu artigo 47.º, o direito dos litigantes a uma proteção jurisdicional efetiva dos direitos que lhes são conferidos pelo direito da União (v., neste sentido, Acórdão de 16 de maio de 2017, *Berlioz Investment Fund*, C-682/15, EU:C:2017:373, n.º 50).

50 Embora a Diretiva 2000/78 vise assim proteger o direito fundamental dos trabalhadores a não serem alvo de uma discriminação em razão da religião ou das suas convicções, não deixa de ser verdade que, com o seu artigo 4.º, n.º 2, a referida diretiva pretende igualmente ter em conta o direito à autonomia das igrejas e das outras organizações públicas ou privadas cuja ética seja baseada na religião ou em convicções, como é reconhecido no artigo 17.º TFUE e no artigo 10.º da Carta, que corresponde ao artigo 9.º da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950.

51 O artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 tem, assim, como objetivo assegurar um justo equilíbrio entre, por um lado, o direito à autonomia das igrejas e das outras organizações públicas ou privadas cuja ética seja baseada na religião ou em convicções e, por outro, o direito dos trabalhadores a não serem objeto, designadamente quando do seu recrutamento, de uma discriminação baseada na religião ou nas convicções, em situações em que estes direitos podem estar em conflito.

52 Nesta perspetiva, esta disposição enuncia os critérios a ter em conta no âmbito da ponderação a que há que proceder para assegurar um justo equilíbrio entre estes direitos eventualmente em conflito.

53 Todavia, em caso de litígio, essa ponderação deve poder ser objeto, sendo caso disso, de fiscalização por uma autoridade independente e, em última instância, por um órgão jurisdicional nacional.

54 Neste contexto, a circunstância de o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 se referir às legislações nacionais em vigor à data da adoção desta diretiva, bem como às práticas nacionais existentes nessa mesma data, não pode ser interpretada no sentido de autorizar os Estados-Membros a subtrair o respeito dos critérios enunciados nesta disposição a uma fiscalização jurisdicional efetiva.

55 Tendo em conta o exposto, há que concluir que, quando uma igreja ou uma outra organização cuja ética seja baseada na religião ou em convicções alega, em apoio de um ato ou de uma decisão como a rejeição de uma candidatura a um emprego na mesma, que, pela natureza das atividades em causa ou pelo contexto no qual essas atividades são exercidas, a religião constitui um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética dessa igreja ou organização, essa alegação deve poder, se for caso disso, ser objeto de uma fiscalização jurisdicional



efetiva que exige que se garanta que, no caso concreto, estão preenchidos os critérios enunciados no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

56 O artigo 17.º TFUE não é suscetível de infirmar esta conclusão.

57 Com efeito, em primeiro lugar, a redação desta disposição corresponde, em substância, à da Declaração n.º 11. Ora, o facto de esta última ser expressamente referida no considerando 24 da Diretiva 2000/78 demonstra que o legislador da União teve necessariamente em conta a referida declaração quando da adoção desta diretiva, em especial do seu artigo 4.º, n.º 2, uma vez que esta disposição remete precisamente para as legislações e para as práticas nacionais em vigor à data da adoção da referida diretiva.

58 Em seguida, há que constatar que o artigo 17.º TFUE exprime a neutralidade da União no que respeita à organização pelos Estados-Membros das suas relações com as igrejas e as associações ou comunidades religiosas. Em contrapartida, este artigo não é suscetível de dispensar de uma fiscalização jurisdicional efetiva o respeito dos critérios enunciados no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

59 Tendo em conta todas as considerações expostas, há que responder à primeira questão que o artigo 4.º n.º 2, da Diretiva 2000/78, lido em conjugação com os seus artigos 9.º e 10.º, bem como com o artigo 47.º da Carta, deve ser interpretado no sentido de que, quando uma igreja ou outra organização cuja ética seja baseada na religião ou em convicções alega, em apoio de um ato ou de uma decisão como a rejeição de uma candidatura a um emprego na mesma, que, pela natureza das atividades em causa ou pelo contexto no qual essas atividades são exercidas, a religião constitui um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética dessa igreja ou dessa organização, essa alegação deve poder, se for caso disso, ser objeto de uma fiscalização jurisdicional efetiva que exige que se garanta que, no caso concreto, estão preenchidos os critérios enunciados no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

Quanto à terceira questão

60 Com a sua terceira questão, que importa examinar antes da segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, com base em que critérios se deve verificar em cada caso concreto se, no âmbito da ética da igreja ou da organização em causa, a religião ou as convicções constituem, dada a natureza da atividade em causa ou o contexto em que é exercida, um requisito profissional essencial, legítimo e justificado, na aceção do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

61 A este respeito, embora seja verdade que, no âmbito da ponderação prevista no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, recordada nos n.ºs 51 e 52 do presente acórdão, os Estados-Membros e suas autoridades, designadamente judiciárias, devem, salvo em casos muito excecionais, abster-se de apreciar a legitimidade da própria ética da igreja ou da organização em causa (v., neste sentido, TEDH, 12 de junho de 2014, Fernández Martínez c. Espanha, CE:ECHR:2014:0612JUD005603007, n.º 129), incumbe-lhes, no entanto, velar para que não seja violado o direito dos trabalhadores a não serem objeto de uma discriminação baseada, nomeadamente, na religião ou nas convicções. Assim, por força do referido artigo 4.º, n.º 2, esse exame visa verificar se a exigência profissional imposta pela igreja ou pela organização em causa é, em razão da natureza das atividades em causa ou do contexto em que são executadas, essencial, legítima e justificada atendendo a essa ética.

62 No que se refere à interpretação do conceito de «requisito profissional essencial, legítimo e justificado» que figura no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, decorre expressamente dessa disposição que é tendo em consideração a «natureza» das atividades em causa ou o «contexto» em que são exercidas que a religião ou as convicções podem, sendo caso disso, constituir uma exigência profissional deste tipo.



63 Assim, a legalidade, à luz desta última disposição, de uma diferença de tratamento baseada na religião ou nas convicções depende da existência objetivamente verificável de um nexo direto entre o requisito profissional imposto pelo empregador e a atividade em causa. Esse nexo pode decorrer quer da natureza dessa atividade, por exemplo quando esta implica participar na determinação da ética da igreja ou da organização em causa ou colaborar na sua missão de proclamação, quer das condições em que a referida atividade deve ser exercida, como a necessidade de assegurar uma representação credível da igreja ou da organização no exterior desta.

64 Além disso, esse requisito profissional deve ser, como exige o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, «essencial, legítimo e justificado» no âmbito da ética da igreja ou da organização. Embora, como foi salientado no n.º 61 do presente acórdão não incumba, em princípio, aos órgãos jurisdicionais nacionais pronunciarem-se sobre a ética, enquanto tal, que está na base do requisito profissional invocado, cabe-lhes, no entanto, determinar, caso a caso, se, no âmbito dessa ética, estes três critérios estão preenchidos.

65 No que diz respeito a estes últimos, importa precisar, em primeiro lugar, no que se refere ao carácter «essencial» do requisito, que o recurso a este adjetivo significa que, para o legislador da União, a pertença à religião ou a adesão às convicções em que assenta a ética da igreja ou da organização em causa deve afigurar-se necessária em razão da importância da atividade profissional em causa para a afirmação dessa ética ou para o exercício por essa igreja ou por essa organização do seu direito à autonomia.

66 No que diz respeito, em segundo lugar, ao carácter «legítimo» do requisito, a utilização deste termo demonstra que o legislador da União pretendeu assegurar que o requisito relativo à pertença à religião ou à adesão às convicções em que assenta a ética da igreja ou da organização em causa não é adequada para prosseguir um fim alheio a essa ética ou ao exercício por essa igreja ou por essa organização do seu direito à autonomia.

67 No que diz respeito, em terceiro lugar, ao carácter «justificado» do requisito, este termo implica não só que a fiscalização do respeito dos critérios que figuram no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 pode ser feita por um órgão jurisdicional nacional mas também que a igreja ou a organização que impuseram esse requisito têm a obrigação de demonstrar, à luz de circunstâncias factuais do caso concreto, que o risco alegado de violação da sua ética ou do seu direito à autonomia é provável e sério, pelo que o estabelecimento deste requisito se afigura efetivamente necessário.

68 A este respeito, o requisito referido no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 deve ser conforme com o princípio da proporcionalidade. Com efeito, embora seja verdade que esta disposição não prevê expressamente, ao contrário do artigo 4.º, n.º 1, desta diretiva, que este requisito deva ser «proporcionado», não é menos certo que a mesma dispõe que qualquer diferença de tratamento deve ser operada, designadamente, no respeito dos «princípios gerais do direito comunitário». Uma vez que o princípio da proporcionalidade faz parte dos princípios gerais do direito da União (v., neste sentido, Acórdãos de 6 de março de 2014, Siragusa, C-206/13, EU:C:2014:126, n.º 34 e jurisprudência referida, e de 9 de julho de 2015, K e A, C-153/14, EU:C:2015:453, n.º 51), os órgãos jurisdicionais nacionais devem verificar se o requisito em questão é adequado e não vai além do que é necessário para alcançar o objetivo prosseguido.

69 Atendendo a estas considerações, há que responder à terceira questão que o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que o requisito profissional essencial, legítimo e justificado que aí é referido remete para um requisito necessário e objetivamente ditado, no âmbito da ética da igreja ou da organização em causa, pela natureza ou pelas condições de exercício da atividade profissional em causa e não pode abranger considerações alheias a essa ética ou ao direito à autonomia dessa igreja ou dessa organização. O referido requisito deve ser conforme com o princípio da proporcionalidade.



quanto à segunda questão

70 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se um órgão jurisdicional nacional tem a obrigação, no âmbito de um litígio entre particulares, de afastar a aplicação de uma disposição nacional que não seja suscetível de ser interpretada de uma maneira conforme com o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

71 A este respeito, importa recordar que cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais, tendo em conta o conjunto das regras do direito nacional e em aplicação dos métodos de interpretação por este reconhecidos, decidir se e em que medida uma disposição nacional, como o § 9, n.º 1, da AGG, é suscetível de ser interpretada em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 sem proceder a uma interpretação contra legem dessa disposição nacional (v., neste sentido, Acórdão de 19 de abril de 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, n.ºs 31, 32 e jurisprudência referida).

72 O Tribunal de Justiça decidiu, por outro lado, que a exigência de uma interpretação conforme inclui a obrigação de o órgão jurisdicional nacional alterar, sendo caso disso, uma jurisprudência assente, caso esta se baseie numa interpretação do direito nacional incompatível com os objetivos de uma diretiva (Acórdão de 19 de abril de 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, n.º 33 e jurisprudência referida).

73 Por conseguinte, um órgão jurisdicional nacional não pode validamente considerar que lhe é impossível interpretar uma disposição nacional em conformidade com o direito da União pelo simples facto de essa disposição ter, de forma constante, sido interpretada num sentido que não é compatível com este direito (v., neste sentido, Acórdão de 19 de abril de 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, n.º 34).

74 Assim, no caso vertente, cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se a disposição nacional em causa no processo principal pode ser objeto de uma interpretação que seja conforme com a Diretiva 2000/78.

75 Caso lhe seja impossível proceder a essa interpretação conforme da disposição nacional em causa no processo principal, importa precisar, por um lado, que a Diretiva 2000/78 não consagra em si mesma o princípio da igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho, princípio esse que tem a sua origem em diversos instrumentos internacionais e nas tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros, mas tem unicamente por objeto estabelecer, nesses mesmos domínios, um quadro geral para lutar contra a discriminação baseada em diversos motivos, entre os quais figuram a religião ou as convicções, conforme resulta da epígrafe e do artigo 1.º desta diretiva (v., neste sentido, Acórdão de 10 de maio de 2011, Römer, C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 59 e jurisprudência referida).

76 A proibição de qualquer discriminação baseada na religião ou em convicções reveste carácter imperativo enquanto princípio geral de direito da União. Consagrada no artigo 21.º, n.º 1, da Carta, esta proibição basta, por si só, para conferir aos particulares um direito que pode ser invocado enquanto tal num litígio que os oponha num domínio abrangido pelo direito da União (v., no que se refere ao princípio da não discriminação em razão da idade, Acórdão de 15 de janeiro de 2014, Association de médiation sociale, C-176/12, EU:C:2014:2, n.º 47).

77 Tendo em conta o efeito imperativo por ele produzido, o artigo 21.º da Carta não se distingue, em princípio, das diferentes disposições dos Tratados fundadores que proibem discriminações em função de diversos motivos, mesmo quando essas discriminações resultam de contratos celebrados entre particulares (v., por analogia, Acórdãos de 8 de abril de 1976, Defrenne, 43/75, EU:C:1976:56, n.º 39; de 6 de junho de 2000, Angonese, C-281/98, EU:C:2000:296, n.ºs 33 a 36; de 3 de outubro de 2000, Ferlini, C-411/98, EU:C:2000:530, n.º 50; e de 11 de dezembro de 2007, International Transport Workers' Federation e Finnish Seamen's Union, C-438/05, EU:C:2007:772, n.ºs 57 a 61).



78 Por outro lado, importa sublinhar que, à semelhança do artigo 21.º da Carta, o seu artigo 47.º, relativo ao direito a uma proteção jurisdicional efetiva, é suficiente por si só e não tem de ser precisado por disposições do direito da União ou do direito nacional para conferir aos particulares um direito invocável enquanto tal.

79 Assim, na hipótese referida no n.º 75 do presente acórdão, o órgão jurisdicional nacional é obrigado a assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que decorre para os litigantes dos artigos 21.º e 47.º da Carta e a garantir o pleno efeito desses artigos, se necessário afastando a aplicação de qualquer disposição nacional contrária.

80 Esta conclusão não é posta em causa pela circunstância de um órgão jurisdicional poder, num litígio entre particulares, ser chamado a ponderar direitos fundamentais em conflito que as partes nesse litígio retiram de disposições do Tratado FUE ou da Carta e ser mesmo obrigado, no âmbito da fiscalização que deve efetuar, a assegurar que o princípio da proporcionalidade é respeitado. Com efeito, esta obrigação de estabelecer um equilíbrio entre os diferentes interesses em presença em nada afeta a invocabilidade, nesse litígio, dos direitos em questão (v., neste sentido, Acórdãos de 12 de junho de 2003, Schmidberger, C-112/00, EU:C:2003:333, n.ºs 77 a 80, e de 11 de dezembro de 2007, International Transport Workers’ Federation e Finnish Seamen’s Union, C-438/05, EU:C:2007:772, n.ºs 85 a 89).

81 Por outro lado, quando o juiz nacional é chamado a velar pelo respeito dos artigos 21.º e 47.º da Carta, ao mesmo tempo que procede a uma eventual ponderação de vários interesses em presença, como o respeito do estatuto das igrejas, consagrado no artigo 17.º TFUE, cabe-lhe tomar em consideração, designadamente, o equilíbrio estabelecido entre esses interesses pelo legislador da União na Diretiva 2000/78, a fim de determinar as obrigações resultantes da Carta em circunstâncias como as que estão em causa no processo principal [v., por analogia, Acórdão de 22 de novembro de 2005, Mangold, C-144/04, EU:C:2005:709, n.º 76, e Despacho de 23 de abril de 2015, Comissão/Vanbreda Risk & Benefits, C-35/15 P(R), EU:C:2015:275, n.º 31].

82 Tendo em conta o exposto, há que responder à segunda questão que um órgão jurisdicional nacional ao qual tenha sido submetido um litígio que opõe dois particulares está obrigado, quando não lhe seja possível interpretar o direito nacional de maneira conforme com o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, a assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que decorre para os litigantes dos artigos 21.º e 47.º da Carta e a garantir o pleno efeito desses artigos, se necessário afastando a aplicação de qualquer disposição nacional contrária.

Quanto às despesas

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

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

1) O artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, lido em conjugação com os seus artigos 9.º e 10.º, bem como com o artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, deve ser interpretado no sentido de que, quando uma igreja ou outra organização cuja ética seja baseada na religião ou em convicções alega, em apoio de um ato ou de uma decisão como a rejeição de uma candidatura a um emprego na mesma, que, pela natureza das atividades em causa ou pelo contexto no qual essas atividades são exercidas, a religião constitui um requisito profissional essencial, legítimo e justificado no âmbito da ética dessa igreja ou dessa organização, essa alegação deve poder, se for caso disso, ser objeto de uma fiscalização jurisdicional efetiva que exige que se garanta que, no caso



concreto, estão preenchidos os critérios enunciados no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

2) O artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que o requisito profissional essencial, legítimo e justificado que aí é referido remete para um requisito necessário e objetivamente ditado, no âmbito da ética da igreja ou da organização em causa, pela natureza ou pelas condições de exercício da atividade profissional em causa e não pode abranger considerações alheias a essa ética ou ao direito à autonomia dessa igreja ou dessa organização. O referido requisito deve ser conforme com o princípio da proporcionalidade.

3) Um órgão jurisdicional nacional ao qual tenha sido submetido um litígio que opõe dois particulares está obrigado, quando não lhe seja possível interpretar o direito nacional de maneira conforme com o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, a assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que decorre para os litigantes dos artigos 21.º e 47.º da Carta e a garantir o pleno efeito desses artigos, se necessário afastando a aplicação de qualquer disposição nacional contrária.

Assinaturas»

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 14 de março de 2018, processo C-482/16, EU:C:2018:180 (Georg Stollwitzer contra ÖBB Personenverkehr AG) - Reenvio prejudicial – Política social – Artigo 45.º TFUE – Princípio da não discriminação em razão da idade – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigo 21.º, n.º 1 – Diretiva 2000/78/CE – Artigos 2.º, 6.º e 16.º – Data de referência para efeitos de promoção – Legislação discriminatória de um Estado-Membro que exclui a tomada em consideração de períodos de atividade efetuados antes de perfazer 18 anos de idade para efeitos da determinação da remuneração – Supressão das disposições contrárias ao princípio da igualdade de tratamento:

Sumário do acórdão, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=201252&pageln-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1843089>:

«O artigo 45.º TFUE e os artigos 2.º, 6.º e 16.º da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem à legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que, para pôr termo a uma discriminação em razão da idade, resultante da aplicação de normas nacionais que apenas têm em conta, para efeitos da classificação dos trabalhadores de uma empresa na tabela dos salários, os períodos de atividade exercida após os 18 anos de idade, suprime esse limite de idade com efeitos retroativos e em relação a todos os trabalhadores, mas apenas permite a tomada em consideração da experiência adquirida nas empresas que operem no mesmo setor económico.

A este respeito, convém recordar que, por um lado, segundo a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o facto de recompensar a experiência adquirida no domínio em causa, que permite ao trabalhador desempenhar melhor as suas prestações, constitui um objetivo legítimo de política salarial (v., neste sentido, Acórdãos de 3 de outubro de 2006, Cadman, C-17/05, EU:C:2006:633, n.ºs 34 e segs., e de 18 de junho de 2009, Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381, n.º 47 e jurisprudência referida). Portanto, em princípio, a entidade patronal tem a liberdade de apenas ter em consideração, para efeitos da remuneração, os períodos de atividade efetuados anteriormente.

Por outro lado, o Tribunal de Justiça considerou que, se uma disposição do direito nacional que apenas tem em consideração determinados períodos de atividade anteriores e não tem em conta outros pode, na verdade, ocasionar uma diferença de tratamento entre os trabalhadores em razão da data da sua contratação pela empresa em questão, essa diferença não é direta ou indiretamente baseada na idade nem num acontecimento ligado à idade. Com efeito, é a experiência



adquirida noutras empresas que não é tomada em consideração, independentemente da idade em que foi adquirida ou da idade em que o trabalhador em causa foi contratado (v., neste sentido, Acórdão de 7 de junho de 2012, Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft, C-132/11, EU:C:2012:329, n.º 29).

De qualquer forma, há que salientar que essa cláusula apenas é aplicável aos trabalhadores que já não possam invocar a sua experiência não pertinente. Portanto, a alegada discriminação ligada às consequências da aplicação da cláusula de salvaguarda não é de modo nenhum baseada no critério da idade, mas nas formas de tomada em consideração da experiência anterior. Ora, decorre dos n.ºs 39 e 40 do presente acórdão que este fundamento não pode ser colocado em causa no caso em apreço.

Por último, quanto ao artigo 45.º TFUE, na medida em que o § 53a da Lei federal dos caminhos de ferro de 2015 prevê expressamente a tomada em consideração dos períodos de atividade anteriores no setor ferroviário que foram efetuados noutros Estados-Membros, há que observar que o Tribunal de Justiça não dispõe de nenhum elemento que permita declarar uma eventual violação da liberdade de circulação dos trabalhadores prevista nesse artigo. (cf. n.ºs 39, 40, 42, 46, 47 e disp.)»

- **Despacho do Tribunal de Justiça (Décima Secção) de 7 de fevereiro de 2018, processos apensos C-142/17 e C-143/17 (Manuela Maturi e o. contra Fondazione Teatro dell'Opera di Roma, Fondazione Teatro dell'Opera di Roma contra Manuela Maturi e o. e Catia Passeri contra Fondazione Teatro dell'Opera di Roma) - Reenvio prejudicial – Artigo 99.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça – Política social – Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e de trabalho – Diretiva 2006/54/CE – Regulamentação nacional que prevê a possibilidade temporária de os trabalhadores do espetáculo que tenham atingido a idade da reforma continuarem a exercer até à idade anteriormente prevista para o direito à pensão, fixada em 47 anos para as mulheres e 52 anos para os homens:**

Sumário do acórdão, disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=200801&pageInDex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1844992>:

«O artigo 14.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional como a prevista no artigo 3.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 64, de 30 de abril de 2010, convertido em Lei n.º 100, de 29 de junho de 2010, na sua versão em vigor à data dos factos em causa nos processos principais, por força da qual **os trabalhadores, empregados na qualidade de bailarinos que tenham atingido a idade da reforma fixada nessa regulamentação em 45 anos tanto para as mulheres como para os homens**, têm a faculdade de exercer, durante um período transitório de dois anos, uma opção que lhes permite prosseguir o exercício da sua atividade profissional até à idade limite de manutenção em atividade, prevista pela regulamentação anteriormente em vigor, **fixada em 47 anos para as mulheres e em 52 anos para os homens**, instaura uma discriminação direta baseada no sexo proibida por esta diretiva.

A este respeito, importa recordar que a Diretiva 2006/54 distingue entre, por um lado, as **discriminações diretamente baseadas no sexo** e, por outro, as denominadas «indiretas», no sentido de que as primeiras não podem ser justificadas por um objetivo legítimo. Em contrapartida, por força do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da referida diretiva, as disposições, critérios ou práticas suscetíveis de constituir discriminações indiretas podem escapar à qualificação de discriminação na condição de serem «**objetivamente justificad[as] por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários**» (Acórdão de 18 novembro de 2010, Kleist, C-356/09, EU:C:2010:703, n.º 41).



Por conseguinte, uma diferença de tratamento como a que está em casa nos processos principais **não pode ser justificada** pela vontade de não expor os trabalhadores afetados por uma modificação repentina, em sentido restritivo, do regime anterior de manutenção em atividade.

(cf. n.ºs 38-40 e disp.):

38. A este respeito, importa recordar que a Diretiva 2006/54 distingue entre, por um lado, as discriminações diretamente baseadas no sexo e, por outro, as denominadas «indiretas», no sentido de que as primeiras não podem ser justificadas por um objetivo legítimo. Em contrapartida, por força do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da referida diretiva, as disposições, critérios ou práticas suscetíveis de constituir discriminações indiretas podem escapar à qualificação de discriminação na condição de serem «objetivamente justificad[as] por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários» (Acórdão de 18 novembro de 2010, Kleist, C-356/09, EU:C:2010:703, n.º 41).

39. Por conseguinte, **uma diferença de tratamento como a que está em casa nos processos principais não pode ser justificada** pela vontade de não expor os trabalhadores afetados por uma modificação repentina, em sentido restritivo, do regime anterior de manutenção em atividade.

40. Há, portanto, que responder à questão submetida que o artigo 14.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2006/54 deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional como a prevista no artigo 3.º, n.º 7, do Decreto-Lei n.º 64/2010, por força da qual os trabalhadores, empregados na qualidade de bailarinos que tenham atingido a idade da reforma fixada nessa regulamentação em 45 anos tanto para as mulheres como para os homens, têm a faculdade de exercer, durante um período transitório de dois anos, uma opção que lhes permite prosseguir o exercício da sua atividade profissional até à idade limite de manutenção em atividade, prevista pela regulamentação anteriormente em vigor, fixada em 47 anos para as mulheres e em 52 anos para os homens, **instaura uma discriminação direta baseada no sexo proibida por esta diretiva.**»

- Acórdão do Tribunal Geral (Primeira Secção) de 30 de janeiro de 2018, processo T-625/16, EU:T:2018:44 (Przedsiębiorstwo Energetyki Cieplnej sp. z o.o. contra Agência Europeia dos Produtos Químicos) - REACH – Taxa devida pelo registo de uma substância – Redução concedida às PME – Erro na declaração relativa à dimensão da empresa – Decisão que aplica um emolumento administrativo – Cessação de produção da substância – Critérios de cálculo do montante do emolumento administrativo – Recomendação 2003/361/CE – Segurança jurídica – Confiança legítima – Proporcionalidade – Igualdade de tratamento:

«Arrêt

Antécédents du litige

1 La requérante, Przedsiębiorstwo Energetyki Cieplnej sp. z o.o., est une société de droit polonais qui exerce une activité de production, de transport et de distribution de chaleur entraînant la fabrication de substances chimiques soumises à une obligation d'enregistrement auprès de l'Agence européenne des produits chimiques (ECHA) en vertu du règlement (CE) no 1907/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 18 décembre 2006, concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances (REACH), instituant une agence européenne des produits chimiques, modifiant la directive 1999/45/CE et abrogeant le règlement (CEE) no 793/93 du Conseil et le règlement (CE) no 1488/94 de la Commission ainsi que la directive 76/769/CEE du Conseil et les directives 91/155/CEE, 93/67/CEE, 93/105/CE et 2000/21/CE de la Commission (JO 2006, L 396, p. 1).

2 Le 29 novembre 2010, la requérante a procédé à l'enregistrement de la substance cendres (résidus) de charbon au titre du règlement no 1907/2006. Lors de la procédure d'enregistrement, elle a déclaré qu'elle était une "moyenne entreprise" au sens de la recommandation



2003/361/CE de la Commission, du 6 mai 2003, concernant la définition des micro-, petites et moyennes entreprises (JO 2003, L 124, p. 36). Cette déclaration lui a permis de bénéficier d'une réduction du montant de la redevance due sur le fondement de l'article 6, paragraphe 4, du règlement no 1907/2006.

3 Le même jour, l'ECHA a émis la facture no 10024695, d'un montant de 16 275 euros correspondant à la redevance due par une moyenne entreprise, dans le cadre d'une soumission conjointe, pour une quantité de substances supérieure à 1 000 tonnes. Cette facture a été acquittée par la requérante.

4 Par courrier du 1er mars 2013, l'ECHA a informé la requérante que le statut des micro-, petites et moyennes entreprises (ci-après les "PME") qu'elle avait déclaré faisait l'objet d'une procédure de vérification. L'ECHA a invité la requérante à fournir des informations et des documents de nature à prouver son éligibilité concernant la catégorie des moyennes entreprises. Dans ce courrier, l'ECHA a également informé la requérante qu'elle pouvait déposer une "déclaration de taille d'entreprise incorrecte", lui permettant de bénéficier d'une réduction de 50 % sur le montant du droit administratif qui serait dû au titre de la rectification.

5 Le 21 mars 2013, la requérante a envoyé à l'ECHA un courrier électronique contenant les informations et les documents demandés en vue de démontrer qu'elle relevait de la catégorie des moyennes entreprises.

6 Par courrier du 12 mai 2014, l'ECHA a indiqué à la requérante que la taille d'une entreprise devait être évaluée sur la base des critères énoncés dans l'annexe de la recommandation 2003/361. Or, en vertu de l'article 3, paragraphe 4, de cette annexe, une entreprise ne pourrait être considérée comme une PME si 25 % ou plus de son capital ou de ses droits de vote sont contrôlés, directement ou indirectement, par un ou plusieurs organismes publics ou collectivités publiques, à titre individuel ou conjointement. Faisant application de cette disposition, l'ECHA a précisé que, à partir des informations qui lui avaient été fournies par la requérante, elle était arrivée à la constatation préliminaire que la Gmina Grajewo (commune de Grajewo, Pologne) détenait 100 % du capital de la requérante. Sur cette base, elle a considéré que la requérante ne pouvait être qualifiée de moyenne entreprise.

7 Par un courrier du 8 août 2014 de l'ECHA, la requérante a été informée que la procédure de vérification allait être recommencée en polonais en raison d'une décision récente prise par le conseil d'administration de l'ECHA et selon laquelle une entreprise visée par une procédure de vérification avait le droit de voir cette procédure menée dans la langue officielle de l'État membre dont elle était ressortissante. Les premiers échanges ayant été conduits en anglais, l'ECHA a décidé de recommencer la procédure de vérification.

8 Dans ce courrier du 8 août 2014, l'ECHA a réitéré sa conclusion selon laquelle la requérante ne pouvait pas être considérée comme une moyenne entreprise. Elle a par ailleurs rappelé à la requérante que celle-ci avait la possibilité de bénéficier d'une réduction de 50 % sur le montant du droit administratif en déposant une "déclaration de taille d'entreprise incorrecte".

9 Par courrier électronique du 23 septembre 2014, la requérante a informé l'ECHA qu'elle maintenait sa position relative à son statut de moyenne entreprise. Pour elle, le fait que l'un de ses actionnaires était le maire de la ville ne pouvait avoir une influence sur la taille de l'entreprise. Dans ce courrier, la requérante a également indiqué vouloir annuler l'enregistrement de sa substance auprès de l'ECHA.

10 Dans un courrier du 1er octobre 2014, l'ECHA a expliqué à la requérante que, à la lumière des documents fournis, 100 % des actions de la requérante étaient détenues par la commune de Grajewo, et non par le maire. La requérante ne pouvait ainsi, conformément à l'article 3, paragraphe 4, de l'annexe de la recommandation 2003/361, être qualifiée de moyenne entreprise. L'ECHA a précisé qu'une décision finale allait être adoptée en l'absence d'informations supplémentaires de la part de la requérante permettant de soutenir la position de cette dernière. En



réponse au souhait exprimé par la requérante dans son courrier électronique du 23 septembre 2014 d'annuler son enregistrement, l'ECHA a spécifié qu'une telle annulation n'était pas permise par le règlement no 1907/2006.

11 Le 23 juin 2016, l'ECHA a adopté la décision SME(2016) 2851. Dans cette décision, l'ECHA a considéré que la requérante relevait de la catégorie des grandes entreprises au sens de la recommandation 2003/361 et qu'elle n'avait pas le droit de bénéficier de la redevance réduite applicable aux moyennes entreprises. L'ECHA y a indiqué que, à la suite de la procédure de vérification, la requérante était redevable, d'une part, d'une somme correspondant à la différence entre le montant de la redevance déjà acquittée et le montant de la redevance applicable aux grandes entreprises et, d'autre part, d'un droit administratif correspondant à 2,5 fois le gain financier obtenu du fait de la déclaration incorrecte en ce qui concerne la taille de l'entreprise.

12 En conséquence, l'ECHA a annexé deux factures à la décision attaquée, à savoir la facture no 10058238, d'un montant de 6 975 euros au titre de la différence entre la redevance acquittée lors de l'enregistrement et la redevance due par les grandes entreprises, et la facture no 10058239, d'un montant de 17 437 euros au titre du droit administratif (ci-après, pour ces deux documents, les "factures attaquées").

Procédure et conclusions des parties

13 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 2 septembre 2016, la requérante a introduit le présent recours.

14 Par acte séparé déposé le même jour, la requérante a introduit une demande tendant à l'octroi de mesures provisoires visant, d'une part, le sursis à l'exécution de la décision SME(2016) 2851 et, d'autre part, la condamnation de l'ECHA à annuler les factures attaquées. Par ordonnance du 10 mars 2017, *Przedsiębiorstwo Energetyki Cieplnej/ECHA* (T-625/16 R, non publiée, EU:T:2017:156), le président du Tribunal a rejeté cette demande et réservé les dépens.

15 Le mémoire en défense de l'ECHA a été déposé au greffe du Tribunal le 17 novembre 2016.

16 La réplique a été déposée au greffe du Tribunal le 9 janvier 2017.

17 La duplique a été déposée au greffe du Tribunal le 23 février 2017.

18 Le Tribunal (première chambre) a décidé, en application de l'article 106, paragraphe 3, de son règlement de procédure, de statuer sans phase orale de la procédure.

19 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

- annuler la décision SME(2016) 2851;
- annuler les factures attaquées;
- annuler la décision MB/43/2014 du conseil d'administration de l'ECHA, du 4 juin 2015, portant modification de la décision MB/D/29/2010, telle que modifiée par la décision MB/21/2012 du conseil d'administration de l'ECHA, du 12 février 2013, relative à la classification des services pour lesquels des droits sont perçus;
- condamner l'ECHA aux dépens.

20 L'ECHA conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

- rejeter la demande en annulation des factures attaquées comme étant irrecevable;
- rejeter la demande en annulation de la décision MB/43/2014 comme étant irrecevable;
- rejeter la demande en annulation de la décision SME(2016) 2851;
- condamner la requérante aux dépens.



En droit**Sur la demande en annulation des factures attaquées**

21 Par son deuxième chef de conclusions, la requérante soutient que les factures attaquées doivent être annulées. Selon la requérante, elle n'était plus soumise à l'obligation d'enregistrement dans le système REACH lorsque la décision SME(2016) 2851 a été adoptée et que lesdites factures ont été émises. Les conditions dans lesquelles l'ECHA pouvait imposer les montants réclamés dans ces documents n'étaient donc, selon la requérante, pas réunies.

22 À l'encontre de ce chef de conclusions, l'ECHA soulève une fin de non-recevoir au motif que les factures attaquées ne constitueraient pas des actes attaques.

23 À titre subsidiaire, elle fait valoir que la cessation de la production ou de l'importation après l'enregistrement d'une substance n'a pas d'incidence sur l'obligation de payer en totalité la redevance due lors de l'enregistrement. Dès lors, la vérification du droit à bénéficier d'une réduction de redevance serait effectuée par rapport au moment où l'entreprise procède à l'enregistrement. Il n'y aurait donc pas lieu de supprimer ou de réduire les montants du fait de la modification du statut de l'entreprise.

24 À cet égard, il convient de relever que la demande d'annulation dirigée à l'encontre des factures est non fondée et qu'il convient de la rejeter sans qu'il soit nécessaire de prendre position sur sa recevabilité.

25 En effet, la raison d'être de la redevance est, conformément à l'article 74, paragraphe 3, du règlement no 1907/2006, de financer les activités de l'ECHA consistant à évaluer les activités des entreprises déclarantes, c'est-à-dire notamment à examiner les propositions d'essai, à contrôler la conformité des enregistrements et les informations communiquées et à effectuer le suivi de l'évaluation des dossiers.

26 Or, ces activités ont lieu à chaque enregistrement, indépendamment de la durée de production ou d'importation de la substance.

27 Pour cette raison, le règlement no 1907/2006 ne prévoit aucun remboursement des frais engagés au titre de l'enregistrement et la redevance est due même en cas d'arrêt de production ou d'importation de la substance enregistrée. Lorsque l'ECHA vérifie qu'une entreprise s'est correctement acquittée de la redevance, les données prises en compte sont celles qui étaient pertinentes au moment où a été effectué l'enregistrement.

28 Il convient de relever, pour le reste, que les moyens et arguments soulevés par la requérante en ce qui concerne les factures attaquées se confondent avec ceux avancés au soutien du premier chef de conclusions, moyens qui seront analysés et écartés ci-après par le Tribunal.

Sur la demande en annulation de la décision MB/43/2014

29 Par son troisième chef de conclusions, la requérante demande l'annulation de la décision MB/43/2014.

30 À l'encontre de ce chef de conclusions, l'ECHA soulève une fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité pour agir de la requérante.

31 À cet égard, il convient de rappeler que, aux termes de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, toute personne physique ou morale peut former un recours contre les actes dont elle est le destinataire ou qui la concernent directement et individuellement ainsi que contre les actes réglementaires qui la concernent directement et qui ne comportent pas de mesures d'exécution.

32 Dans la mesure où la décision MB/43/2014 n'est pas adressée à la requérante, la demande en annulation de cet acte ne saurait être recevable au regard de la première hypothèse prévue à



l'article 263, quatrième alinéa, TFUE. Partant, la recevabilité de ladite demande doit être examinée au regard des autres hypothèses prévues par le quatrième alinéa de cet article.

Sur l'affectation directe et individuelle de la requérante

33 Conformément à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, les personnes physiques ou morales peuvent introduire un recours en annulation notamment contre un acte de l'Union européenne dont elles ne sont pas le destinataire dans la mesure où elles sont directement et individuellement concernées par cet acte.

34 À cet égard, il y a lieu de relever que, en vertu de la jurisprudence, les sujets autres que les destinataires d'une décision ne sauraient prétendre être individuellement concernés que si cette décision les atteint en raison de certaines qualités qui leur sont particulières ou d'une situation de fait qui les caractérise par rapport à toute autre personne et, de ce fait, les individualise d'une manière analogue à celle dont le destinataire d'une décision le serait (arrêt du 15 juillet 1963, Plaumann/Commission, 25/62, EU:C:1963:17, p. 223).

35 En l'espèce, il convient d'observer que la décision MB/43/2014 modifie la décision MB/D/29/2010 du conseil d'administration de l'ECHA, du 12 novembre 2010, sur la classification des services pour lesquels des droits sont perçus, telle que modifiée par la décision MB/21/2012, laquelle établit le montant du droit administratif perçu par l'ECHA lorsqu'une entreprise déclarante prétendant pouvoir bénéficier d'une réduction de redevance est en défaut de démontrer à l'ECHA qu'elle a droit à cette réduction. Cette décision est énoncée de manière générale, s'applique à des situations déterminées objectivement et comporte des effets juridiques à l'égard de catégories de personnes envisagées de manière générale et abstraite.

36 Il en résulte que, comme le soutient l'ECHA, la requérante n'est pas individuellement concernée par la décision MB/43/2014 et, partant, qu'elle ne satisfait pas à l'exigence à laquelle est subordonnée la recevabilité, dans la deuxième hypothèse prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE.

Sur la qualification d'acte réglementaire ne comportant pas de mesures d'exécution

37 Par ailleurs, selon le dernier membre de phrase de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, une personne physique ou morale peut introduire un recours en annulation contre un acte réglementaire qui ne comporte pas de mesures d'exécution et la concerne directement.

38 En l'espèce, il convient de relever que, à supposer que la décision MB/43/2014 puisse être qualifiée d'acte réglementaire, au sens de cette disposition, elle comporte une mesure d'exécution à l'égard de la requérante, comme le démontre l'adoption de la décision SME(2016) 2851 adressée à cette dernière.

39 En conséquence, la qualité pour agir de la requérante ne peut être établie sur le fondement de la troisième hypothèse prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE.

40 Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que, ne satisfaisant pas aux exigences prévues par le traité FUE pour l'introduction des recours, la demande en annulation dirigée contre la décision MB/43/2014 doit être rejetée comme étant irrecevable.

Sur la demande en annulation de la décision SME(2016) 2851

41 Par son premier chef de conclusions, la requérante demande l'annulation de la décision SME(2016) 2851, dans laquelle l'ECHA a constaté qu'elle ne remplissait pas les conditions pour bénéficier de la réduction de redevance prévue pour les moyennes entreprises et lui a imposé le paiement d'un droit administratif.



42 À l'appui de cette demande, elle soulève, en substance, cinq moyens, tirés, premièrement, de la violation du principe d'attribution, deuxièmement, de la violation du principe de sécurité juridique et du principe de protection de la confiance légitime, troisièmement, de la violation du droit à une bonne administration, quatrièmement, de la violation du principe de proportionnalité et, cinquièmement, de la violation du principe d'égalité.

Sur le premier moyen, tiré de la violation du principe d'attribution

43 La requérante soutient que la décision attaquée est contraire à l'article 5 TUE et au règlement (CE) no 340/2008 de la Commission, du 16 avril 2008, relatif aux redevances et aux droits dus à l'ECHA en application du règlement no 1907/2006 (JO 2008, L 107, p. 6). En vertu du principe d'attribution énoncé à l'article 5 TUE, les institutions et les organes de l'Union auraient seulement les compétences qui leur sont octroyées par les traités et les actes pris pour leur exécution. En ce qui concerne l'imposition du droit administratif, cette compétence aurait été mise en œuvre dans le règlement no 340/2008. En vertu de ce dernier, seuls les États membres, et non l'ECHA, auraient la compétence pour imposer une amende aux entreprises qui auraient commis une erreur en déclarant leur taille lors de l'enregistrement d'une substance. Or, le droit administratif imposé à la requérante par l'ECHA, en l'espèce, aurait le caractère d'une amende dès lors qu'il serait supérieur aux frais exposés par cette autorité pour vérifier la taille de la requérante et lui imposer un droit administratif. L'ECHA aurait, ainsi, outrepassé les compétences qui lui sont attribuées.

44 L'ECHA conteste l'argumentation de la requérante.

45 À cet égard, il convient de rappeler que, conformément à l'article 5 TUE, le principe d'attribution régit la délimitation des compétences de l'Union et que, en vertu de l'article 13, paragraphe 2, TUE, chaque institution agit dans les limites des attributions qui lui sont conférées dans les traités.

46 Pour ce qui concerne la protection contre les substances chimiques dangereuses, les questions de compétences ont été réglées par le règlement no 340/2008, selon lequel la transmission de fausses informations doit être découragée par l'ECHA par l'imposition d'un droit administratif et, le cas échéant, par l'imposition d'une amende dissuasive par les États membres (considérant 11).

47 De cette répartition, il résulte que, en ce qui la concerne, l'ECHA impose un droit administratif qui participe à l'objectif de décourager la transmission de fausses informations par les entreprises. De leur côté, les États membres sont seuls habilités à imposer une amende à ces mêmes entreprises.

48 Cette répartition des compétences a pour conséquence que, en application du règlement no 340/2008, comme le souligne la requérante, l'ECHA n'a pas le pouvoir d'imposer un droit administratif qui s'apparenterait à une amende.

49 En ce qui le concerne, le montant du droit administratif a été fixé dans la décision MB/D/29/2010. Dans cette décision, le montant a été calculé en fonction d'une estimation des coûts supportés par l'ECHA pour effectuer les vérifications de la qualité de PME déclarée par les entreprises lors de l'enregistrement de substances chimiques. Comme l'ECHA l'a expliqué dans ses écrits, le coût moyen de vérification d'une entreprise a été évalué à 14 500 euros, sur la base d'une enquête effectuée en 2010. Dans la décision MB/D/29/2010, le conseil d'administration de l'ECHA a décidé que ce coût moyen constituerait le montant à payer au titre du droit administratif par les moyennes entreprises. Ledit montant a été réduit à 8 300 euros pour les petites entreprises et a été augmenté à 20 700 euros pour les grandes entreprises. Par la suite, le coût moyen par entreprise a été réévalué par la décision MB/21/2012. Cette réévaluation a entraîné une légère diminution du montant pour les trois catégories d'entreprises. Par ailleurs, afin de tenir compte de l'arrêt du 2 octobre 2014, *Spraylat/ECHA* (T-177/12, EU:T:2014:849), le conseil d'administration de l'ECHA a adopté la décision MB/43/2014, qui a limité le montant du droit



administratif à 2,5 fois le gain financier obtenu du fait de l'indication incorrecte de la taille de l'entreprise.

50 La requérante conteste, en substance, la méthode de calcul utilisée pour établir le montant du droit administratif dans la mesure où, selon elle, cette méthode pourrait aboutir à des cas où le montant imposé à une entreprise est supérieur aux coûts effectivement encourus par l'ECHA pour procéder à la vérification et lui imposer un droit administratif. La requérante prétend qu'il en est ainsi dans le cas qui la concerne et que, dans ces circonstances, le montant du droit administratif imposé peut être assimilé à une sanction.

51 Dans la réplique, elle fait aussi valoir que l'article 11, paragraphe 1, du règlement no 340/2008 commanderait de faire correspondre le montant du droit administratif aux coûts réels exposés par l'ECHA au titre du contrôle.

52 À supposer que le moyen puisse être interprété comme soulevant une exception d'illégalité à l'encontre de la décision qui fixe le montant du droit administratif, à savoir la décision MB/D/29/2010, telle que modifiée par la décision MB/21/2012, puis par la décision MB/43/2014 (ci-après la "décision MB/D/29/2010 modifiée"), ou de la décision MB/43/2014 qui a modifié cette dernière, il serait en tout état de cause non fondé.

53 En effet, en vertu de la jurisprudence, le fait que le montant du droit administratif soit calculé sur la base des coûts de vérification globaux supportés par l'ECHA ne peut conduire, en tant que tel, à la conclusion que le montant du droit administratif s'apparente à une amende (voir, en ce sens, arrêt du 15 septembre 2016, La Ferla/Commission et ECHA, T-392/13, EU:T:2016:478, point 112).

54 Il est vrai que, comme l'indique la requérante, l'article 11, paragraphe 1, du règlement no 340/2008 précise que le montant du droit tient compte de la charge de travail correspondante.

55 Toutefois, le droit auquel il est fait allusion dans cette disposition n'est pas le droit administratif qui est imposé par l'ECHA en cas de soumission incorrecte d'informations par une entreprise sur sa taille pour l'établissement de la redevance due en cas d'enregistrement.

56 Le droit mentionné dans cette disposition concerne "les services administratifs et techniques fournis par l'[ECHA] à la demande d'une partie, qui ne sont pas couverts par une autre redevance ou un autre droit prévu par le règlement".

57 Or, la procédure de vérification n'est pas un service fourni par l'ECHA à la demande d'une partie. Par ailleurs, les actes posés par l'ECHA dans ce cadre sont couverts par un droit spécifique, prévu dans une autre disposition du même règlement, à savoir l'article 13, paragraphe 4, selon lequel l'ECHA perçoit un droit administratif lorsqu'une entreprise qui prétend pouvoir bénéficier d'une réduction ou d'une exemption de redevance ne peut démontrer qu'elle a droit à une telle réduction ou exemption.

58 L'article 13, paragraphe 4, du règlement no 340/2008 précise que certaines dispositions contenues dans l'article 11 s'appliquent "mutatis mutandis". Le paragraphe 1 de cet article n'est toutefois pas repris parmi ces dispositions. Il en résulte qu'il n'est pas applicable au droit administratif imposé en cas de déclaration incorrecte et que la précision selon laquelle le montant tient compte de la charge de travail correspondante ne s'applique pas à lui.

59 En revanche, l'article 13, paragraphe 4, du règlement no 340/2008, qui régit le droit administratif, prévoit que les paragraphes 2, 3 et 5 de l'article 11 dudit règlement s'appliquent "mutatis mutandis". En vertu de ce dernier paragraphe, une classification des services et des droits est établie par le conseil d'administration de l'ECHA après avoir reçu un avis favorable de la Commission européenne.



60 De cette disposition, il résulte que le mode de calcul à utiliser pour établir le montant dû par les entreprises au titre du droit administratif peut être déterminé par le conseil d'administration de l'ECHA. La compétence accordée à cette autorité sur ce point est encadrée de deux manières. Tout d'abord, elle doit obtenir, comme cela est indiqué dans cette disposition, l'avis favorable de la Commission. Ensuite, les décisions prises par elle dans ce cadre doivent être conformes, de manière générale, au droit de l'Union et, en particulier, aux règlements applicables à la matière visée, notamment à l'objectif assigné par ces règlements au droit administratif, objectif qui est de dissuader la transmission de fausses informations par les entreprises.

61 Il convient ensuite de relever que la fixation du montant du droit administratif en fonction des coûts de vérification, lorsqu'il s'agit de la méthode de calcul choisie, n'implique pas qu'il doit y avoir une corrélation exacte entre le montant du droit administratif imposé à une entreprise et les coûts effectivement encourus par l'ECHA pour la vérification de la taille de cette entreprise particulière. Si les conditions susmentionnées au point 60 ci-dessus sont satisfaites, le calcul du montant de ce droit peut être fondé sur une estimation des coûts généraux supportés par cette autorité pour ses activités de vérification considérées dans leur ensemble.

62 Cette méthode de calcul présente plusieurs avantages, notamment celui de garantir une certaine efficacité administrative ainsi que le requiert le considérant 15 du règlement no 1907/2006, selon lequel "il est nécessaire d'assurer une gestion efficace des aspects techniques, scientifiques et administratifs du présent règlement au niveau [de l'Union]". Exiger de l'ECHA qu'elle fournisse une grille détaillée des coûts supportés pour chaque procédure de vérification impliquerait qu'elle consacrait du temps et des ressources excessives pour le suivi du temps investi dans chaque dossier – ce qui conduirait à l'augmentation du coût des procédures et à une perte d'efficacité.

63 Par ailleurs, la méthode de calcul retenue par l'ECHA assure l'égalité de traitement entre les entreprises imposées. Étant fondée sur les coûts généraux de vérification, cette méthode assure que, lorsqu'elles se trouvent dans une même catégorie, les entreprises sont traitées de la même manière.

64 En outre, la méthode suivie par l'ECHA permet de connaître à l'avance le montant du droit administratif. Or, la connaissance préalable du montant du droit administratif participe à la finalité de ce droit, qui, comme l'indique le considérant 11 du règlement no 340/2008, est de décourager les entreprises de transmettre des informations fausses concernant leur taille.

65 Enfin, comme le relève l'ECHA, si le montant du droit administratif était fondé sur les coûts réels de vérification des entreprises, certaines entreprises pourraient soumettre une déclaration erronée, en prévoyant de fournir les informations correctes dès l'ouverture de la procédure de vérification afin de réduire le montant du droit administratif susceptible d'être imposé. Cette méthode de calcul du droit administratif aurait alors une incidence négative sur l'objectif de ce droit qui est de dissuader les entreprises de transmettre des informations erronées.

66 Par conséquent, il convient de rejeter le premier moyen comme étant non fondé.

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation du principe de sécurité juridique et du principe de protection de la confiance légitime

67 La requérante soutient que la décision SME(2016) 2851, par laquelle l'ECHA a considéré que la taille de la requérante n'avait pas été correctement déclarée, enfreint le principe de sécurité juridique. En effet, la requérante se serait fondée sur les informations disponibles sur la page Internet du service d'assistance réglementaire REACH polonais pour déterminer sa taille au moment de l'enregistrement de la substance. Or, il y était indiqué, selon elle, que la taille d'une entreprise devait être déterminée sur le fondement de la loi polonaise du 2 juillet 2004 sur le libre exercice de l'activité économique. Cette loi définirait l'entreprise sur les seuls critères du nombre d'employés et du chiffre d'affaires. La requérante serait, par conséquent, partie du principe que, en se fondant sur les dispositions du droit national, elle se comportait de manière régulière.



68 L'ECHA conteste l'argumentation de la requérante.

69 À cet égard, il convient de relever que le principe de sécurité juridique, qui se trouve mentionné par la requérante, constitue un principe général du droit de l'Union et exige, notamment, que toute réglementation de l'Union, en particulier lorsqu'elle est susceptible de comporter des conséquences financières pour les personnes concernées, soit claire et précise, afin que ces dernières puissent connaître sans ambiguïté les droits et obligations qui en découlent et puissent prendre leurs dispositions en conséquence (voir, en ce sens, arrêts du 13 mars 1990, *Commission/France*, C-30/89, EU:C:1990:114, point 23, et du 5 avril 2006, *Degussa/Commission*, T-279/02, EU:T:2006:103, point 66).

70 Selon l'article 3, point 36, du règlement no 1907/2006, les PME sont des petites et moyennes entreprises "conformément à la définition qui figure dans la recommandation [2003/361]".

71 En vertu du considérant 9 du règlement no 340/2008, "[d]es redevances et des droits réduits doivent [...] s'appliquer aux [PME] au sens de la recommandation [2003/361]".

72 Selon l'article 2 du règlement no 340/2008, une entreprise est considérée comme moyenne lorsqu'elle présente les caractéristiques d'une telle entreprise, telles qu'elles sont stipulées dans cette recommandation.

73 Ainsi, les deux règlements s'appliquant dans la présente affaire opèrent un renvoi clair et exprès à la recommandation 2003/361 aux fins de définir ce qu'il convient d'entendre par "moyenne entreprise". En revanche, ces règlements ne renvoient pas au droit national sur ce point. Partant, le droit national ne peut être considéré comme étant applicable pour définir la taille d'une entreprise redevable d'une redevance pour l'enregistrement d'une substance chimique.

74 À titre surabondant, il convient de relever que l'argumentation de la requérante pourrait être interprétée comme invoquant une atteinte à la confiance que la requérante aurait pu avoir, de manière légitime, en l'exactitude des informations présentées sur le site Internet du service national d'assistance technique mis en place dans le cadre du règlement no 1907/2006.

75 À cet égard, il y a lieu de rappeler que, selon la jurisprudence, le principe de protection de la confiance légitime peut être invoqué à l'encontre d'une réglementation de l'Union lorsque la situation susceptible d'engendrer une telle confiance a été créée par une institution de l'Union (arrêt du 14 juin 2012, *Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers*, C-606/10, EU:C:2012:348, point 78).

76 En revanche, ce principe ne peut être invoqué à l'encontre d'une telle réglementation lorsque, comme cela est le cas dans la présente affaire, le comportement engendrant la confiance est imputable à une autorité nationale.

77 En l'espèce, les services nationaux d'assistance technique ont été mis en place par les États membres afin d'aider les entreprises à se conformer aux exigences du règlement no 1907/2006.

78 À supposer que les autorités nationales se soient référées exclusivement au droit national sur le site Internet du service national d'assistance technique, cette pratique des autorités nationales ne peut avoir donné à la requérante l'assurance que l'ECHA procéderait à la vérification du statut de PME sur la base de ce droit national.

79 Du reste, il convient d'observer que, dans ses écritures, la requérante n'a pas démontré que, en ce qui la concernait, l'ECHA avait pu faire naître, par un comportement qui lui aurait été imputable, une attente légitime quant à l'application du droit national pour déterminer la taille d'une entreprise.



80 Il s'ensuit que le deuxième moyen doit être rejeté comme étant non fondé, que ce moyen concerne une violation du principe de sécurité juridique ou une atteinte au principe de protection de la confiance légitime.

Sur le troisième moyen, tiré de la violation du droit à une bonne administration

81 La requérante fait valoir qu'elle n'a pas agi de mauvaise foi lorsqu'elle a déclaré relever de la catégorie des moyennes entreprises lors de l'enregistrement de la substance. À ce sujet, elle indique qu'elle ignorait la nécessité de prendre en compte les liens qu'elle aurait eus avec des collectivités publiques et les conséquences financières qu'aurait entraînées le dépôt d'une déclaration erronée.

82 Par ailleurs, la requérante estime qu'elle n'a commis aucune faute et que, dès lors, l'ECHA aurait dû lui permettre de corriger son erreur sous peine de violer le droit à une bonne administration. Dans le cadre de cette argumentation, la requérante indique notamment qu'elle a procédé à l'enregistrement en cause en tant que participante au consortium Polska Unia Ubocznych Produktów Spalania (union polonaise des sous-produits de la combustion) dont les représentants ne l'ont pas informée de la nécessité de tenir compte de la structure de son actionnariat pour déterminer la taille de l'entreprise. Elle signale aussi que, lors des formations consacrées à l'enregistrement de substances dans le système REACH, dispensées par des spécialistes de l'ECHA, elle n'aurait pas été informée qu'elle risquait de se voir imposer un droit administratif en cas de déclaration erronée.

83 L'ECHA conteste l'argumentation de la requérante.

84 À cet égard, il convient de relever qu'aucune disposition du règlement no 340/2008 n'impose à l'ECHA d'établir que l'entreprise redevable d'un droit administratif avait l'intention de l'induire en erreur sur sa taille.

85 Selon l'article 13, paragraphe 3, premier alinéa, du règlement no 340/2008, il revient à l'entreprise déclarante, sur demande de l'ECHA, de démontrer qu'elle a droit à une réduction ou à une exemption de redevance.

86 Lorsque l'entreprise ne démontre pas avoir droit à une telle réduction ou exemption, l'ECHA, en application de l'article 13, paragraphe 4, du règlement no 340/2008, perçoit la redevance ou le droit intégral ainsi qu'un droit administratif.

87 Pour être redevable d'un droit administratif, il suffit ainsi que l'entreprise déclarante soit en défaut de démontrer qu'elle a droit à une réduction de redevance.

88 Cette conclusion vaut indépendamment d'une quelconque faute qui pourrait avoir été commise par l'entreprise, ou de la mauvaise foi qui pourrait caractériser son comportement, ou encore des circonstances dans lesquelles elle pourrait se trouver, y compris celles invoquées par la requérante et mentionnées au point 82 ci-dessus.

89 S'agissant du droit à une bonne administration, il convient, de rappeler que, en vertu de l'article 41 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, toute personne a le droit de voir ses affaires traitées impartialement, équitablement et dans un délai raisonnable par les institutions, organes et organismes de l'Union. À cet égard, la jurisprudence a précisé qu'il appartenait à l'administration, en vertu dudit principe, d'examiner avec soin et impartialité tous les éléments pertinents d'une affaire et de réunir tous les éléments de fait et de droit nécessaires à l'exercice de son pouvoir d'appréciation ainsi que d'assurer le bon déroulement et l'efficacité des procédures qu'elle mettait en œuvre (voir, en ce sens, arrêt du 19 décembre 2012, Brookfield New Zealand et Elaris/OCVV et Schniga, C-534/10 P, EU:C:2012:813, point 51).

90 En l'espèce, l'ECHA a informé la requérante, par courrier du 1er mars 2013, que, tel qu'il avait été déclaré, le statut de PME faisait l'objet d'une procédure de vérification. Elle a, dans ce cadre,



invité la requérante à fournir des informations de nature à prouver son statut de moyenne entreprise. À la suite de l'envoi des documents par la requérante, l'ECHA a expliqué, par courrier du 12 mai 2014, qu'elle était arrivée à la constatation préliminaire que la requérante devait, en application de l'article 3, paragraphe 4, de l'annexe de la recommandation 2003/361, être considérée comme une grande entreprise, dès lors que la commune de Grajewo détenait 100 % de son capital. L'ECHA a réitéré sa conclusion dans un courrier du 8 août 2014 lorsqu'elle a recommencé la procédure de vérification en polonais, puis une fois encore dans un courrier du 1er octobre 2014. Dans ses courriers, l'ECHA a répondu aux arguments de la requérante et a invité cette dernière à lui communiquer toute information qui mettrait en cause son analyse. Le 23 juin 2016, l'ECHA a adopté la décision SME(2016) 2851 imposant un droit administratif, dans la mesure où elle a estimé que la requérante n'avait pas prouvé qu'elle relevait de la catégorie des moyennes entreprises.

91 Eu égard à ces étapes ayant jalonné la vérification de son statut, le Tribunal considère que la requérante n'a pas démontré que, en traitant ainsi la procédure dont elle a fait l'objet, l'ECHA aurait violé le principe de bonne administration tel que défini au point 89 ci-dessus.

92 Par ailleurs, il y a lieu de relever que le droit à une bonne administration n'impose pas aux institutions de l'Union l'obligation de permettre à un administré, lorsque ce dernier est de bonne foi, d'échapper à l'imposition d'un montant prévu par la loi. Les entreprises doivent supporter elles-mêmes le risque d'une appréciation erronée de leur situation juridique, conformément à l'adage général selon lequel nul n'est censé ignorer la loi (arrêt du 15 juillet 2015, Socitrel et Companhia Previdente/Commission, T-413/10 et T-414/10, EU:T:2015:500, point 304).

93 Partant, il y a lieu de rejeter comme étant non fondé le troisième moyen.

Sur le quatrième moyen, tiré de la violation du principe de proportionnalité

94 La requérante soutient que le montant du droit administratif imposé par l'ECHA à une entreprise doit être proportionné aux prestations que l'ECHA fournit. Ainsi, ce montant ne devrait pas dépasser les coûts réels que l'ECHA a supportés au titre du contrôle de la taille de cette entreprise. Or, en l'espèce, le contrôle de la taille de la requérante par l'ECHA se serait limité à un examen de l'extrait du registre du commerce de la requérante afin de vérifier si plus de 25 % de son capital ou des droits de vote étaient contrôlés, directement ou indirectement, à titre individuel ou conjointement, par une ou plusieurs organismes publics ou collectivités publiques. En outre, la requérante aurait coopéré aux demandes de documents de l'ECHA et ainsi facilité le travail de cette dernière, ce qui aurait diminué ses coûts.

95 L'ECHA conteste l'argumentation de la requérante.

96 À cet égard, il convient de relever que, à supposer que le moyen puisse être interprété comme soulevant une exception d'illégalité à l'encontre de la décision qui fixe le montant du droit administratif, à savoir la décision MB/D/29/2010 modifiée, ou de la décision MB/43/2014 qui a modifié cette dernière, il serait en tout état de cause non fondé.

97 En effet, comme cela est indiqué aux points 53 à 66 ci-dessus, l'ECHA n'a pas à faire correspondre le montant du droit administratif au coût effectif de chaque procédure de vérification menée. L'ECHA peut fixer le montant du droit administratif, comme elle l'a fait, en se fondant sur la charge de travail estimée pour l'ensemble des procédures de vérification qu'elle prévoyait de mettre en œuvre.

98 S'agissant de la situation de la requérante, il convient de relever que celle-ci a déclaré être une moyenne entreprise. Sur la base de cette déclaration, elle a reçu une facture d'un montant de 16 275 euros de la part de l'ECHA. Après vérification, il s'est avéré que la somme finalement due par la requérante était une redevance d'un montant de 23 250 euros due par les grandes entreprises. La déclaration erronée de sa taille par la requérante lui a donc permis d'éviter le versement de la somme de 6 975 euros, que l'ECHA lui a sommé de rembourser.



99 Par ailleurs, la requérante s'est vu imposer un droit administratif d'un montant de 17 437 euros, qui correspond à 2,5 fois le gain financier obtenu du fait de la déclaration erronée.

100 Ainsi, le montant du droit administratif appliqué à la requérante est inférieur au montant de la redevance normalement due. Il est par ailleurs 2,5 fois supérieur au gain qu'elle a réalisé du fait de la déclaration erronée.

101 La requérante soutient que l'application du coefficient correspondant à 2,5 fois le gain obtenu, qui a été retenu pour fixer le montant du droit administratif imposé à elle en raison de sa déclaration erronée, n'est pas conforme au principe de proportionnalité.

102 À cet égard, il convient de rappeler que, en vertu de la jurisprudence, ce principe exige que les moyens mis en œuvre par une disposition du droit de l'Union puissent permettre la réalisation des objectifs légitimes poursuivis par la réglementation concernée et n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour les atteindre (arrêt du 8 juin 2010, Vodafone e.a., C-58/08, EU:C:2010:321, point 51).

103 En l'espèce, la réglementation dont il s'agit d'assurer l'application vise à décourager la transmission de fausses informations par l'imposition d'un droit administratif par l'ECHA. L'objectif poursuivi par cette réglementation est in fine de protéger la santé publique. Pour atteindre cet objectif, des redevances sont appliquées aux entreprises. Ces redevances dépendent de la taille de ces dernières. De manière à limiter les coûts du système, elles sont fixées sur la base des déclarations fournies par les entreprises elles-mêmes.

104 Dans ce contexte, le caractère correct des informations servant à établir les redevances doit être assuré. C'est précisément pour atteindre cette exigence qu'il a été décidé, dans le cadre des règlements nos 1907/2006 et 340/2008, d'imposer un droit administratif aux entreprises ayant présenté des déclarations erronées. Parmi ces entreprises, figure la requérante.

105 S'agissant du comportement adopté par la requérante, il convient de rappeler que c'est la transmission d'informations fausses par la requérante qui a conduit à la fixation d'un montant de redevance erroné. La requérante disposait pourtant de toutes les informations nécessaires pour évaluer, avec clarté, la catégorie dont elle relevait et, par suite, le montant qui aurait dû lui être réclamé.

106 Par ailleurs, depuis la décision MB/21/2012, les entreprises faisant l'objet d'une vérification bénéficient d'une réduction de 50 % sur le montant du droit administratif si elles corrigent leur erreur dans le délai imparti par l'ECHA.

107 Cette possibilité a été portée à la connaissance de la requérante quand la procédure de vérification a été ouverte à son égard, puis rappelée lorsque la procédure de vérification a été recommencée en polonais, sans que celle-ci en fasse toutefois usage.

108 Au vu de l'importance de l'objectif recherché dans le cadre de la réglementation, de l'effet négatif que peuvent avoir des déclarations erronées sur la réalisation de cet objectif et de la possibilité ouverte à la requérante de diminuer le montant dû par elle par une rectification de sa déclaration, le montant qui lui a été réclamé ne peut pas être considéré comme étant contraire au principe de proportionnalité.

109 Partant, le quatrième moyen doit être rejeté.

Sur le cinquième moyen, tiré de la violation du principe d'égalité

110 Selon la requérante, le montant du droit administratif ne peut être fixé en fonction de la taille de l'entreprise visée par une procédure de vérification. Imposer un droit administratif d'un même montant à toutes les "grandes entreprises" violerait le principe d'égalité, notamment en



raison de la différence de charge de travail incombant à l'ECHA pour procéder à la vérification de la taille déclarée. Cela méconnaîtrait également, pour la même raison, l'article 5 du code européen de bonne conduite administrative, approuvé par la résolution du Parlement européen du 6 septembre 2001 (JO 2002, C 72 E, p. 331).

111 L'ECHA conteste l'argumentation de la requérante.

112 À cet égard, il convient de relever que, comme cela a été indiqué au point 49 ci-dessus, le montant du droit administratif a été calculé, d'une part, en fonction d'une estimation des coûts généraux supportés par cette autorité pour ses activités de vérification considérées dans leur ensemble et, d'autre part, de la taille de l'entreprise auquel ledit droit administratif est imposé.

113 La requérante conteste les critères énoncés ci-dessus. Selon elle, le droit administratif devrait être fixé en fonction de la quantité de travail effective consacrée au contrôle de l'entreprise visée par une procédure de vérification et non en fonction de la taille de cette entreprise.

114 À supposer que ce moyen puisse être interprété comme soulevant une exception d'illégalité à l'encontre de la décision qui fixe le montant du droit administratif, à savoir la décision MB/D/29/2010 modifiée, ou de la décision MB/43/2014 qui a modifié cette dernière, il serait en tout état de cause non fondé.

115 Tout d'abord, il convient de relever que, comme il ressort des points 53 à 66 ci-dessus, l'ECHA a pu valablement décider de fixer le calcul du montant du droit administratif dans la décision MB/D/29/2010 sur le fondement d'une estimation des coûts généraux supportés par cette autorité pour ses activités de vérification considérées dans leur ensemble.

116 Ensuite, s'agissant du critère de calcul relatif à la taille de l'entreprise, retenu par le conseil d'administration de l'ECHA dans la décision MB/D/29/2010 modifiée pour fixer le montant du droit administratif, il y a lieu de rappeler que le code européen de bonne conduite administrative n'est pas un texte juridiquement contraignant et qu'il ne crée aucun droit dont la requérante pourrait se prévaloir à l'appui du recours [voir, en ce sens, arrêt du 18 novembre 2015, Synergy Hellas/Commission, T-106/13, EU:T:2015:860, point 139 (non publié)].

117 Par contre, l'égalité de traitement est un principe général du droit de l'Union, consacré aux articles 20 et 21 de la charte des droits fondamentaux. Selon ce principe, des situations comparables ne peuvent être traitées de manière différente et des situations différentes ne peuvent être traitées de manière identique, à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié (arrêt du 12 novembre 2014, Guardian Industries et Guardian Europe/Commission, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, point 51).

118 Or, les grandes, les moyennes et les petites entreprises ne se trouvent pas dans des situations comparables lorsqu'il s'agit de leur imposer un droit administratif.

119 En effet, le législateur européen a reconnu que les PME étaient dans une situation particulière en raison des difficultés d'accès au financement qu'elles pouvaient rencontrer et auxquelles il convenait de remédier compte tenu de la place importante qu'elles occupaient en termes de tissu de l'emploi.

120 L'un des objectifs du règlement no 1907/2006 est de tenir compte de cette situation particulière des PME, ainsi que cela résulte notamment du considérant 8 et de l'article 74, paragraphe 3, dudit règlement, selon lequel une redevance réduite est fixée dans tous les cas pour les PME. Par ailleurs, le considérant 9 du règlement no 340/2008 indique que "[d]es redevances et des droits réduits doivent [...] s'appliquer aux [PME]". Cet objectif peut se traduire par l'imposition d'un droit administratif moins élevé pour ces entreprises.

121 En outre, l'imposition d'un droit administratif participe à l'objectif visant à décourager la transmission de fausses informations par les entreprises. La poursuite de cet objectif peut impliquer de tenir compte de la catégorie des entreprises déclarantes et donc de leur capacité



contributive (voir, en ce sens, arrêt du 15 septembre 2016, La Ferla/Commission et ECHA, T-392/13, EU:T:2016:478, point 113).

122 Ainsi, aux termes de la réglementation applicable, la taille de l'entreprise constitue un critère pertinent afin de fixer le montant du droit administratif.

123 Or, en vertu de la recommandation 2003/361, la taille d'une entreprise ne dépend pas uniquement de son chiffre d'affaires, du total de son bilan ou de son effectif, mais également d'une série d'autres facteurs applicables selon la situation dans laquelle se trouve l'entreprise considérée.

124 Selon ce principe, la recommandation a introduit des règles particulières applicables aux situations où 25 % ou plus du capital ou des droits de vote d'une entreprise sont contrôlés, directement ou indirectement, par un ou plusieurs organismes publics ou collectivités publiques, à titre individuel ou conjointement. Selon l'article 3, paragraphe 4, de l'annexe de la recommandation 2003/361, l'entreprise dont le capital est ainsi détenu en une telle proportion par un ou plusieurs organismes publics ne peut être considérée comme une PME.

125 Comme l'indique le considérant 13 de la recommandation, cette règle a été adoptée "[a]fin d'éviter des distinctions arbitraires entre les différentes entités publiques d'un État membre, et dans l'intérêt de la sécurité juridique".

126 En l'espèce, il ressort du dossier que, dans le cas de la requérante, l'intégralité du capital est détenue par la commune de Grajewo, qui a le statut d'une collectivité publique.

127 Ayant constaté que la situation visée par l'article 3, paragraphe 4, de l'annexe de la recommandation 2003/361 se trouvait réalisée en l'espèce, l'ECHA a dû décider que la requérante ne pouvait être considérée comme une PME. C'est donc à juste titre que, dans la décision SME(2016) 2851, elle a constaté que la requérante devait être qualifiée de "grande entreprise" et qu'elle était, pour cette raison, redevable du montant de droit administratif fixé pour cette catégorie d'entreprises.

128 Au regard de ces considérations, il convient de rejeter le cinquième moyen soulevé par la requérante et, partant, les conclusions à fin d'annulation de la décision SME(2016) 2851.

129 Les motifs développés pour rejeter ces conclusions conduisent au même résultat en ce qui concerne les conclusions dirigées contre les factures attaquées. L'ensemble des moyens et arguments soulevés par la requérante à l'appui de sa demande en annulation des factures attaquées étant ainsi rejeté, il convient de rejeter le deuxième chef de conclusions de la requérante et, par conséquent, le recours dans son ensemble.

Sur les dépens

130 Aux termes de l'article 134, paragraphe 1, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La requérante ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens, conformément aux conclusions de l'ECHA, y compris ceux afférents à la procédure en référé.

Par ces motifs,
LE TRIBUNAL (première chambre)
déclare et arrête:

1) Le recours est rejeté.

2) Przedsiębiorstwo Energetyki Cieplnej sp. z o.º . est condamnée aux dépens, y compris ceux afférents à la procédure en référé...»



Ano de 2017:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 14 de dezembro de 2017, processo C-243/16, EU:C:2017:969 (Antonio Miravittles Ciurana e o. contra Contimark SA e Jordi Socias Gispert) - Reenvio prejudicial – Direito das sociedades – Diretiva 2009/101/CE – Artigos 2.º e 6.º a 8.º – Diretiva 2012/30/UE – Artigos 19.º e 36.º – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigos 20.º, 21.º e 51.º – Cobrança de créditos decorrentes de um contrato de trabalho – Direito de intentar, no mesmo órgão jurisdicional, uma ação contra a sociedade e o respetivo administrador, na sua qualidade de responsável e codevedor solidário das dívidas da sociedade:** sumário inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE.
- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Nona Secção) de 26 de outubro de 2017, processo C-534/16, EU:C:2017:820 (Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky contra BB construct s. r. o.) - Reenvio prejudicial – Imposto sobre o valor acrescentado (IVA) – Diretiva 2006/112/CE – Inscrição no registo dos sujeitos passivos de IVA – Legislação nacional que exige a prestação de uma garantia – Luta contra a fraude – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Liberdade de empresa – Princípio da não discriminação – Princípio ne bis in idem – Princípio da não retroatividade:**

Sumário do acórdão disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=199375&pagelndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=411527>:

«1. O artigo 273.º da Diretiva 2006/112/CE do Conselho, de 28 de novembro de 2006, relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado, e o artigo 16.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a que, no momento do registo para efeitos de imposto sobre o valor acrescentado de um sujeito passivo, cujo administrador era anteriormente administrador ou sócio de outra pessoa coletiva que não tinha cumprido as suas obrigações em matéria fiscal, a Administração Tributária lhe imponha a prestação de uma garantia cujo montante pode atingir 500 000 euros, desde que a garantia exigida ao referido sujeito passivo não ultrapasse o que é necessário para alcançar os objetivos previstos no artigo 273.º, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.
(cf. n.º 47 e disp. 1)

2. O princípio da igualdade de tratamento deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que a Administração Tributária exija de um novo sujeito passivo, no momento do seu registo para efeitos do imposto sobre o valor acrescentado, que preste essa garantia, devido às suas ligações com outra pessoa coletiva com impostos em atraso.
(cf. n.º 47 e disp. 2)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 9 de março de 2017, processo C-406/15, EU:C:2017:198 (Petya Milkova contra Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol) - Reenvio prejudicial – Política social – Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho – Convenção das Nações Unidas sobre os direitos das pessoas com deficiência – Artigos 5.º e 27.º – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 7.º – Proteção reforçada em caso de despedimento de trabalhadores por conta de outrem deficientes – Inexistência dessa proteção para funcionários públicos deficientes – Princípio geral da igualdade de tratamento:** sumário inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE.

Ano de 2016:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Sexta Secção) de 21 de setembro de 2016, processo C-221/15, EU:C:2016:704 (Openbaar Ministerie contra Etablissements Fr. Colruyt NV) - Reenvio prejudicial – Diretiva 2011/64/UE – Artigo 15.º, n.º 1 – Livre determinação, pelos fabricantes e pelos importadores, dos preços máximos de venda ao público dos produtos do tabaco manufaturado – Legislação nacional que proíbe a venda desses produtos pelos retalhistas a preços inferiores aos indicados no selo fiscal – Livre circulação de mercadorias – Artigo 34.º TFUE – Modalidades de venda – Artigo 101.º TFUE, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, TUE:** sumário do acórdão inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE.



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 2 de junho de 2016, processo C-122/15, EU:C:2016:391 (Processo instaurado por C) - Reenvio prejudicial – Política social – Princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação em função da idade – Diretiva 2000/78/CE – Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho – Artigos 2.º, 3.º e 6.º – Diferença de tratamento com base na idade – Legislação nacional que prevê, em certas hipóteses, uma tributação mais elevada para os rendimentos de pensões de reforma do que para os rendimentos de trabalho – Âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 – Competência da União Europeia em matéria de fiscalidade direta:

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=190989&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1906430>:

1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 21-23)

2. O artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional relativa a um **imposto adicional sobre os rendimentos de pensões de reforma**, não está abrangida pelo âmbito de aplicação material desta diretiva nem, consequentemente, pelo artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Com efeito, **essa tributação é externa à relação de trabalho** e, por conseguinte, à determinação, neste quadro, único visado na Diretiva 2000/78, da remuneração, na aceção desta diretiva e do artigo 157.º, n.º 2, TFUE.

Um imposto adicional sobre os rendimentos de pensões de reforma desprovido de qualquer relação com o contrato de trabalho, decorre direta e exclusivamente de uma legislação fiscal nacional aplicável a todas as pessoas singulares cujos rendimentos de pensões de reforma ultrapassem, após a dedução do limite isento aplicável às pensões, um determinado montante.

Por outro lado, uma vez que **a referida legislação não aplica nenhuma disposição do direito da União, na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta, e não está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 nem de nenhuma diretiva relativa à fiscalidade, o artigo 21.º, n.º 1, da Carta não pode ser útilmente invocado no âmbito do litígio relativo a esta regulamentação.**
(cf. n.ºs 25, 26, 29, 30 e disp.)»

Ano de 2015:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Sétima Secção) de 1 de outubro de 2015, processo C-432/14, EU:C:2015:643 (O contra Bio Philippe Auguste SARL) - Reenvio prejudicial – Política social – Princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação em razão da idade – Diretiva 2000/78/CE – Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho – Artigo 2.º, n.ºs 1 e 2, alínea a) – Diferença de tratamento com base na idade – Comparabilidade das situações – Pagamento de uma compensação por caducidade do contrato de trabalho a termo destinada a compensar a precariedade – Exclusão dos jovens que trabalham durante as férias escolares do ensino secundário ou do ensino superior:

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=182486&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1911116>:

«1. V. texto da decisão.
(cf. n.º 17)

2. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 18-20)

3. V. texto da decisão.



(cf. n.º 24-27)

4. O princípio da não discriminação em razão da idade, consagrado no artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e concretizado pela Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que **não se opõe a uma legislação nacional, nos termos da qual uma compensação por caducidade de um contrato, paga a título de complemento salarial no fim de um contrato de trabalho a termo quando as relações contratuais laborais não forem mantidas através de um contrato por tempo indeterminado, não é devida no caso de o contrato ser celebrado com um jovem por um período compreendido nas suas férias escolares do ensino secundário ou do ensino superior.**

No caso em apreço, a compensação por caducidade do contrato destina-se a compensar a precariedade da situação do assalariado quando as relações contratuais não forem mantidas através de um contrato por tempo indeterminado e os jovens que celebraram um contrato de trabalho a termo por período compreendido nas suas férias escolares do ensino secundário ou do ensino superior forem explicitamente excluídos dessa compensação.

O legislador nacional considerou, assim, implícita mas necessariamente, que estes jovens não estão, no termo do seu contrato, numa situação de precariedade profissional.

Com efeito, um emprego exercido com base num contrato de trabalho a termo por um aluno ou por um estudante durante as suas férias escolares do ensino secundário ou do ensino superior caracteriza-se pela sua natureza simultaneamente temporária e acessória, uma vez que esse aluno ou esse estudante tende a retomar os seus estudos no termo dessas férias.

Daí resulta que, ao considerar que a situação destes jovens não é comparável à situação das outras categorias de trabalhadores que têm direito à compensação por caducidade do contrato, o legislador nacional não excedeu, de modo algum, os limites da margem de apreciação de que dispõe em matéria de política social. Por conseguinte, a diferença de tratamento entre estas duas categorias de trabalhadores não pode constituir uma discriminação em razão da idade. (cf. n.º 34-37, 39, 40, disp.)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 29 de abril de 2015, processo C-528/13, EU:C:2015:288 (Geoffrey Léger contra Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes e Établissement français du sang) - Reenvio prejudicial – Saúde pública – Diretiva 2004/33/CE – Exigências técnicas relativas ao sangue e aos componentes sanguíneos – Dádiva de sangue – Critérios de elegibilidade dos dadores – Critérios de suspensão definitiva ou temporária – Indivíduos cujo comportamento sexual os coloque em grande risco de contrair doenças infecciosas graves transmissíveis pelo sangue – Homem que teve relações sexuais com um homem – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigos 21.º, n.º 1, e 52.º, n.º 1 – Orientação sexual – Discriminação – Justificação – Proporcionalidade:**

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do n.º 2.1 de anexo III da Diretiva 2004/33/CE da Comissão, de 22 de março de 2004, que dá execução à Diretiva 2002/98/CE do Parlamento Europeu e do Conselho no que respeita a determinadas exigências técnicas relativas ao sangue e aos componentes sanguíneos (JO L 91, p. 25).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe G. Léger ao ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes (Ministro dos Assuntos Sociais, da Saúde e dos Direitos das Mulheres), bem como ao Établissement français du sang (Instituto Francês do Sangue), a propósito da recusa em aceitar a dádiva de sangue de G. Léger, pelo facto de este ter tido uma relação sexual com um homem.



Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 2002/98/CE

3 A Diretiva 2002/98/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de janeiro de 2003, que estabelece normas de qualidade e segurança em relação à colheita, análise, processamento, armazenamento e distribuição de sangue humano e de componentes sanguíneos e que altera a Diretiva 2001/83/CE (JO L 33, p. 30), tem por base o artigo 152.º, n.º 4, alínea a), CE.

4 Nos termos dos considerandos 1, 2, 24 e 29 da Diretiva 2002/98:

«(1) A amplitude da utilização terapêutica do sangue humano exige que se garanta a qualidade e segurança do sangue total e dos componentes sanguíneos de modo a prevenir, em especial, a transmissão de doenças.

(2) A disponibilidade do sangue e dos componentes sanguíneos utilizados para fins terapêuticos depende em grande medida dos cidadãos da Comunidade que estão dispostos a dar sangue. A fim de proteger a saúde pública e prevenir a transmissão de doenças infecciosas, devem ser tomadas todas as medidas de precaução durante a sua colheita, processamento, distribuição e utilização, fazendo uso adequado dos progressos científicos em matéria de deteção, inativação e eliminação dos agentes patogénicos transmissíveis por transfusão.
[...]

(24) O sangue e os componentes sanguíneos utilizados para fins terapêuticos ou em dispositivos médicos devem ser provenientes de indivíduos cujo estado de saúde seja tal que nenhum efeito nocivo possa resultar da dádiva e que o risco de transmissão de doenças infecciosas seja reduzido ao mínimo; todas as dádivas de sangue devem ser analisadas segundo regras que garantam que foram tomadas todas as medidas necessárias para proteger a saúde dos recetores de sangue e componentes sanguíneos.
[...]

(29) Deverão ser efetuadas análises, em conformidade com os mais recentes procedimentos científicos e técnicos, que sejam um reflexo das melhores práticas da atualidade, tal como definidas através de um processo adequado de consultas a peritos. O processo de revisão em apreço deverá ainda ter em conta os progressos científicos em matéria de deteção, inativação e eliminação de agentes patogénicos transmissíveis por transfusão.»

5 O artigo 1.º da referida diretiva dispõe:

«A presente diretiva estabelece normas de qualidade e segurança para o sangue humano e para os componentes sanguíneos, por forma a assegurar um elevado nível de proteção da saúde humana.»

6 O artigo 2.º, n.º 1, da mesma diretiva prevê:

«A presente diretiva aplica-se à colheita e análise do sangue humano e dos componentes sanguíneos, qualquer que seja a sua finalidade, bem como ao seu processamento, armazenamento e distribuição, quando se destinam à transfusão.»

7 O artigo 18.º da Diretiva 2002/98, sob a epígrafe «Elegibilidade dos dadores», tem a seguinte redação:

«1. Os serviços de sangue devem assegurar que sejam aplicados procedimentos de avaliação a todos os dadores de sangue e de componentes sanguíneos e que sejam cumpridos os critérios em matéria de dádivas referidos na alínea d) do artigo 29.º



2. Os resultados dos procedimentos de avaliação clínica e das análises efetuadas ao dador devem ser registados, devendo todas as anomalias importantes detetadas ser comunicadas ao dador.»

8 O artigo 19.º da referida diretiva, que tem por epígrafe «Exame dos dadores», enuncia:

«Antes de cada dádiva de sangue ou de um composto sanguíneo será praticado um exame do dador que inclua um interrogatório. Um profissional de saúde qualificado será responsável, nomeadamente, por fornecer aos dadores, e junto destes recolher, as informações necessárias para aquilatar da sua admissibilidade como dadores, juízo que formulará com base nas referidas informações.»

9 O artigo 20.º da mesma diretiva, sob a epígrafe «Dádiva de sangue voluntária e não remunerada», prevê, no seu n.º 1:

«Os Estados-Membros devem incentivar as dádivas de sangue voluntárias e não remuneradas com vista a assegurar que o sangue e os componentes sanguíneos sejam, na medida do possível, obtidos a partir dessas dádivas.»

10 O artigo 21.º da Diretiva 2002/98, que tem por epígrafe «Análise das dádivas», dispõe:

«Os serviços de sangue devem assegurar que todas as dádivas de sangue e de componentes sanguíneos sejam analisadas em conformidade com os requisitos referidos no anexo IV.

Os Estados-Membros devem assegurar que o sangue e os componentes sanguíneos importados para a Comunidade sejam analisados em conformidade com os requisitos enumerados no anexo IV.»

11 O artigo 29.º, segundo parágrafo, alínea d), da referida diretiva tem a seguinte redação:

«A adoção dos requisitos técnicos que se seguem, e a sua adaptação ao progresso técnico e científico, devem ser efetuadas em conformidade com o procedimento referido no n.º 2 do artigo 28.º:

[...]

d) Requisitos relativos à elegibilidade dos dadores de sangue e de plasma e ao rastreio das dádivas de sangue, incluindo:

- critérios de exclusão permanente e eventuais derrogações,
- critérios de exclusão temporária.»

12 Nos termos do anexo IV da mesma diretiva, sob a epígrafe «Requisitos de base em matéria de análise das dádivas de sangue total e de componentes»:

«Devem ser realizadas as seguintes análises às unidades de sangue total e de aférese, incluindo as unidades para transfusão autóloga obtidas por colheita prévia:

[...]

- deteção das seguintes infeções nos dadores:
- hepatite B (HBs-Ag),
- hepatite C (Anti-HCV),
- HIV 1/2 (Anti-HIV 1/2).

Podem ser necessárias análises adicionais para componentes, dadores ou situações epidemiológicas específicas.»



Diretiva 2004/33

13 O artigo 3.º da Diretiva 2004/33, sob a epígrafe «Informações exigidas aos dadores», enuncia:

«Os Estados-Membros devem garantir que, após a manifestação da vontade de iniciar o processo de dádiva de sangue ou de componentes sanguíneos, os dadores fornecem ao serviço de sangue as informações constantes da parte B do anexo II.»

14 O artigo 4.º da referida diretiva, intitulado «Elegibilidade dos dadores», prevê:

«Os serviços de sangue devem garantir que os dadores de sangue total e de componentes sanguíneos cumprem os critérios de elegibilidade estabelecidos no anexo III.»

15 O anexo I, n.ºs 2 e 4, da referida diretiva contém as seguintes definições:

«2. ‘Dádiva homóloga’: o sangue e os componentes sanguíneos colhidos a um indivíduo e destinados a serem transfundidos a outro indivíduo, a serem utilizados em dispositivos médicos ou a servirem de matéria-prima para o fabrico de medicamentos.
[...]

4. ‘Sangue total’: sangue proveniente de uma dádiva única.»

16 Sob a epígrafe «Informações que devem ser prestadas pelos dadores aos serviços de sangue aquando de cada dádiva», a parte B do anexo II da mesma diretiva dispõe, no seu n.º 2, que os dadores devem prestar as informações seguintes:

«História clínica e médica, através de um questionário e de uma entrevista pessoal com um profissional de saúde qualificado, que inclua factores relevantes suscetíveis de contribuir para a identificação e exclusão de pessoas cujas dádivas possam constituir um risco para a saúde de terceiros, tais como a possibilidade de transmissão de doenças, ou um risco para a sua própria saúde.»

17 O anexo III da Diretiva 2004/33, sob a epígrafe «Critérios de elegibilidade de dadores de sangue total e de componentes sanguíneos», indica, no seu n.º 2, os critérios de suspensão para dadores de sangue total e de componentes sanguíneos.

18 O n.º 2.1 desse anexo tem por epígrafe «Critérios de suspensão definitiva de dadores de dádivas homólogas». Esses critérios dizem essencialmente respeito às quatro categorias de pessoas seguintes: as pessoas portadoras de determinadas doenças, entre as quais o «HIV 1/2», ou que apresentem determinadas patologias; as que utilizam drogas por via intravenosa ou intramuscular; os recetores de xenotransplantes, bem como os «[i]ndivíduos cujo comportamento sexual os coloque em grande risco de contrair doenças infecciosas graves suscetíveis de serem transmitidas pelo sangue».

19 O n.º 2.2 do referido anexo, sob a epígrafe «Critérios de suspensão temporária de dadores de dádivas homólogas», compreende um n.º 2.2.2, relativo à exposição ao risco de contrair infeção transmissível por transfusão.

20 Nesse n.º 2.2.2, à entrada da tabela relativa aos «[i]ndivíduos cujo comportamento ou atividade os coloque em risco de contrair doenças infecciosas graves, suscetíveis de serem transmitidas pelo sangue», corresponde a menção seguinte: «[s]uspensão após cessação do comportamento de risco durante um período, determinado pela doença em questão e pela disponibilidade dos testes adequados».



Direito francês

21 La ministre de la Santé et des Sports (a Ministra da Saúde e do Desporto) aprovou, em 12 de janeiro de 2009, um despacho que fixa os critérios de seleção dos dadores de sangue (JORF de 18 de janeiro de 2009, p. 1067, a seguir «despacho de 12 de janeiro de 2009»), que refere a Diretiva 2004/33 no seu preâmbulo.

22 O artigo 1.º, V, deste despacho prevê, no seu n.º 1, relativo às características clínicas do dador:

«Na entrevista prévia à dádiva de sangue, compete à pessoa habilitada a proceder à elegibilidade dos dadores apreciar a possibilidade de uma dádiva, atendendo às contraindicações e à sua duração, anterioridade e evolução, mediante questões suplementares ao questionário prévio à dádiva.

[...]

É recusada a dádiva do candidato que apresentar uma contraindicação referida numa das tabelas que figuram no anexo II do presente despacho. [...]

[...]»

23 O anexo II do referido despacho contém as tabelas relativas às contraindicações, cuja tabela B é consagrada aos riscos para o recetor. A parte dessa tabela relativa ao risco associado à transmissão de uma infeção viral prevê que, no que se refere ao risco de exposição do candidato a dador a um agente infeccioso sexualmente transmissível, existe uma contraindicação permanente à dádiva de sangue no caso de um «homem que teve relações sexuais com outro homem».

Litígio no processo principal e questão prejudicial

24 G. Léger apresentou-se no centro de colheita do Instituto Francês do Sangue, em Metz (França), para efetuar uma dádiva de sangue.

25 Por decisão de 29 de abril de 2009, o médico responsável pela colheita recusou essa dádiva de sangue porque G. Léger tinha tido uma relação sexual com um homem.

26 Este médico baseou-se no despacho de 12 de janeiro de 2009, cuja tabela B do anexo II prevê, no caso do risco de exposição do candidato a dador a um agente infeccioso sexualmente transmissível, uma contraindicação permanente à dádiva de sangue para um homem que teve relações sexuais com outro homem.

27 G. Léger recorreu desta decisão para o tribunal administratif de Strasbourg, alegando, designadamente, que o anexo II do despacho de 12 de janeiro de 2009 violava as disposições da Diretiva 2004/33.

28 O órgão jurisdicional de reenvio refere que a questão de saber se a existência de uma contraindicação permanente à dádiva de sangue para um homem que teve relações sexuais com um homem é conforme com o anexo III da referida diretiva apresenta uma dificuldade séria e é determinante para a solução do litígio no processo principal.

29 Nestas condições, o tribunal administratif de Strasbourg decidiu suspender a instância e colocar ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«À luz do anexo III da Diretiva 2004/33[...], a circunstância de um homem ter relações sexuais com outro homem constitui, em si, um comportamento sexual que expõe a pessoa que o adota ao risco de contrair doenças infecciosas graves transmissíveis pelo sangue, suscetível de justificar uma proibição permanente de dádiva de sangue para os indivíduos que tenham tido este comportamento sexual, ou [...] constitui simplesmente, em função das circunstâncias próprias do caso concreto, um comportamento sexual que expõe a referida pessoa ao risco de contrair doenças infecciosas graves transmissíveis pelo sangue, suscetível de



justificar uma proibição temporária de dádiva de sangue durante um determinado período após o fim do comportamento de risco?»

Quanto à questão prejudicial

30 Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o n.º 2.1 do anexo III da Diretiva 2004/33 deve ser interpretado no sentido de que o critério de suspensão definitiva da dádiva de sangue, previsto nesta disposição e relativo ao comportamento sexual que expõe ao risco de contrair doenças infecciosas graves transmissíveis pelo sangue, se opõe a que um Estado-membro preveja uma contraindicação permanente à dádiva de sangue para os homens que tenham tido relações sexuais com homens.

31 A título preliminar, há que realçar que, como alegaram o Governo francês e a Comissão Europeia, existem divergências entre as diferentes versões linguísticas dos n.ºs 2.1 e 2.2.2 do anexo III da referida diretiva, quanto ao nível de risco visado por essas disposições.

32 Com efeito, na versão em língua francesa dessas disposições, tanto a suspensão definitiva da dádiva de sangue prevista no referido n.º 2.1 como a suspensão temporária prevista no referido n.º 2.2.2 são aplicáveis aos indivíduos cujo comportamento sexual os expõe ao «risco» de contrair doenças infecciosas graves transmissíveis pelo sangue. Nesta versão linguística, o nível de risco que justifica a suspensão definitiva da dádiva de sangue é, pois, exatamente o mesmo que o aplicável à exclusão temporária.

33 Ao invés, em determinadas versões linguísticas dessas disposições, embora a suspensão temporária pressuponha a presença de um «risco», a suspensão definitiva, por seu turno, exige um «grande risco». Tal é o caso, designadamente, nas versões do n.º 2.1 do anexo III da Diretiva 2004/33, em língua dinamarquesa («stor risiko»), estónia («kõrgendatud ohtu»), inglesa («high risk»), italiana («alto rischio»), neerlandesa («groot risico»), polaca («wysokie ryzyko») ou portuguesa («grande risco»).

34 Também noutras versões linguísticas, os n.ºs 2.1 e 2.2.2 do mesmo anexo se referem a um «grande risco», como é o caso das versões em língua espanhola («alto riesgo») e alemã («hohes Risiko»).

35 Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a formulação utilizada numa das versões linguísticas de uma disposição do direito da União não pode servir de ponto de partida único para a interpretação dessa disposição, nem ser-lhe atribuído um caráter prioritário em relação a outras versões linguísticas. As disposições do direito da União devem, com efeito, ser interpretadas e aplicadas de maneira uniforme à luz das versões aprovadas em todas as línguas da União. Em caso de divergência entre as diferentes versões linguísticas de um texto da União, a disposição em questão deve ser interpretada em função da sistemática geral e da finalidade da regulamentação de que constitui um elemento (acórdãos *Cricket St Thomas*, C-372/88, EU:C:1990:140, n.ºs 18 e 19; *Kurcums Metal*, C-558/11, EU:C:2012:721, n.º 48; e *Ivansson e o.*, C-307/13, EU:C:2014:2058, n.º 40).

36 No que diz respeito à sistemática geral dos n.ºs 2.1 e 2.2.2 do anexo III da Diretiva 2004/33, há que realçar que o referido anexo distingue entre a suspensão definitiva e a suspensão temporária da dádiva de sangue, para as quais os critérios aplicáveis devem ser logicamente diferentes. Por conseguinte, a suspensão definitiva, mais estrita, pressupõe a existência de um risco mais elevado do que o relativo à proibição temporária.

37 Por outro lado, tal como enunciado no considerando 24 da Diretiva 2002/98, o sangue e os componentes sanguíneos utilizados para fins terapêuticos ou em dispositivos médicos devem ser provenientes de indivíduos cujo estado de saúde seja tal que nenhum efeito nocivo possa resultar da dádiva e que o risco de transmissão de doenças infecciosas graves pelo sangue seja reduzido ao mínimo. Daí resulta que, atendendo à finalidade da Diretiva 2004/33, a suspensão definitiva deve aplicar-se quando o risco de tal transmissão for maior.



38 Por conseguinte, a sistemática geral e a finalidade desta última diretiva levam à interpretação segundo a qual a suspensão definitiva da dádiva de sangue prevista no n.º 2.1 do anexo III dessa diretiva diz respeito a indivíduos cujo comportamento sexual os coloque em «grande risco» de contrair doenças infecciosas graves transmissíveis pelo sangue, ao passo que a suspensão temporária da dádiva de sangue diz respeito a um risco menor.

39 No caso desta suspensão definitiva, há que realçar que a expressão «indivíduos cujo comportamento sexual os coloque em grande risco» de contrair doenças infecciosas, que figura no n.º 2.1 do anexo III da Diretiva 2004/33, não determina com precisão as pessoas ou a categoria de pessoas abrangidas pela referida suspensão, o que deixa aos Estados-Membros uma margem de apreciação na aplicação desta disposição.

40 Cabe, portanto, examinar em que medida a contraindicação permanente prevista pelo direito francês para o caso de um «homem que teve relações sexuais com outro homem» responde ao requisito da existência de «grande risco» previsto no n.º 2.1 do anexo III da Diretiva 2004/33, sem deixar de respeitar os direitos fundamentais reconhecidos pela ordem jurídica da União.

41 Com efeito, conforme resulta de jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, as exigências que decorrem da proteção dos referidos direitos fundamentais vinculam os Estados-Membros aquando da implementação da regulamentação da União, pelo que estes são obrigados a aplicar essa regulamentação em condições que respeitem as referidas exigências (v., neste sentido, acórdão Parlamento/Conselho, C-540/03, EU:C:2006:429, n.º 105 e jurisprudência referida). Neste contexto, os Estados-Membros devem, designadamente, evitar basear-se numa interpretação de um diploma de direito derivado que entre em conflito com esses direitos fundamentais (v. acórdãos *Ordre des barreaux francophones et germanophone e o.*, C-305/05, EU:C:2007:383, n.º 28, e *O e o.*, C-356/11 e C-357/11, EU:C:2012:776, n.º 78).

42 Em primeiro lugar, no que diz respeito à apreciação da existência de grande risco de contrair doenças infecciosas graves transmissíveis pelo sangue, há que tomar em consideração a situação epidemiológica em França, que apresenta características específicas, no entender do Governo francês e da Comissão, os quais fazem referência aos dados fornecidos pelo Institut de veille sanitaire francês. Resulta desses dados que quase todas as contaminações pelo HIV, no período compreendido entre 2003 e 2008, são resultado de uma relação sexual e que os homens que tiveram relações sexuais com homens representam a população mais afetada, que corresponde a 48% das novas contaminações. Nesse mesmo período, embora a incidência global de infeção pelo HIV tenha baixado, designadamente no que se refere às relações heterossexuais, não diminuiu para os homens que tiveram relações com homens. Além disso, sempre no mesmo período, estes representavam a população mais afetada pela contaminação pelo HIV, com uma taxa de incidência de 1% ao ano, que era 200 vezes superior à da população heterossexual francesa.

43 A Comissão refere também um relatório elaborado pelo Centre européen de prévention et de contrôle des maladies (Centro Europeu de Prevenção e Controlo das Doenças), instituído pelo Regulamento (CE) n.º 851/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2004 (JO L 142, p. 1). De acordo com este relatório, intitulado «Men who have sex with men (MSM), Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress», publicado em outubro de 2013, é em França que a prevalência de HIV no grupo de homens que tiveram relações sexuais com homens é a mais elevada de todos os Estados estudados.

44 Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se, à luz dos conhecimentos médicos, científicos e epidemiológicos atuais, os dados que figuram no n.º 42 do presente acórdão são fiáveis e, caso assim seja, se ainda são pertinentes.

45 Em segundo lugar, na hipótese de o referido órgão jurisdicional chegar à conclusão, designadamente tendo em conta os referidos dados, de que as autoridades nacionais podiam razoavelmente considerar que, em França, há grande risco de contrair doenças infecciosas graves transmissíveis pelo sangue, na aceção do n.º 2.1 do anexo III da Diretiva 2004/33, no caso de um



homem que teve relações sexuais com um homem, cabe examinar se, e em que condições, uma contraindicação permanente à dádiva de sangue, como a que está em causa no processo principal, poderá ser conforme aos direitos fundamentais reconhecidos pela ordem jurídica da União.

46 A este propósito, há que recordar que o âmbito de aplicação da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), no que respeita à ação dos Estados-Membros, está definido no seu artigo 51.º, n.º 1, nos termos do qual as disposições da Carta têm por destinatários os Estados-Membros «apenas quando apliquem o direito da União».

47 No caso em apreço, o despacho de 12 de janeiro de 2009, que se refere expressamente à Diretiva 2004/33 no seu preâmbulo, aplica o direito da União.

48 Por conseguinte, o referido despacho deve respeitar, de entre as disposições da Carta, designadamente o artigo 21.º, n.º 1, desta, nos termos do qual é proibida a discriminação em razão, designadamente, da orientação sexual. Este artigo 21.º, n.º 1, é uma expressão particular do princípio da igualdade de tratamento, que constitui um princípio geral do direito da União, consagrado no artigo 20.º da Carta (v., neste sentido, acórdãos Römer, C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 59, e Glatzel, C-356/12, EU:C:2014:350, n.º 43).

49 Ora, a este respeito, ao tomar como critério de uma contraindicação permanente à dádiva de sangue o facto de um «homem ter tido uma relação sexual com outro homem», a tabela B do anexo II do despacho de 12 de janeiro de 2009 determina a suspensão da dádiva de sangue em função da orientação homossexual dos dadores masculinos, que, pelo facto de terem tido uma relação sexual correspondente a essa orientação, sofrem um tratamento menos favorável do que as pessoas heterossexuais do sexo masculino.

50 Nestas condições, o despacho de 12 de janeiro de 2009 poderá conter, relativamente aos homossexuais, uma discriminação baseada na orientação sexual, na aceção do artigo 21.º, n.º 1, da Carta.

51 Por conseguinte, importa apreciar se a contraindicação permanente à dádiva de sangue, prevista no despacho de 12 de janeiro de 2009, no caso de um homem que teve relações sexuais com um homem preenche, contudo, as condições previstas no artigo 52.º, n.º 1, da Carta, para ser justificada.

52 Nos termos dessa disposição, qualquer restrição ao exercício dos direitos e liberdades reconhecidos pela Carta deve ser prevista por lei e respeitar o conteúdo essencial desses direitos e liberdades. Além disso, segundo a mesma disposição, na observância do princípio da proporcionalidade, essas restrições só podem ser introduzidas se forem necessárias e corresponderem efetivamente a objetivos de interesse geral reconhecidos pela União, ou à necessidade de proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.

53 No caso em apreço, é pacífico que a contraindicação permanente da dádiva de sangue para um homem que teve relações sexuais com um homem, que constitui uma limitação do exercício dos direitos e das liberdades reconhecidos pela Carta, deve ser considerada como sendo prevista por lei, na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta, uma vez que resulta do despacho de 12 de janeiro de 2009.

54 Além disso, essa limitação respeita o conteúdo essencial do princípio da não discriminação. Com efeito, a referida limitação não põe em causa esse princípio enquanto tal, na medida em que diz apenas respeito à questão, de alcance limitado, das suspensões da dádiva de sangue com o intuito de proteger a saúde dos recetores.

55 Todavia, há ainda que verificar se a mesma limitação responde a um objetivo de interesse geral, na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta, e se, em caso afirmativo, respeita o princípio da proporcionalidade, na aceção desta disposição.



56 A esse respeito, deve recordar-se que a Diretiva 2004/33 dá aplicação à Diretiva 2002/98. Esta última diretiva, em conformidade com a sua base jurídica, a saber, o artigo 152.º, n.º 4, alínea a), CE, tem por objetivo a proteção da saúde pública.

57 No caso em apreço, a suspensão definitiva da dádiva de sangue visa reduzir ao mínimo o risco de transmissão de uma doença infecciosa aos recetores. Esta suspensão contribui, por conseguinte, para o objetivo geral de garantir um elevado nível de proteção da saúde humana, que constitui um objetivo reconhecido pela União no artigo 152.º CE, designadamente nos n.ºs 4, alínea a), e 5, deste artigo, bem como no artigo 35.º, segundo período, da Carta, que exigem que seja assegurado um elevado nível de proteção da saúde humana na definição e na aplicação do conjunto das políticas e das ações da União.

58 No que diz respeito ao princípio da proporcionalidade, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que as medidas previstas pela legislação nacional não devem exceder os limites do que é adequado e necessário à realização dos objetivos legitimamente prosseguidos por essa legislação, sabendo-se que, quando existe uma opção entre várias medidas adequadas, se deve recorrer à menos restritiva e que os inconvenientes gerados não devem ser desproporcionados aos objetivos que se pretendem alcançar (v. acórdãos *ERG e o.*, C-379/08 e C-380/08, EU:C:2010:127, n.º 86; *Urbán*, C-210/10, EU:C:2012:64, n.º 24; e *Texdata Software*, C-418/11, EU:C:2013:588, n.º 52).

59 Num caso como o do processo principal, esse princípio só é respeitado se um elevado nível de proteção da saúde dos recetores não puder ser assegurado por técnicas eficazes de deteção do HIV e menos restritivas do que a proibição permanente da dádiva de sangue para todo o grupo constituído por homens que tiveram relações sexuais com homens.

60 Com efeito, por um lado, não se pode excluir que, mesmo perante um comportamento sexual que coloque em grande risco de contrair doenças infecciosas graves transmissíveis pelo sangue, na aceção do n.º 2.1 do anexo III da Diretiva 2004/33, o qual diz respeito ao risco de transmissão dessas doenças entre os parceiros na sequência de uma relação sexual, há técnicas eficazes para assegurar um elevado nível de proteção da saúde dos recetores.

61 A este respeito, como resulta designadamente do artigo 21.º da Diretiva 2002/98, para assegurar a qualidade e a segurança do sangue e dos componentes sanguíneos, as dádivas de sangue devem ser analisadas em conformidade com os requisitos previstos no anexo IV desta diretiva, sendo certo que estes requisitos evoluem em função do progresso científico e técnico (acórdão *Humanplasma*, C-421/09, EU:C:2010:760, n.º 42). Nos termos desse anexo IV, os testes de despistagem do HIV I/II devem designadamente ser realizados aos dadores.

62 O Governo francês e a Comissão realçam, todavia, que, no estado atual da ciência, existe uma «janela silenciosa», período posterior a uma infeção viral e durante o qual os marcadores biológicos usados na despistagem da dádiva de sangue se mantêm negativos, apesar da infeção do dador. São, portanto, as infeções recentes que apresentam um risco de não deteção nos testes de despistagem e, por consequência, de transmissão do HIV ao recetor.

63 Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se, nessa situação e no âmbito do respeito do princípio da proporcionalidade, há técnicas eficazes de deteção do HIV para evitar a transmissão desse vírus aos recetores, devendo realizar-se os testes de acordo com os procedimentos científicos e técnicos mais recentes, em conformidade com o considerando 29 da Diretiva 2002/98.

64 Em especial, cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se os progressos da ciência ou da técnica sanitária, atendendo designadamente ao custo de colocação sistemática em quarentena das dádivas de sangue dos homens que tiveram relações sexuais com homens ou ao de deteção sistemática de HIV para todas as dádivas de sangue, permitem assegurar um elevado nível de proteção da saúde dos recetores, sem que o ónus daí resultante seja excessivo face aos objetivos de proteção da saúde pretendidos.



65 Por outro lado, admitindo que, no estado atual da ciência, não existe técnica que responda às condições impostas nos n.ºs 63 e 64 do presente acórdão, uma contraindicação permanente da dádiva de sangue para todo o grupo constituído por homens que tiveram relações sexuais com homens só é proporcionado se não houver métodos menos restritivos para assegurar um elevado nível de proteção da saúde dos recetores.

66 A este respeito, cabe designadamente ao órgão jurisdicional de reenvio examinar se o questionário e a entrevista individual com um profissional do setor médico, previstos no anexo II, parte B, n.º 2, da Diretiva 2004/33, podem permitir identificar com mais precisão os comportamentos de risco para a saúde dos recetores, a fim de estabelecer uma contraindicação menos restritiva do que uma contraindicação permanente para todo o grupo constituído por homens que tiveram relações sexuais com homens.

67 Neste sentido, como realçou o advogado-geral no n.º 61 das suas conclusões, o órgão jurisdicional de reenvio deve nomeadamente verificar se questões específicas relativas ao período decorrido desde a última relação sexual por comparação com a duração da «janela silenciosa», a estabilidade da relação da pessoa em causa ou a natureza protegida das relações sexuais permitem avaliar o nível de risco que cada dador apresenta individualmente devido ao seu próprio comportamento sexual.

68 Nestas condições, há que concluir que, na hipótese de técnicas eficazes de deteção de doenças graves que podem ser transmitidas pelo sangue ou, na falta dessas técnicas, de métodos menos restritivos do que a proibição permanente da dádiva de sangue para todo o grupo constituído por homens que tiveram relações sexuais com homens permitirem assegurar um elevado nível de proteção da saúde dos recetores, tal contraindicação permanente não respeitaria o princípio da proporcionalidade, na aceção do artigo 52.º, n.º 1, da Carta.

69 Face às considerações que precedem, há que responder à questão submetida que o n.º 2.1 do anexo III da Diretiva 2004/33 deve ser interpretado no sentido de que o critério de suspensão definitiva da dádiva de sangue, previsto nesta disposição e relativo ao comportamento sexual, abrange a hipótese em que um Estado-Membro, tendo em conta a situação nele existente, estabelece uma contraindicação permanente à dádiva de sangue para homens que tiveram relações sexuais com homens, quando se demonstre que, com base em conhecimentos e em dados médicos, científicos e epidemiológicos atuais, tal comportamento sexual coloca essas pessoas em grande risco de contrair doenças infecciosas graves que podem ser transmitidas pelo sangue e que, no respeito do princípio da proporcionalidade, não existem técnicas eficazes de deteção dessas doenças infecciosas ou, na falta dessas técnicas, métodos menos restritivos do que tal contraindicação, para assegurar um elevado nível de proteção da saúde dos recetores. Compete ao órgão jurisdicional nacional verificar se essas condições estão preenchidas no Estado-membro em causa.

Quanto às despesas

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

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

O n.º 2.1 do anexo III da Diretiva 2004/33/CE da Comissão, de 22 de março de 2004, que dá execução à Diretiva 2002/98/CE do Parlamento Europeu e do Conselho no que respeita a determinadas exigências técnicas relativas ao sangue e aos componentes sanguíneos, deve ser interpretado no sentido de que o critério de suspensão definitiva da dádiva de sangue, previsto nesta disposição e relativo ao comportamento sexual, abrange a hipótese em que um Estado-Membro, tendo em conta a situação nele existente, estabelece uma contraindicação permanente à dádiva de sangue para os homens que tiveram relações sexuais com homens,



quando se demonstre que, com base em conhecimentos e em dados médicos, científicos e epidemiológicos atuais, tal comportamento sexual coloca essas pessoas em grande risco de contrair doenças infecciosas graves que podem ser transmitidas pelo sangue e que, no respeito do princípio da proporcionalidade, não existem técnicas eficazes de deteção dessas doenças infecciosas ou, na falta dessas técnicas, métodos menos restritivos do que tal contra-indicação, para assegurar um elevado nível de proteção da saúde dos recetores. Compete ao órgão jurisdicional nacional verificar se essas condições estão preenchidas no Estado-membro em causa. Assinaturas»

Ano de 2014:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 18 de dezembro de 2014, processo C-354/13, EU:C:2014:2463 (Fag og Arbejde (FOA) contra Kommunernes Landsforening (KL)) - Reenvio prejudicial – Política social – Despedimento – Motivo – Obesidade do trabalhador – Princípio geral de não discriminação em razão da obesidade – Inexistência – Diretiva 2000/78/CE – Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Proibição da discriminação em razão de deficiência – Existência de uma ‘deficiência’:

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=169998&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1913329>:

1. O direito da União deve ser interpretado no sentido de que não consagra um princípio geral de não discriminação em razão da obesidade, enquanto tal, no que se refere ao emprego e à atividade profissional.

A este respeito, verifica-se que nenhuma disposição dos Tratados UE e FUE contém uma proibição de discriminação em razão da obesidade enquanto tal. Designadamente, nem o artigo 10.º TFUE nem o artigo 19.º TFUE fazem referência à obesidade.

Além disso, o direito da União também não consagra um princípio de não discriminação em razão da obesidade no que se refere ao emprego e à atividade profissional. Em particular, a Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, **não menciona a obesidade enquanto motivo de discriminação**. Ora, o âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 não deve ser alargado por analogia para além das discriminações baseadas nos motivos enumerados de forma taxativa no seu artigo 1.º **Por conseguinte, a obesidade enquanto tal não pode ser considerada um motivo que acresce àqueles com base nos quais a Diretiva 2000/78 proíbe quaisquer discriminações.**

Por último, as disposições da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia também não são aplicáveis a uma situação relativa a um despedimento alegadamente baseado na obesidade.

(cf. n.ºs 33, 35 a 40 e disp. 1)

2. A Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretada no sentido de que o estado de obesidade de um trabalhador constitui uma deficiência, na aceção dessa diretiva, quando implica uma limitação resultante, designadamente, de incapacidades físicas, mentais ou psíquicas duradouras, cuja interação com diferentes barreiras possa impedir a participação plena e efetiva da pessoa em questão na vida profissional em condições de igualdade com os outros trabalhadores.

Com efeito, em primeiro lugar, seria contrário ao próprio objetivo da diretiva, que é o de concretizar a igualdade de tratamento, admitir que esta se possa aplicar em função das causas da deficiência.

Por outro lado, **a definição do conceito de deficiência** na aceção do artigo 1.º da Diretiva 2000/78 precede a determinação e a apreciação das medidas de adaptação adequadas previstas pelo



artigo 5.º da mesma. Em conformidade com o considerando 16 da Diretiva 2000/78, estas medidas destinam-se a ter em conta as necessidades das pessoas deficientes e são, portanto, consequência e não elemento constitutivo do conceito de deficiência. Por conseguinte, o mero facto de não terem sido adotadas medidas de adaptação relativamente a uma pessoa não basta para considerar que não pode ser uma pessoa deficiente na aceção da referida diretiva.

Além disso, o estado de obesidade não constitui, enquanto tal, uma deficiência, na aceção da Diretiva 2000/78. Em contrapartida, no caso de, em determinadas circunstâncias, esse estado implicar uma limitação que resulta, designadamente, de lesões físicas, mentais ou psíquicas, cuja interação com diferentes barreiras pode impedir a participação plena e efetiva do trabalhador na vida profissional em condições de igualdade com os outros trabalhadores, e se esta limitação é duradoura, **esse estado enquadra-se no conceito de deficiência na aceção da Diretiva 2000/78.**

Tal verificar-se-ia, designadamente, se a obesidade do trabalhador impedisse a sua participação plena e efetiva na vida profissional em condições de igualdade com os outros trabalhadores devido a uma mobilidade reduzida ou à superveniência, nessa pessoa, de patologias que o impedissem de realizar o seu trabalho ou que implicassem dificuldades no exercício da sua atividade profissional.

(cf. n.ºs 55, 57 a 60, 64 e disp. 2)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 22 de maio de 2014, processo C-356/12, EU:C:2014:350 (Wolfgang Glatzel contra Freistaat Bayern) - Reenvio prejudicial – Transportes – Diretiva 2006/126/CE – Anexo III, ponto 6.4 – Validade – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigos 20.º, 21.º, n.º 1, e 26.º – Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência – Carta de condução – Aptidão física e mental para a condução de um veículo a motor – Normas mínimas – Acuidade visual – Igualdade de tratamento – Inexistência de possibilidade de exceção – Proporcionalidade:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=163463&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9381811>:

1. Nestas condições, há que considerar que, no que diz respeito à questão da discriminação em razão de deficiência, o artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia exige, em especial, que o legislador da União **não efetue nenhuma diferença de tratamento com base numa limitação resultante, designadamente, de incapacidades físicas, mentais ou psíquicas duradouras, cuja interação com diferentes barreiras possa impedir a participação plena e efetiva da pessoa em questão na vida profissional em condições de igualdade com os outras pessoas, exceto no caso de essa diferença de tratamento ser objetivamente justificada.**

(cf. n.º 46:

46. Nestas condições, há que considerar que, no que diz respeito à questão da discriminação em razão de deficiência, o artigo 21.º, n.º 1, da Carta exige, em especial, que o legislador da União não efetue nenhuma diferença de tratamento com base numa limitação resultante, designadamente, de incapacidades físicas, mentais ou psíquicas duradouras, cuja interação com diferentes barreiras possa impedir a participação plena e efetiva da pessoa em questão na vida profissional em condições de igualdade com os outras pessoas, exceto no caso de essa diferença de tratamento ser objetivamente justificada.

2. O exame da questão prejudicial não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do anexo III, ponto 6.4, da Diretiva 2006/126, relativa à carta de condução à luz dos artigos 20.º, 21.º, n.º 1, ou 26.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Com efeito, uma diferença de tratamento aplicada a uma pessoa consoante possua ou não a acuidade visual necessária para a condução de veículos a motor não é, em princípio, contrária à proibição de discriminação em razão de deficiência, na aceção do artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos



Direitos Fundamentais da União Europeia, desde que tal exigência corresponda efetivamente a um objetivo de interesse geral, seja necessária e não constitua um encargo desproporcionado. Ora, ao fixar no seu anexo III um limiar mínimo de acuidade visual relativamente ao pior olho, para os condutores do grupo 2 na aceção deste anexo, a Diretiva 2006/126 visa melhorar a segurança rodoviária e corresponde assim a um objetivo de interesse geral, a melhoria da segurança rodoviária. Quanto ao carácter necessário das referidas normas mínimas, é essencial, a fim de garantir a segurança rodoviária, que as pessoas a quem é passada uma carta de condução possuam capacidades físicas adequadas, nomeadamente no que diz respeito à visão, na medida em que as falhas físicas são suscetíveis de ter consequências graves. Finalmente, o legislador da União ponderou, por um lado, os imperativos da segurança rodoviária e, por outro, o direito à não discriminação das pessoas portadoras de deficiência visual de uma forma que não pode ser considerada desproporcionada em relação aos objetivos prosseguidos.

Além disso, embora o artigo 26.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia determine que a União respeita e reconhece o direito de as pessoas com deficiência beneficiarem de medidas de integração, o princípio consagrado neste artigo não implica que o legislador da União seja obrigado a adotar determinada medida especial. Com efeito, para que este artigo produza plenamente os seus efeitos, deve ser concretizado por disposições do direito da União ou do direito nacional. Por conseguinte, o referido artigo não pode, por si próprio, conferir aos particulares um direito subjetivo que possa ser invocado enquanto tal.

Finalmente, o facto de para os condutores do grupo 1 na aceção do anexo III da Diretiva 2006/126, que não satisfazem as normas relativas, nomeadamente, à acuidade visual, poder ser ponderada a emissão da carta de condução em «casos excecionais» quando o condutor se sujeite a um exame individual relativo à sua aptidão para a condução, ao passo que não existe tal possibilidade para os condutores do grupo 2, não constitui uma diferença de tratamento contrária ao artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. O legislador da União teve o cuidado de criar duas categorias de condutores em função do tipo de veículo, do número de passageiros transportados e das responsabilidades que decorrem, deste modo, da condução destes veículos. Com efeito, as características dos veículos em causa, como o tamanho, o peso, ou ainda a manobrabilidade desses veículos, justificam a existência de condições diferentes para a emissão da carta de condução em vista da sua condução. Por conseguinte, as situações dos condutores desses veículos não são comparáveis. Na medida em que as referidas situações não são comparáveis, uma diferença de tratamento das situações em causa não viola o direito dos condutores de um ou de outro grupo de condutores à «igualdade perante a lei» consagrada no artigo 20.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

(cf. n.ºs 50, 51, 54, 72, 78, 80, 83, 84, 86 e **disp.**).

50. Na mesma ordem de ideias, há que considerar, para efeitos do presente processo, que uma diferença de tratamento aplicada a uma pessoa consoante possua ou não a acuidade visual necessária para a condução de veículos a motor não é, em princípio, contrária à proibição de discriminação em razão de deficiência, na aceção do artigo 21.º, n.º 1, da Carta, desde que tal exigência corresponda efetivamente a um objetivo de interesse geral, seja necessária e não constitua um encargo desproporcionado.

51. A este respeito, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a melhoria da segurança rodoviária constitui um objetivo de interesse geral da União (v., neste sentido, nomeadamente, acórdãos *van Schaik*, C-55/93, EU:C:1994:363, n.º 19; *Cura Anlagen*, C-451/99, EU:C:2002:195, n.º 59; *Comissão/Finlândia*, C-54/05, EU:C:2007:168, n.º 40; *Comissão/Itália*, C-110/05, EU:C:2009:66, n.º 60; *Attanasio Group*, C-384/08, EU:C:2010:133, n.º 50; *Comissão/Portugal*, C-438/08, EU:C:2009:651, n.º 48; *Grasser*, C-184/10, EU:C:2011:324, n.º 26; e *Apelt*, C-224/10, EU:C:2011:655, n.º 47). Com efeito, ao fixar no seu anexo III um limiar mínimo de acuidade visual relativamente ao pior olho, para os condutores do grupo 2 na aceção deste anexo, a Diretiva 2006/126 visa melhorar a segurança rodoviária e corresponde assim a um objetivo de interesse geral.

54. Quanto ao carácter necessário das normas mínimas em matéria de visão de condutores dos veículos a motor, há que salientar que é essencial, a fim de garantir a segurança rodoviária, que



as pessoas a quem é passada uma carta de condução possuam capacidades físicas adequadas, nomeadamente no que diz respeito à visão, na medida em que as falhas físicas são suscetíveis de ter consequências graves (v., por analogia, no que diz respeito aos pilotos de linha, acórdão *Prigge e o.*, EU:C:2011:573, n.º 67). É efetivamente notório que a visão preenche uma função essencial para a condução de veículos e, por conseguinte, quanto mais reduzida for esta função, mais se afigura necessário tomar em consideração as exigências relativas à segurança rodoviária.

72. Resulta das considerações precedentes que o legislador da União, ao aprovar a disposição cuja validade é contestada, ponderou, por um lado, os imperativos da segurança rodoviária e, por outro, o direito à não discriminação das pessoas portadoras de deficiência visual de uma forma que não pode ser considerada desproporcionada em relação aos objetivos prosseguidos.

78. Por conseguinte, embora o artigo 26.º da Carta determine que a União respeita e reconhece o direito de as pessoas com deficiência beneficiarem de medidas de integração, o princípio consagrado neste artigo não implica que o legislador da União seja obrigado a adotar determinada medida especial. Com efeito, para que este artigo produza plenamente os seus efeitos, deve ser concretizado por disposições do direito da União ou do direito nacional. Por conseguinte, o referido artigo não pode, por si próprio, conferir aos particulares um direito subjetivo que possa ser invocado enquanto tal (v., neste sentido, no que diz respeito ao artigo 27.º da Carta, acórdão *Association de médiation sociale*, C-176/12, EU:C:2014:2, n.ºs 45 e 47).

80. O órgão jurisdicional de reenvio salienta que, para os condutores do grupo 1 na aceção do anexo III da Diretiva 2006/126, que não satisfazem as normas relativas, nomeadamente, à acuidade visual, pode ser ponderada a emissão da carta de condução em «casos excecionais» quando um condutor se sujeite a um exame individual relativo à sua aptidão para a condução. Deste modo, o facto de não existir tal possibilidade para os condutores do grupo 2, na aceção do mesmo anexo, pode constituir uma diferença de tratamento contrária ao artigo 20.º da Carta.

83. A este respeito, como o advogado-geral observou no n.º 62 das suas conclusões, o legislador da União teve o cuidado de criar duas categorias de condutores em função do tipo de veículo, do número de passageiros transportados e das responsabilidades que decorrem, deste modo, da condução destes veículos. Com efeito, as características dos veículos em causa, como o tamanho, o peso, ou ainda a manobrabilidade desses veículos, justificam a existência de condições diferentes para a emissão da carta de condução em vista da sua condução. Por conseguinte, as situações dos condutores desses veículos não são comparáveis.

84. Na medida em que as referidas situações não são comparáveis, uma diferença de tratamento das situações em causa não viola o direito dos condutores de um ou de outro grupo de condutores à «igualdade perante a lei» consagrada no artigo 20.º da Carta.

86. Face ao exposto, há que declarar que o exame da questão não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do anexo III, ponto 6.4, da Diretiva 2006/126 à luz dos artigos 20.º, 21.º, n.º 1, ou 26.º da Carta.

Disp.:

O exame da questão submetida não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do anexo III, ponto 6.4, da Diretiva 2006/126/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de dezembro de 2006, relativa à carta de condução, alterada pela Diretiva 2009/113/CE da Comissão, de 25 de agosto de 2009, à luz dos artigos 20.º, 21.º, n.º 1, e 26.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

- **Acórdão de 8 de maio de 2014, *Pelckmans Turnhout* (C-483/12, EU:C:2014:304):**

(cf. n.ºs 17 a 21, 26, 27):

«17 Importa igualmente recordar que o âmbito de aplicação da Carta, no que respeita à ação dos Estados-Membros, está definido no seu artigo 51.º, n.º 1, nos termos do qual as disposições da Carta têm por destinatários os Estados-Membros apenas quando apliquem o direito da União (acórdão *Åkerberg Fransson*, C-617/10, EU:C:2013:105, n.º 17).

18 Esta disposição confirma a jurisprudência constante segundo a qual os direitos fundamentais garantidos pela ordem jurídica da União são aplicáveis em todas as situações reguladas pelo



direito da União, mas não são suscetíveis de aplicação fora dessas situações (v. acórdão Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, n.º 19 e jurisprudência referida).

19 Tal definição do âmbito de aplicação dos direitos fundamentais da União é corroborada, além disso, pelas anotações relativas ao artigo 51.º da Carta, as quais, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, terceiro parágrafo, TUE e do artigo 52.º, n.º 7, da Carta, devem ser tomadas em consideração para efeitos da interpretação desta. Decorre das referidas anotações que «a obrigação de respeitar os direitos fundamentais definidos no quadro da União se impõe aos Estados-Membros quando estes agem no âmbito do direito da União» (acórdão Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, n.º 20).

20 Daqui resulta que, quando uma situação jurídica não esteja abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União, o Tribunal de Justiça não tem competência para dela conhecer, e as disposições da Carta eventualmente invocadas não podem, só por si, servir de base a essa competência (v., neste sentido, despacho Currà e o., EU:C:2012:465, n.º 26, e acórdão Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, n.º 22).

21 Estas considerações correspondem às subjacentes ao artigo 6.º, n.º 1, TUE, nos termos do qual o disposto na Carta não pode de maneira nenhuma alargar as competências da União, tal como definidas nos Tratados. De igual modo, por força do artigo 51.º, n.º 2, da Carta, esta não torna o âmbito de aplicação do direito da União extensivo a competências que não sejam as suas, nem cria quaisquer novas atribuições ou competências para a União, nem modifica as atribuições e competências definidas pelos Tratados (v. acórdãos McB., C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, n.º 51; Dereci e o., C-256/11, EU:C:2011:734, n.º 71; e Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, n.º 23).

26 Decorre de todas estas considerações que a competência do Tribunal de Justiça para interpretar as disposições da Carta evocadas pelo órgão jurisdicional de reenvio não está demonstrada.

27 Nestas condições, há que concluir que o Tribunal de Justiça é incompetente para responder à questão submetida pelo Grondwettelijk Hof.»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 10 de setembro de 2014, processo C-270/13, EU:C:2014:2185 (Iraklis Haralambidis contra Calogero Casilli) - Reenvio prejudicial – Livre circulação de trabalhadores – Artigo 45.º, n.ºs 1 e 4, TFUE – Conceito de trabalhador – Empregos na Administração Pública – Função de presidente de uma autoridade portuária – Participação no exercício da autoridade pública – Requisito da nacionalidade:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=165740&pageInDex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1808275>:

1. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 27-38:

27 A este propósito, importa recordar que o conceito de «trabalhador», na aceção do artigo 45.º TFUE, tem um significado autónomo no âmbito do direito da União, não podendo ser interpretado de forma restritiva (v., designadamente, acórdão Comissão/Países Baixos, C-542/09, EU:C:2012:346, n.º 68).

28 Assim, na aceção do artigo 45.º TFUE deve ser considerada «trabalhador» qualquer pessoa que exerça atividades reais e efetivas, com exclusão de atividades de tal modo reduzidas que sejam puramente marginais e acessórias. A característica da relação de trabalho é, segundo esta jurisprudência, o facto de uma pessoa efetuar, durante certo tempo, a favor de outra pessoa e sob a direção desta, prestações em contrapartida das quais recebe uma remuneração (v. acórdãos Lawrie-Blum, 66/85, EU:C:1986:284, n.º 17, e Petersen, C-544/11, EU:C:2013:124, n.º 30).

29 Por conseguinte, a relação de subordinação e o pagamento de uma remuneração são os elementos constitutivos de qualquer relação de trabalho por conta de outrem, desde que a atividade profissional em causa apresente um carácter real e efetivo.



30 No que toca à relação de subordinação, resulta da Lei n.º 84/94 que o Ministro dispõe de poderes de direção e controlo, e, se caso disso, de poderes sancionatórios relativamente ao presidente da autoridade portuária.

31 Com efeito, o Ministro nomeia o presidente dessa autoridade para um mandato de quatro anos renovável uma vez (artigo 8.º, n.º 1 e 2, da Lei n.º 84/94) e pode demiti-lo se o plano de operações trienal relativo à gestão do porto não for aprovado e se o balanço apresentar um défice, ou seja, em caso de má gestão financeira [artigo 7.º, n.º 3, alíneas a) e c), da Lei n.º 84/94]. Resulta também da resposta do Governo italiano às questões escritas colocadas pelo Tribunal de Justiça que a exoneração do presidente de uma autoridade portuária por um Ministro «pode ocorrer no caso de se verificarem irregularidades importantes no que toca à gestão, suscetíveis de prejudicar o bom funcionamento do organismo. Esses poderes podem implicar também a exoneração de funções nos casos em que o comportamento do presidente não respeite os princípios da lealdade e da cooperação mútua».

32 Além disso, o Ministro exerce poderes de supervisão na medida em que aprova as decisões do presidente de uma autoridade portuária relativas, designadamente, à aprovação do orçamento previsional, de eventuais alterações ao mesmo e ao balanço, e relativas ao recrutamento do pessoal do secretariado técnico e operacional [artigo 12.º, n.º 2, alíneas a) e b), da Lei n.º 84/94].

33 Em contrapartida, como salientou o advogado-geral no n.º 32 das suas conclusões, o cargo de presidente de uma autoridade portuária não apresenta as características que se associam em geral à ideia de um prestador de serviços independente, a saber, uma margem de manobra acrescida em termos de escolha do tipo de trabalho e das tarefas a executar, do modo de execução dessas tarefas ou desse trabalho, do horário e local de trabalho, e maior liberdade na seleção dos seus próprios colaboradores.

34 Daqui se conclui que as atividades do presidente de uma autoridade portuária são exercidas sob a direção e a fiscalização do Ministro e, portanto, numa relação de subordinação, na aceção da jurisprudência referida no n.º 28 do presente acórdão.

35 Quanto à remuneração do presidente de uma autoridade portuária, decorre da resposta do Governo italiano às questões escritas colocadas pelo Tribunal de Justiça que aquela é definida por um Decreto do Ministro de 31 de março de 2003. Nos seus termos, esta remuneração é determinada em função da remuneração-base prevista para os diretores-gerais do ministério. Assim, é fixada com referência à remuneração de um alto funcionário da Administração Pública.

36 Essa remuneração é paga ao presidente de uma autoridade portuária como contrapartida do desempenho das funções que lhe são cometidas por lei. Apresenta, pois, as características de previsibilidade e de regularidade inerentes a uma relação de trabalho subordinada.

37 Por último, há que observar que, como resulta da decisão de reenvio, no processo principal, o caráter real e efetivo das funções exercidas pelo presidente de uma autoridade portuária não é contestado (v. acórdão Lawrie-Blum, EU:C:1986:284, n.º 21, último período).

38 Nestas condições, há que concluir que, em circunstâncias como as que estão em causa no processo principal, o presidente de uma autoridade portuária deve ser considerado trabalhador, na aceção do artigo 45.º, n.º 1, TFUE.

2. O artigo 45.º, n.º 4, TFUE deve ser interpretado no sentido de que não permite que um Estado-Membro reserve aos seus nacionais o exercício das funções de presidente de uma autoridade portuária quando os poderes ligados a esta função, porque implicam o exercício de prerrogativas de autoridade pública, por um lado, apenas constituem uma parte marginal da atividade do titular, a qual apresenta, em geral, um caráter técnico e de gestão económica que não pode ser alterado pelo exercício dos referidos poderes, e, por outro, são exercidos unicamente de modo ocasional ou em circunstâncias excecionais.

Nestas condições, a exclusão geral do acesso dos nacionais de outros Estados-Membros à função de presidente de uma autoridade portuária constitui uma discriminação baseada na nacionalidade proibida pelo artigo 45.º, n.º 1 a 3, TFUE.

(cf. n.º 57, 60-62 e disp.)»



Ano de 2013:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 25 de abril de 2013, processo C-81/12, EU:C:2013:275 (Asociația Accept contra Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării) - Política social – Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho – Diretiva 2000/78/CE – Artigos 2.º, n.º 2, alínea a), 10.º, n.º 1, e 17.º – Proibição das discriminações baseadas na orientação sexual – Conceito de ‘elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação’ – Repartição do ónus da prova – Sanções efetivas, proporcionadas e dissuasivas – Pessoa que se apresenta e é vista pela opinião pública como dirigente de um clube de futebol – Declarações públicas que excluem a contratação de um futebolista apresentado como sendo homossexual:**

NOTA: a identificação de uma vítima individual não é necessária e as associações podem ter legitimidade própria nestes casos.

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 2.º, n.º 2, alínea a), 10.º, n.º 1, e 17.º da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (JO L 303, p. 16).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Asociația Accept (a seguir «Accept») ao Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării (Conselho nacional de luta contra as discriminações, a seguir «CNCD») a respeito da decisão deste último que indeferiu parcialmente uma queixa apresentada na sequência de declarações públicas, proferidas por uma pessoa que se apresenta e é vista pela opinião pública como dirigente de um clube de futebol profissional, que excluem a contratação por esse clube de um futebolista apresentado como sendo homossexual.

Quadro jurídico**Direito da União**

3 Segundo o artigo 1.º da Diretiva 2000/78, esta «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».

4 Os considerandos 15, 28, 31 e 35 da referida diretiva têm a seguinte redação:

«(15) A apreciação dos factos dos quais se pode presumir que houve discriminação direta ou indireta é da competência dos órgãos judiciais ou de outros órgãos competentes, a nível nacional, de acordo com as normas ou as práticas nacionais [...]
[...]

(28) A presente diretiva fixa requisitos mínimos, deixando por isso aos Estados-Membros a possibilidade de introduzir ou manter disposições mais favoráveis. [...]
[...]

(31) Impõe-se a adaptação das regras relativas ao ónus da prova em caso de presunção de discriminação e, nos casos em que essa situação se verifique, a aplicação efetiva do princípio da igualdade de tratamento exige que o ónus da prova incumba à parte demandada. [...]
[...]



(35) Devem ser estabelecidas pelos Estados-Membros sanções eficazes, proporcionadas e dissuasivas a aplicar em caso de incumprimento das obrigações decorrentes da presente diretiva.»

5 Sob a epígrafe «Conceito de discriminação», o artigo 2.º da mesma diretiva dispõe nos seus n.ºs 1 a 3:

«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;
[...]

3. O assédio é considerado discriminação, na aceção do n.º 1, sempre que ocorrer um comportamento indesejado relacionado com um dos motivos referidos no artigo 1.º, com o objetivo ou o efeito de violar a dignidade de uma pessoa e de criar um ambiente de trabalho intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou destabilizador. Neste contexto, o conceito de assédio pode ser definido em conformidade com as legislações e práticas nacionais dos Estados-Membros.»

6 O artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 tem a seguinte redação:

«Dentro dos limites das competências atribuídas à [União Europeia], a presente diretiva é aplicável a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito:

a) Às condições de acesso ao emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação, seja qual for o ramo de atividade e a todos os níveis da hierarquia profissional [...]
[...]

7 O artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 enuncia que «[o]s Estados-Membros podem introduzir ou manter disposições relativas à proteção do princípio da igualdade de tratamento mais favoráveis do que as estabelecidas na presente diretiva».

8 Nos termos do artigo 9.º da referida diretiva:

«1. Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para assegurar que todas as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento[...] possam recorrer a processos judiciais e/ou administrativos[...] para exigir o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva [...]

2. Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para que as associações, organizações e outras entidades legais que, de acordo com os critérios estabelecidos na respetiva legislação nacional, possuam um interesse legítimo em assegurar o cumprimento do disposto na presente diretiva[...] possam intervir em processos judiciais e/ou administrativos previstos para impor o cumprimento das obrigações impostas pela presente diretiva, em nome ou em apoio da parte demandante, e com a aprovação desta.



3. Os n.ºs 1 e 2 não prejudicam as regras nacionais relativas aos prazos concedidos para a interposição de recursos relacionados com o princípio da igualdade de tratamento.»

9 O artigo 10.º da mesma diretiva, sob a epígrafe «Ónus da prova», dispõe nos seus n.ºs 1 a 4:

«1. Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias, de acordo com os respetivos sistemas judiciais, para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumba à parte requerida provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.

2. O disposto no n.º 1 não obsta a que os Estados-Membros imponham um regime probatório mais favorável à parte demandante.

3. O disposto no n.º 1 não se aplica aos processos penais.

4. O disposto nos n.ºs 1, 2 e 3 aplica-se igualmente às ações judiciais intentadas nos termos do n.º 2 do artigo 9.º»

10 O artigo 17.º da Diretiva 2000/78 prevê:

«Os Estados-Membros determinam o regime de sanções aplicável às violações das disposições nacionais aprovadas em execução da presente diretiva, e adotam as medidas necessárias para assegurar a aplicação dessas disposições. As sanções, em que se pode incluir o pagamento de indemnizações à vítima, devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas. [...]»

Direito romeno

11 O Decreto Governamental n.º 137, de 31 de agosto de 2000, relativo à prevenção e sanção de todas as formas de discriminação, conforme alterado e completado ulteriormente, em especial pela Lei n.º 324, de 14 de julho de 2006, e publicado de novo em 8 de fevereiro de 2007 (Monitorul Oficial al României, parte I, n.º 99, de 8 de fevereiro de 2007, a seguir «DG n.º 137/2000»), visa, designadamente, transpor a Diretiva 2000/78.

12 Segundo o artigo 2.º, n.º 11, do DG n.º 137/2000, o comportamento discriminatório gera responsabilidade civil, contraordenacional ou penal, respetivamente, nas condições previstas na lei.

13 O artigo 5.º do DG n.º 137/2000 qualifica, designadamente, de contraordenação o facto de subordinar a participação de uma pessoa numa atividade económica à orientação sexual desta última.

14 O artigo 7.º, n.º 1, do DG n.º 137/2000 prevê que constitui uma contração a recusa, por parte de uma pessoa singular ou coletiva, de contratar alguém em razão, designadamente, da orientação sexual desta, exceto nos casos previstos por lei.

15 O artigo 15.º do DG n.º 137/2000 dispõe:

«Constitui uma contraordenação [...], se o facto não for valorado pela lei penal, [...] qualquer comportamento cujo objetivo atente contra a dignidade ou crie um ambiente de intimidação, hostil, degradante, humilhante ou ofensivo relativamente a uma pessoa, grupo de pessoas ou comunidade em razão da respetiva [...] orientação sexual.»

16 Nos termos do artigo 20.º do DG n.º 137/2000:



«1) Uma pessoa que considere que sofreu uma discriminação pode recorrer ao [CNCD] no prazo de um ano a contar da data de ocorrência dos factos ou da data a partir da qual podia ter tomado conhecimento da ocorrência.

2) O [CNCD] pronuncia-se a respeito do pedido mediante decisão do Plenário [...]

6) O interessado deve provar a existência de factos que permitam presumir a existência de uma discriminação direta ou indireta, ao passo que a pessoa contra a qual foi apresentada uma queixa tem o ónus de provar que os factos não constituem uma discriminação. [...]

7) O Plenário decide no prazo de 90 dias a contar da data de apresentação do pedido e [a sua decisão] inclui: [...] as modalidades de pagamento da coima, [...]

17 O artigo 26.º, n.ºs 1 e 2, do DG n.º 137/2000 enuncia:

«1) As contraordenações previstas nos artigos [...] 5.º a 8.º [...] e 15.º são sancionadas por uma coima de 400 a 4 000 RON, se a discriminação visar uma pessoa singular, ou de uma coima de 600 a 8 000 RON, se a discriminação visar um grupo de pessoas ou uma comunidade.

2) As sanções também podem ser aplicadas às pessoas coletivas. [...]

18 O artigo 27.º, n.º 1, do DG n.º 137/2000 prevê:

«Qualquer pessoa que se considere vítima de uma discriminação pode pedir em juízo uma indemnização e a reintegração na situação anterior à discriminação ou a anulação da situação resultante da discriminação, em conformidade com o direito comum. Este pedido [...] não está sujeito à apresentação de queixa no [CNCD].»

19 O artigo 28.º, n.º 1, do DG n.º 137/2000 tem a seguinte redação:

«As organizações não governamentais cujo objeto é a proteção dos direitos do homem ou que têm um interesse legítimo na luta contra as discriminações têm legitimidade para agir quando a discriminação se manifesta no seu domínio de atividade e atente contra uma comunidade ou um grupo de pessoas.»

20 O artigo 5.º, n.º 2, do Decreto Governamental n.º 2, de 12 de julho de 2001, relativo ao regime jurídico das contraordenações, alterado e completado ulteriormente (Monitorul Oficial al României, parte I, n.º 410, de 25 de julho de 2001, a seguir «DG n.º 2/2001»), dispõe:

«As contraordenações são sancionadas principalmente por: a) uma admoestação; b) uma coima; c) uma prestação de uma atividade de utilidade pública.»

21 Nos termos do artigo 7.º, n.º 1, do DG n.º 2/2001, a «admoestação é uma repreensão oral ou escrita do agente relativa ao perigo social dos factos ocorridos, acompanhada da recomendação de respeitar as disposições legais».

22 Em virtude do artigo 13.º, n.º 1, do DG n.º 2/2001, o prazo de prescrição para aplicar uma coima contraordenacional é de seis meses a contar da data de ocorrência dos factos .

23 O artigo 13.º, n.º 4, do DG n.º 2/2001 prevê a possibilidade de fixar, mediante lei especial, outros prazos de prescrição para aplicar sanções contraordenacionais.



Litígio no processo principal e questões prejudiciais

24 Em 3 de março de 2010, a Accept, organização não governamental cujo objeto é promover e proteger os direitos de lésbicas, gay, bissexuais e transexuais, apresentou queixa contra G. Becali e o SC Fotbal Club Steaua București SA (a seguir «FC Steaua»), alegando que o princípio da igualdade de tratamento tinha sido violado em matéria de recrutamento.

25 Em apoio da sua queixa, a Accept sustentou que, no contexto de uma entrevista relativa à eventual transferência de um futebolista profissional, X, e à alegada orientação sexual deste, G. Becali tinha proferido, em 13 de fevereiro de 2010, declarações cujo conteúdo é reproduzido na primeira questão submetida no presente pedido de decisão prejudicial. Decorre designadamente dessas declarações que, em vez de contratar um futebolista apresentado como sendo homossexual, G. Becali teria preferido recorrer a um jogador da equipa júnior. Segundo a Accept, as alegações dos jornalistas, reforçadas por G. Becali, segundo as quais X seria homossexual, fizeram fracassar a celebração de um contrato de trabalho com esse jogador.

26 A Accept sustenta que G. Becali cometeu uma discriminação direta baseada na orientação sexual, violando o princípio da igualdade em matéria de recrutamento e atentando contra a dignidade dos homossexuais.

27 Quanto ao outro recorrido no processo no CNCD, a saber, o FC Steaua, a Accept alegou que, apesar do facto de as declarações de G. Becali terem sido difundidas nos media, em nenhum momento esse clube de futebol se demarcou dessas declarações. Pelo contrário, o advogado do FC Steaua confirmou que essa política era seguida no clube em matéria de contratação de jogadores, com o argumento de que «a equipa é uma família» e que a presença nesta de um homossexual «criaria tensões na equipa e entre os espetadores». Além disso, a Accept considera que, no momento em que G. Becali proferiu as declarações em causa, ainda era acionista do FC Steaua.

28 Por decisão de 13 de outubro de 2010, o CNCD considerou, designadamente, que a situação em causa no processo principal não se incluía no âmbito de aplicação de uma eventual relação de trabalho. As declarações de G. Becali não podiam, segundo o CNCD, ser consideradas provenientes de um empregador ou do seu representante legal, ou de uma pessoa encarregada do recrutamento, ainda que G. Becali tivesse, à data das declarações em causa, a qualidade de acionista do FC Steaua.

29 Todavia, o CNCD considerou que as declarações de M. Becali constituíam uma discriminação sob forma de assédio. Assim, sancionou este último com uma admoestação, única sanção então possível, em conformidade com o artigo 13.º, n.º 1, do DG n.º 2/2001, uma vez que a decisão do CNCD foi proferida mais de seis meses após a data em que os factos em causa ocorreram.

30 A Accept recorreu desta decisão para o órgão jurisdicional de reenvio, pedindo, no essencial, antes de mais, a anulação da mesma, em seguida, que seja nomeadamente declarado que os factos em causa se inserem no domínio laboral e que ficou provada a existência de factos que permitem presumir a existência de uma discriminação e, por último, que seja aplicada uma sanção pecuniária em vez da admoestação.

31 O órgão jurisdicional de reenvio considera que o acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de julho de 2008, Feryn (C-54/07, Colet., p. I-5187), não é suficientemente claro quando as declarações discriminatórias provêm de uma pessoa que, juridicamente, não pode vincular a sociedade que recruta o pessoal, mas que, atendendo aos seus laços estreitos com essa sociedade, pode influenciar de forma decisiva a decisão desta ou, pelo menos, ser vista como uma pessoa que pode influenciar de forma decisiva esta decisão.

32 O órgão jurisdicional de reenvio considera que, em todo o caso, a relação entre o FC Steaua e G. Becali é atípica. Com efeito, do ponto de vista jurídico, este vendeu as ações que detinha no



FC Steaua em 8 de fevereiro de 2010, tendo essa venda sido inscrita no Registo Comercial em 23 de fevereiro seguinte, ao passo que as declarações discriminatórias datam de 13 de fevereiro de 2010. Ora, resulta dos autos de que o Tribunal de Justiça dispõe que, no direito romeno, a venda de ações só é oponível a terceiros a partir da data em que seja publicada mediante a respetiva inscrição no Registo Comercial. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, após ter vendido as suas ações, G. Becali não mudou de atitude nas suas aparições públicas e continuou a designar-se o «comanditário» do FC Steaua. Nestas condições, pelo menos no «imaginário» coletivo, teria conservado as mesmas relações com o FC Steaua que antes da venda das suas ações.

33 Além disso, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se, no essencial, sobre se, no quadro da repartição do ónus da prova previsto no artigo 10.º da Diretiva 2000/78, a obrigação de um clube de futebol profissional demonstrar a inexistência de discriminação baseada na orientação sexual podia revelar-se impossível de cumprir na prática, na medida em que a prova do facto de que tal clube contratou jogadores sem ter em conta a sua orientação sexual podia, segundo esse órgão jurisdicional, violar o direito ao respeito pela vida privada.

34 O referido órgão jurisdicional observa, por outro lado, que, por força do artigo 13.º, n.º 1, do DG n.º 2/2001, independentemente da gravidade de uma eventual discriminação constatada pelo CNCD, quando este adota uma decisão após a expiração do prazo de seis meses a contar da ocorrência dos factos em causa, não dispõe de nenhuma sanção contraordenacional pecuniária, mas pode apenas aplicar a sanção designada «admoestação», na aceção do artigo 7.º, n.º 1, do mesmo decreto governamental, para a qual não existe prescrição.

35 Nestas condições, a Curtea de Apel București decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) As disposições do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78[...] são aplicáveis no caso em que um acionista de [um clube] de futebol, que se apresenta e é considerado pelos [media] e no meio social como o principal dirigente ('patrão') [desse clube] de futebol, declara aos [media] o seguinte:

'Nem que tivesse de fechar o [FC] Steaua admitiria na equipa um homossexual. Os rumores são rumores, mas como é que se escreve qualquer coisa do género se não é verdade e, ainda por cima, se põe na primeira página... Talvez não seja verdade que (o jogador de futebol [...] X [...]) é homossexual. E se pelo contrário o fosse? Não há lugar para um gay na minha família e o [FC] Steaua é a minha família. É melhor jogar com um jogador júnior do que com um gay. Ninguém me pode obrigar a trabalhar com qualquer um. Tal como eles têm direitos, também eu tenho o direito de trabalhar com quem entendo'.

'Nem que tivesse de fechar o [FC] Steaua, admitiria na equipa um homossexual. Talvez não seja verdade que é homossexual, mas se pelo contrário o fosse? Não existe lugar para um gay na minha família e o [FC] Steaua é a minha família. Em vez de ter um homossexual em campo, é melhor admitir um júnior. Não se trata de discriminação. Ninguém me pode obrigar a trabalhar com qualquer um. Tal como eles têm direitos, também eu tenho o direito de trabalhar com quem entendo. Mesmo que Deus me dissesse em sonhos que é 100% certo que X não é homossexual, não o admitiria! Nos jornais escreveu-se demasiado que é homossexual. Mesmo que o [clube atual do jogador X] me desse grátis não o admitiria! Poderia também ser o maior desordeiro e o maior bêbado... mas se é homossexual não quero mais ouvir falar'.

2) Em que medida as declarações acima referidas podem ser [qualificadas de] 'elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta', na aceção do artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, no que respeita à demandada [FC Steaua]?

3) Em que medida existe uma probatio diabolica se no processo se inverte o ónus da prova previsto no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78[...] e à demandada [FC] Steaua é pedido para



demonstrar que não existiu violação do princípio da igualdade de tratamento, em particular que a contratação não está ligada à orientação sexual?

4) A impossibilidade de aplicar a sanção contraordenacional de coima nos processos de discriminação depois de decorrido o prazo de prescrição de [seis] meses a contar da data em que foi praticado o facto, nos termos do artigo 13.º, n.º 1, do [DG] n.º 2/2001, está em conflito com o artigo 17.º da Diretiva 2000/78, considerando que as sanções nos casos de discriminação devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas?»

Quanto às questões prejudiciais

Considerações preliminares

36 Decorre da jurisprudência do Tribunal de Justiça que a existência de uma discriminação direta, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78, não pressupõe que seja identificável um queixoso que alegue ter sido vítima dessa discriminação [v., a propósito da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica (JO L 180, p. 22), acórdão Feryn, já referido, n.ºs 23 a 25].

37 Além disso, tendo em conta, designadamente, o artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, o artigo 9.º, n.º 2, desta não se opõe de modo algum a que um Estado-membro preveja, na sua legislação nacional, o direito de as associações que têm um interesse legítimo em fazer assegurar o respeito desta diretiva instaurarem procedimentos judiciais ou administrativos destinados a fazer respeitar as obrigações que decorrem da referida diretiva, sem que atuem em nome de um determinado queixoso ou sem que exista um queixoso identificável (v., igualmente, acórdão Feryn, já referido, n.º 27).

38 Quando um Estado-membro prevê esse direito, resulta de uma leitura conjugada dos artigos 8.º, n.º 1, 9.º, n.º 2, e 10.º, n.ºs 1, 2 e 4, da Diretiva 2000/78 que esta também não se opõe a que a repartição do ónus da prova conforme prevista nesse artigo 10.º, n.º 1, seja igualmente aplicável em situações nas quais tal associação dê início a um procedimento sem agir por conta ou em apoio de um queixoso determinado ou com a aprovação deste último. No caso em apreço, decorre da própria redação da segunda e terceira questões submetidas que, para o órgão jurisdicional de reenvio, a repartição do ónus da prova prevista no artigo 10.º, n.º 1, da referida diretiva é, se for caso disso e sem prejuízo das respostas fornecidas pelo Tribunal de Justiça a essas questões, aplicável no litígio no processo principal.

39 É pacífico no Tribunal de Justiça que a Accept constitui uma associação do tipo das referidas no artigo 9.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, que o artigo 28.º, n.º 1, do DG n.º 137/2000 lhe dá a possibilidade de instaurar processos judiciais ou administrativos para fazer respeitar as obrigações que decorrem dessa diretiva, sem agir em nome de um queixoso determinado, e que pode ser considerada um «interessado», na aceção do artigo 20.º, n.º 6, do mesmo decreto governamental.

Quanto à primeira e segunda questões

40 As duas primeiras questões visam determinar, no essencial, se os artigos 2.º, n.º 2, e 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 devem ser interpretados no sentido de que factos como os que deram origem ao litígio no processo principal são suscetíveis de serem qualificados de «factos que permitem presumir a existência de uma discriminação» no que respeita a um clube de futebol profissional, ao passo que as declarações em causa provêm de uma pessoa que se apresenta e é vista pelos media assim como pela sociedade como sendo o principal dirigente desse clube, sem, no entanto, dispor necessariamente da capacidade jurídica de o vincular ou de o representar em matéria de recrutamento.



41 Importa recordar, desde logo, que, no âmbito de um processo intentado nos termos do artigo 267.º TFUE, o Tribunal de Justiça não tem competência para apreciar a matéria de facto no processo principal ou para aplicar a medidas ou a situações nacionais as regras cuja interpretação fornece, sendo estas questões da competência exclusiva do órgão jurisdicional nacional (v., designadamente, acórdão de 30 de março de 2006, *Servizi Ausilieri Dottori Commercialisti*, C-451/03, Colet., p. I-2941, n.º 69 e jurisprudência referida). Assim, não compete ao Tribunal de Justiça tomar posição quanto à questão de saber se as circunstâncias na origem do litígio no processo principal, conforme constam da decisão de reenvio, são reveladoras de uma discriminação baseada na orientação sexual.

42 Como resulta, nomeadamente, do considerando 15 da Diretiva 2000/78, a apreciação dos factos dos quais se pode presumir a existência de uma discriminação é da competência dos órgãos judiciais ou de outros órgãos competentes a nível nacional, de acordo com as normas e práticas nacionais (v. acórdão de 19 de abril de 2012, *Meister*, C-415/10, n.º 37). Em conformidade com o mecanismo previsto no artigo 10.º, n.º 1, dessa diretiva, se se provarem esses factos, cabe à parte requerida, num segundo momento, provar nessa instância que, apesar dessa aparência de discriminação, não houve violação do princípio da igualdade de tratamento na aceção do artigo 2.º, n.º 1, da mesma diretiva.

43 Assim sendo, o Tribunal de Justiça pode fornecer ao órgão jurisdicional nacional todos os elementos de interpretação que decorrem do direito da União que lhe possam ser úteis para a sua decisão (v., designadamente, acórdãos *Feryn*, já referido, n.º 19 e jurisprudência referida, e de 6 de setembro de 2011, *Patriciello*, C-163/10, Colet., p. I-7565, n.º 21).

44 A este respeito, importa observar que decorre dos artigos 1.º e 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78 que esta é aplicável nas situações como a que está na origem do litígio no processo principal, que dizem respeito, em matéria de emprego e atividade profissional, a declarações que têm por objeto «as condições de acesso ao emprego, incluindo [...] as condições de contratação».

45 Continua a ser irrelevante a este propósito o facto, sublinhado no âmbito do processo principal, de o sistema de contratação de futebolistas profissionais não se basear numa proposta pública ou numa negociação direta na sequência de um processo de seleção que admita a apresentação de candidaturas e uma pré-seleção destas à luz do seu interesse para o empregador. Com efeito, resulta de jurisprudência assente do Tribunal de Justiça que, tendo em conta os objetivos da União, o exercício dos desportos insere-se no direito da União, na medida em que constitui uma atividade económica (v., designadamente, acórdãos de 14 de julho de 1976, *Donà*, 13/76, Colet., p. 545, n.º 12, e de 16 de março de 2010, *Olympique Lyonnais*, C-325/08, Colet., p. I-2177, n.º 27). É esse o caso da atividade dos jogadores profissionais ou semi-profissionais de futebol, uma vez que exercem uma atividade assalariada ou efetuam prestações de serviços remuneradas (acórdão de 15 de dezembro de 1995, *Bosman*, C-415/93, Colet., p. I-4921, n.º 73).

46 Como observa, no essencial, o órgão jurisdicional de reenvio, no litígio específico que deu origem ao acórdão *Feryn*, já referido, trata-se de declarações que decorrem de um dos diretores da sociedade *Feryn NV* tendo, como decorre designadamente da formulação de questões prejudiciais submetidas no processo que deu origem ao referido acórdão, a capacidade jurídica de determinar a política de recrutamento dessa sociedade (v. acórdão *Feryn*, já referido, n.ºs 2, 16, 18 e 20).

47 Todavia, o acórdão *Feryn*, já referido, não exige que, para se provar a existência de «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação», em conformidade com o artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, o autor das declarações relativas à política de recrutamento de uma entidade determinada deve necessariamente dispor da capacidade jurídica de definir diretamente essa política ou ainda de vincular ou representar essa entidade em matéria de recrutamento.

48 Com efeito, o simples facto de declarações como as que estão em causa no processo principal não emanarem diretamente de um requerido determinado não obsta necessariamente a que



seja possível provar, relativamente a essa parte, a existência de «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação», na aceção do artigo 10.º, n.º 1, da referida diretiva.

49 Daqui decorre que um empregador demandado não pode refutar a existência de factos que permitam presumir que segue uma política de recrutamento discriminatória ao limitar-se a defender que as declarações sugestivas da existência de uma política de recrutamento homofóbica emanam de uma pessoa que, apesar de afirmar e parecer desempenhar um papel importante na gestão deste empregador, não é juridicamente capaz de o vincular em matéria de recrutamento.

50 Numa situação como a que está na origem do litígio no processo principal, o facto de esse empregador não se ter claramente demarcado das declarações em causa constitui um elemento que a instância competente pode ter em conta no quadro de uma apreciação global dos factos.

51 A este respeito, há que recordar que a perceção do público ou dos meios em causa podem constituir indícios pertinentes para a apreciação global das declarações em causa no processo principal (v., neste sentido, acórdão de 17 de abril de 2007, AGM-COS.MET, C-470/03, Colet., p. I-2749, n.ºs 55 a 58).

52 Além disso, ao invés do que o CNCD deixou transparecer nas suas observações quer escritas quer orais submetidas ao Tribunal de Justiça, a circunstância de um clube de futebol profissional como o que está em causa no processo principal não ter encetado nenhuma negociação tendo em vista o recrutamento de um desportista apresentado como sendo homossexual não exclui a possibilidade de que factos que permitam presumir a existência de uma discriminação praticada por esse clube possam ser considerados provados.

53 Em face do exposto, há que responder à primeira e segunda questões que os artigos 2.º, n.º 2, e 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, devem ser interpretados no sentido de que factos como os que estão na origem do litígio no processo principal são suscetíveis de serem qualificados de «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação» relativamente a um clube de futebol profissional, quando as declarações em causa sejam de uma pessoa que se apresenta e é vista, nos media e na sociedade, como sendo o principal dirigente desse clube, sem, no entanto, dispor necessariamente da capacidade jurídica de o vincular ou de o representar em matéria de recrutamento.

Quanto à terceira questão

54 Com a terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se, na hipótese de factos como os que estão na origem do litígio no processo principal serem qualificados de «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação» baseada na orientação sexual quando do recrutamento de jogadores por um clube de futebol profissional, o ónus da prova, como repartido no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, não exige uma prova impossível de produzir sem violar o direito ao respeito da vida privada.

55 A este respeito, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, quando haja elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação, na aceção da referida diretiva, a aplicação efetiva do princípio da igualdade de tratamento exigirá então que o ónus da prova incumba aos requeridos no processo principal, que devem provar que a violação do referido princípio não ocorreu (v., neste sentido, acórdão de 17 de julho de 2008, Coleman, C-303/06, Colet., p. I-5603, n.º 54).

56 Neste contexto, os requeridos poderão contestar, nas instâncias nacionais competentes, a existência dessa violação demonstrando, por qualquer meio permitido em direito, que a sua política de recrutamento assenta em factores alheios a qualquer discriminação baseada na orientação sexual.

57 Para inverter a presunção simples cuja existência pode resultar do artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, não é necessário que um requerido prove que pessoas de uma determinada orientação



sexual foram recrutadas no passado, sendo essa exigência efetivamente suscetível, em certas circunstâncias, de violar o direito ao respeito da vida privada.

58 No quadro da apreciação global que caberia então à instância nacional competente efetuar, a aparência de discriminação baseada na orientação sexual podia ser refutada a partir de um conjunto de indícios concordantes. Como a *Accept* alegou, no essencial, entre esses indícios podiam figurar designadamente uma reação do requerido em causa no sentido de uma demarcação clara relativamente às declarações públicas na origem da aparência de discriminação assim como a existência de disposições expressas em matéria de política de recrutamento dessa parte para efeitos de assegurar o respeito do princípio da igualdade de tratamento na aceção da Diretiva 2000/78.

59 Em face do exposto, há que responder à terceira questão que o artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, deve ser interpretado no sentido de que, na hipótese de factos como os que estão na origem do processo principal serem qualificados de «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação» baseada na orientação sexual quando do recrutamento de jogadores por um clube de futebol profissional, o ónus da prova conforme repartido no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 não leva a exigir uma prova impossível de produzir sem violar o direito ao respeito da vida privada.

Quanto à quarta questão

60 Quanto à quarta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se há que interpretar o artigo 17.º da Diretiva 2000/78 no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional nos termos da qual, no caso de se verificar uma discriminação baseada na orientação sexual, apenas é possível aplicar uma admoestação como a que está em causa no processo principal quando essa constatação ocorre após a expiração do prazo de prescrição de seis meses a contar da data de ocorrência dos factos.

61 O artigo 17.º da Diretiva 2000/78 atribui aos Estados-Membros a tarefa de determinar o regime de sanções aplicáveis às violações de disposições nacionais adotadas em aplicação dessa diretiva e de tomar todas as medidas necessárias para assegurar a execução dessas sanções. Apesar de não impor sanções determinadas, esse artigo precisa que as sanções aplicáveis às violações das disposições nacionais adotadas em aplicação dessa diretiva devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas.

62 Num processo em que uma associação, que está habilitada por lei para esse efeito, pede que uma discriminação, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, seja declarada e sancionada, as sanções que devem estar previstas pelo direito nacional em aplicação do artigo 17.º dessa diretiva devem igualmente ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas, incluindo quando não haja vítima identificável (v., por analogia, acórdão *Feryn*, já referido, n.ºs 38 e 40).

63 Daqui decorre que o regime de sanções implementado para transpor o artigo 17.º da Diretiva 2000/78 para a ordem jurídica de um Estado-membro deve nomeadamente assegurar, paralelamente às medidas adotadas para dar execução ao artigo 9.º da mesma diretiva, uma proteção jurídica efetiva e eficaz dos direitos previstos por esta (v., por analogia, designadamente, acórdão de 22 de abril de 1997, *Draehmpaehl*, C-180/95, Colet., p. I-2195, n.ºs 24, 39 e 40). O rigor das sanções deve ser adequado à gravidade das violações que reprimem, designadamente assegurando um efeito realmente dissuasivo (v., neste sentido, designadamente, acórdãos de 8 de junho de 1994, *Comissão/Reino Unido*, C-383/92, Colet., p. I-2479, n.º 42, e *Draehmpaehl*, já referido, n.º 40), ao mesmo tempo que respeitam o princípio geral da proporcionalidade (v., neste sentido, acórdãos de 6 de novembro de 2003, *Lindqvist*, C-101/01, Colet., p. I-12971, n.ºs 87 e 88, e de 5 de julho de 2007, *Nttonik e Pikoulas*, C-430/05, Colet., p. I-5835, n.º 53).

64 Em todo o caso, uma sanção puramente simbólica não se pode considerar compatível com a aplicação correta e eficaz da Diretiva 2000/78.



65 No caso em apreço, resulta dos autos apresentados no Tribunal de Justiça que o prazo de prescrição de seis meses previsto no artigo 13.º, n.º 1, do DG n.º 2/2001 começa a correr a contar da data em que os factos em causa ocorreram, ao passo que o prazo de recurso previsto no artigo 20.º do DG n.º 137/2000, que é de um ano, começa a correr no mesmo momento. Daqui decorre que é possível que um demandado apresente legitimamente no CNCD uma queixa por discriminação na aceção da Diretiva 2000/78, entre seis e doze meses após os factos na origem dessa queixa, quando, segundo a interpretação do direito nacional privilegiada pelo CNCD, a sanção prevista no artigo 26.º, n.º 1, do DG n.º 137/2000 já não se pode aplicar. Em todo o caso, resulta das observações submetidas ao Tribunal de Justiça que, ainda que seja apresentada uma queixa muito antes da expiração desse prazo de seis meses, e não obstante as disposições do artigo 20.º, n.º 7, do DG n.º 137/2000, é possível que uma decisão do CNCD relativa a uma alegação de discriminação baseada na orientação sexual ocorra só depois de expirado o prazo de prescrição de seis meses.

66 Nessas situações, como resulta, designadamente, dos n.ºs 17, 21 e 34 do presente acórdão, na prática do CNCD, qualquer que seja a gravidade de uma discriminação constatada por este último, a sanção aplicada não é a coima prevista pelo DG n.º 137/2000, que visa designadamente transpor a Diretiva 2000/78, mas uma sanção não pecuniária prevista pelo direito comum nacional, que consiste, no essencial, numa repreensão oral ou escrita acompanhada de uma «recomendação de respeito das disposições legais».

67 Compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, designadamente, se, em condições como as expostas no número anterior, os interessados que justifiquem um interesse em agir podem estar de tal modo reticentes em alegar os direitos que retiram da regulamentação nacional que transpõe a Diretiva 2000/78 que o regime de sanções criado com vista à sua transposição não possui caráter dissuasivo real (v., por analogia, acórdão Draehmpaehl, já referido, n.º 40). No que respeita ao efeito dissuasivo da sanção, o órgão jurisdicional de reenvio pode igualmente ter em conta, se for caso disso, um eventual comportamento reincidente por parte do demandado em causa.

68 Na verdade, o simples facto de uma sanção determinada não ser essencialmente pecuniária não quer necessariamente dizer que reveste um caráter puramente simbólico (v., neste sentido, acórdão Feryn, já referido, n.º 39), particularmente se se revestir do grau de publicidade adequado e na hipótese de facilitar, no quadro de eventuais ações de responsabilidade civil, a prova de uma discriminação na aceção da referida diretiva.

69 Todavia, compete no caso em apreço ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se uma sanção como uma mera admoestação é adequada a uma situação como a que está em causa no processo principal (v., por analogia, acórdão de 2 de agosto de 1993, Marshall, C-271/91, Colet., p. I-4367, n.º 25). A este respeito, a simples existência de uma ação de responsabilidade civil nos termos do artigo 27.º do DG n.º 137/2000, cujo prazo é de três anos, não pode, enquanto tal, suprir eventuais insuficiências, no plano da efetividade, da proporcionalidade ou do caráter dissuasivo da sanção, constatados pelo referido órgão jurisdicional à luz da situação exposta no n.º 66 do presente acórdão. Com efeito, como a Accept alegou quando da audiência no Tribunal de Justiça, quando uma associação do tipo das visadas no artigo 9.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 não age em nome de vítimas determinadas de uma discriminação, pode revelar-se difícil demonstrar a existência de um prejuízo dessa associação na aceção das regras do direito nacional pertinentes.

70 Além disso, sendo certo que, como alega a Accept, a sanção que consiste numa admoestação é, em princípio, unicamente aplicada, na ordem jurídica romena, no caso de infrações menores, essa circunstância pode sugerir que essa sanção não é adequada à gravidade de uma violação do princípio da igualdade de tratamento na aceção da referida diretiva.

71 Em todo o caso, importa recordar que, em conformidade com uma jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, quando uma situação decorre do âmbito de aplicação de uma diretiva, o órgão jurisdicional nacional, ao aplicar o direito nacional, deve interpretar este último tanto quanto possível à luz do texto e da finalidade da diretiva em causa para alcançar o resultado



visado por esta [v., neste sentido, designadamente, acórdãos de 10 de abril de 1984, von Colson et Kamann, 14/83, Colet., p. 1891, n.º s 26 e 28; de 13 de novembro de 1990, Marleasing, C-106/89, Colet., p. I-4135, n.º 8; de 10 de março de 2005, Nikoloudi, C-196/02, Colet., p. I-1789, n.º 73; e de 28 de janeiro de 2010, Uniplex (UK), C-406/08, Colet., p. I-817, n.º s 45 e 46].

72 Assim, se for caso disso, no litígio no processo principal, compete ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar, designadamente, se, como a Accept sugere, o artigo 26.º, n.º 1, do DG n.º 137/2000 pode ser interpretado no sentido de que o prazo de prescrição de seis meses enunciado no artigo 13.º, n.º 1, do DG n.º 2/2001 não é aplicável às sanções estabelecidas nesse artigo 26.º, n.º 1.

73 Em face das considerações precedentes, há que responder à quarta questão que o artigo 17.º da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional nos termos da qual, em caso de constatação de uma discriminação baseada na orientação sexual, na aceção desta diretiva, só é possível aplicar uma admoestação como a que está em causa no processo principal quando essa constatação ocorre após expirar um prazo de prescrição de seis meses a contar da data em que os factos se produziram se, em aplicação dessa mesma regulamentação, essa discriminação não for sancionada em condições substantivas e processuais que confirmem à sanção um carácter efetivo, proporcionado e dissuasivo. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se é esse o caso da regulamentação em causa no processo principal e, se for caso disso, interpretar o direito nacional na medida do possível à luz do texto e da finalidade da referida diretiva para alcançar o resultado visado por esta.

Quanto às despesas

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

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

1) Os artigos 2.º, n.º 2, e 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que factos como os que estão na origem do litígio no processo principal são suscetíveis de serem qualificados de «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação» relativamente a um clube de futebol profissional, quando as declarações em causa sejam de uma pessoa que se apresenta e é vista, nos media e na sociedade, como sendo o principal dirigente desse clube, sem, no entanto, dispor necessariamente da capacidade jurídica de o vincular ou de o representar em matéria de recrutamento.

2) O artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que, na hipótese de factos como os que estão na origem do processo principal serem qualificados de «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação» baseada na orientação sexual quando do recrutamento de jogadores por um clube de futebol profissional, o ónus da prova conforme repartido no artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, não leva a exigir uma prova impossível de produzir sem violar o direito ao respeito da vida privada.

3) O artigo 17.º da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional nos termos da qual, em caso de constatação de uma discriminação baseada na orientação sexual, na aceção desta diretiva, só é possível aplicar uma admoestação como a que está em causa no processo principal quando essa constatação ocorre após expirar um prazo de prescrição de seis meses a contar da data em que os factos se produziram se, em aplicação dessa mesma regulamentação, essa discriminação não for sancionada em condições substantivas e processuais que confirmem à sanção um carácter efetivo, proporcionado e dissuasivo. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se é esse o caso da regulamentação



em causa no processo principal e, se for caso disso, interpretar o direito nacional na medida do possível à luz do texto e da finalidade da referida diretiva para alcançar o resultado visado por esta.

Assinaturas»

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 7 de novembro de 2013, processos apensos C-199/12 a C-201/12, EU:C:2013:720 (Minister voor Immigratie en Asiel contra X e Y e Z contra Minister voor Immigratie en Asiel) - Diretiva 2004/83/CE – Normas mínimas relativas às condições de concessão do estatuto de refugiado ou do estatuto conferido pela proteção subsidiária – Artigo 10.º, n.º 1, alínea d) – Pertença a um determinado grupo social – Orientação sexual – Motivo da perseguição – Artigo 9.º, n.º 1 – Conceito de ‘atos de perseguição’ – Receio fundado de ser perseguido em virtude da pertença a um determinado grupo social – Atos suficientemente graves para justificar tal receio – Legislação que criminaliza práticas homossexuais – Artigo 4.º – Avaliação individual dos factos e circunstâncias:

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=159860&pageInDex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9383703>:

1. O artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2004/83, que estabelece normas mínimas relativas às condições a preencher por nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar do estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessite de proteção internacional, bem como relativas ao respetivo estatuto, e relativas ao conteúdo da proteção concedida, **deve ser interpretado no sentido de que a existência de legislação penal, que visa especificamente os homossexuais, permite concluir que se deve considerar que essas pessoas formam um determinado grupo social.**

O artigo 10.º, n.º 1, da diretiva, que define em que consiste um grupo social específico que, quando a ele se pertença, pode criar um receio real de se ser perseguido, exige, em particular, **que sejam cumpridos dois requisitos cumulativos. Por um lado**, os membros do grupo devem partilhar de uma característica inata ou de uma história comum que não pode ser alterada, ou partilham de uma característica ou crença considerada tão fundamental para a identidade que não se pode exigir que a ela renunciem. **Por outro lado**, esse grupo deve ter uma identidade distinta no país terceiro em questão, porque é encarado como diferente pela sociedade que o rodeia.

No que respeita ao primeiro dos referidos requisitos, é pacífico que a orientação sexual de uma pessoa constitui uma característica de tal forma essencial para a sua identidade que não se pode exigir que a ela renuncie. Esta interpretação é corroborada pelo **artigo 10.º, n.º 1, alínea d), segundo parágrafo, da diretiva**, do qual decorre que, em função das condições preponderantes no país de origem, um grupo social específico pode ser um grupo cujos membros tenham como característica comum uma orientação sexual. **O segundo requisito** pressupõe que, no país de origem em causa, o grupo cujos membros partilham da mesma orientação sexual tem uma identidade própria, porque é encarado como diferente pela sociedade que o rodeia.

(cf. n.ºs 44 a 47, 49, disp. 1)

2. O artigo 9.º, n.º 1, da Diretiva 2004/83, que estabelece normas mínimas relativas às condições a preencher por nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar do **estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessite de proteção internacional**, bem como relativas ao respetivo estatuto, e relativas ao conteúdo da proteção concedida, lido em conjugação com o artigo 9.º, n.º 2, alínea c), da mesma, deve ser interpretado no sentido de que **a mera criminalização das práticas homossexuais não constitui, por si só, um ato de perseguição. Em contrapartida**, uma pena de prisão que puna práticas homossexuais e que seja efetivamente aplicada no país de origem que adotou uma legislação desse tipo deve ser considerada desproporcionada ou discriminatória, pelo que constitui um ato de perseguição.



Quando um requerente de asilo invoca a existência **no seu país de origem** de legislação que criminaliza práticas homossexuais, compete às autoridades nacionais proceder, no âmbito das avaliações que fazem dos factos e das circunstâncias ao abrigo do artigo 4.º da Diretiva 2004/83, a uma análise de todos os factos pertinentes relativos a esse país de origem, incluindo as leis e os regulamentos do país de origem e a forma como são aplicados, conforme prevê o artigo 4.º, n.º 3, alínea a), da diretiva. No âmbito dessa análise, compete, nomeadamente, às referidas autoridades **determinar se, no país de origem do requerente, a pena de prisão prevista por uma legislação dessa natureza é aplicada na prática**. É à luz destes elementos que compete às autoridades nacionais decidir se há que considerar, efetivamente, que o requerente de asilo **receia com razão**, uma vez regressado ao seu país de origem, ser perseguido. (cf. n.ºs 58 a 61, disp. 2)

3. O artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2004/83, que estabelece normas mínimas relativas às condições a preencher por nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar do estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessite de proteção internacional, bem como relativas ao respetivo estatuto, e relativas ao conteúdo da proteção concedida, lido em conjugação com o artigo 2.º, alínea c), da mesma, **deve ser interpretado** no sentido de que **só as práticas homossexuais criminosas segundo a legislação nacional dos Estados-Membros estão excluídas do seu âmbito de aplicação**. Na apreciação de um pedido de concessão do estatuto de refugiado, as autoridades competentes **não podem razoavelmente esperar de um requerente de asilo** que, para evitar o risco de perseguição, dissimule a sua homossexualidade no seu país de origem ou mostre uma certa reserva na expressão dessa orientação sexual.

A este respeito, exigir aos membros de um grupo social que partilham da mesma orientação sexual que a dissimulem é contrário ao próprio reconhecimento de uma característica de tal forma essencial para a identidade que não se pode exigir aos interessados que a ela renunciem. Daqui decorre que ao interessado deve ser concedido o estatuto de refugiado nos termos do artigo 13.º da diretiva **se se provar que, uma vez regressado ao seu país de origem, a sua homossexualidade expô-lo-á a um risco real de perseguição na aceção do artigo 9.º, n.º 1, da diretiva, o facto de poder evitar o risco ao manifestar uma reserva, maior do que um heterossexual, na expressão da sua orientação sexual não é, a este respeito, de ter em conta**. (cf. n.ºs 70, 75, 76, disp. 3)»

Dispositivo:

1) O artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2004/83/CE do Conselho, de 29 de abril de 2004, que estabelece normas mínimas relativas às condições a preencher por nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar do estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessite de proteção internacional, bem como relativas ao respetivo estatuto, e relativas ao conteúdo da proteção concedida, deve ser interpretado no sentido de que a existência de legislação penal como a que está em causa em cada um dos processos principais, que visa especificamente os homossexuais, permite concluir que se deve considerar que essas pessoas formam um determinado grupo social.

2) O artigo 9.º, n.º 1, da diretiva 2004/83, lido em conjugação com o artigo 9.º, n.º 2, alínea c), da mesma, deve ser interpretado no sentido de que a mera criminalização das práticas homossexuais não constitui, por si só, um ato de perseguição. Em contrapartida, uma pena de prisão que puna práticas homossexuais e que seja efetivamente aplicada no país de origem que adotou uma legislação desse tipo deve ser considerada desproporcionada ou discriminatória, pelo que constitui um ato de perseguição.

3) O artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2004/83, lido em conjugação com o artigo 2.º, alínea c), da mesma, deve ser interpretado no sentido de que só as práticas homossexuais criminosas segundo a legislação nacional dos Estados-Membros estão excluídas do seu âmbito de aplicação. Na apreciação de um pedido de concessão do estatuto de refugiado, as autoridades competentes não podem razoavelmente esperar de um requerente de asilo que, para evitar o risco de perseguição, dissimule a sua homossexualidade no seu país de origem ou mostre uma certa reserva na expressão dessa orientação sexual.»



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 26 de setembro de 2013, processo C-476/11, EU:C:2013:590 (HK Danmark, que atua em representação de Glennie Kristensen, contra Experian A/S, estando presente: Beskæftigelsesministeriet) - Princípio da não discriminação em razão da idade – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigo 21.º, n.º 1 – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 6.º, n.ºs 1 e 2 – Regime profissional de reforma – Progressividade do montante das contribuições em função da idade:

Acórdão

1. O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (JO L 303, p. 16).
2. Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a HK Danmark (a seguir «HK»), que atua em representação de G. Kristensen, à Experian A/S (a seguir «Experian»), a respeito da licitude do regime profissional de reforma aplicado por esta última.

Quadro jurídico

Regulamentação da União

3 Os considerandos 1, 4, 13 e 25 da Diretiva 2000/78 têm a seguinte redação:

«(1) Nos termos do artigo 6.º do Tratado da União Europeia, a União Europeia assenta nos princípios da liberdade, da democracia, do respeito pelos direitos do Homem e pelas liberdades fundamentais, bem como do Estado de direito, princípios estes que são comuns aos Estados-Membros; a União respeita os direitos fundamentais tal como os garante a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais[, assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950,] e como resultam das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros, enquanto princípios gerais do direito comunitário.

[...]

(4) O direito das pessoas à igualdade perante a lei e à proteção contra a discriminação constitui um direito universal, reconhecido pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, pela Convenção das Nações Unidas sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres, pelos patos internacionais das Nações Unidas sobre os direitos civis e políticos e sobre os direitos económicos, sociais e culturais, e pela Convenção para a proteção dos Direitos do Homem e das liberdades fundamentais, de que todos os Estados-Membros são signatários. A Convenção n.º 111 da Organização Internacional de Trabalho proíbe a discriminação em matéria de emprego e atividade profissional.

[...]

(13) A presente diretiva não é aplicável aos regimes de segurança social e de proteção social cujas regalias não sejam equiparadas a remuneração, na aceção dada a este termo para efeitos de aplicação do artigo [157.º TFUE], nem aos pagamentos de qualquer espécie, efetuados pelo Estado, que tenham por objetivo o acesso ao emprego ou a manutenção no emprego.

[...]

(25) A proibição de discriminações relacionadas com a idade constitui um elemento essencial para atingir os objetivos estabelecidos pelas orientações para o emprego e encorajar a diversidade no emprego. Todavia, em determinadas circunstâncias, podem-se justificar diferenças de tratamento com base na idade, que implicam a existência de disposições específicas que podem variar consoante a situação dos Estados-Membros. Urge pois distinguir diferenças de tratamento justificadas, nomeadamente por objetivos



legítimos de política de emprego, do mercado de trabalho e da formação profissional, de discriminações que devem ser proibidas.»

4 Nos termos do seu artigo 1.º, a Diretiva 2000/78 «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».

5 O artigo 2.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), desta diretiva prevê:

«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».

6 O artigo 3.º da referida diretiva, intitulado «Âmbito de aplicação», dispõe, no seu n.º 1:

«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; [...]

7 Nos termos do artigo 6.º da mesma diretiva, intitulado «Justificação das diferenças de tratamento com base na idade»:

«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:

a) O estabelecimento de condições especiais de acesso ao emprego e à formação profissional, de emprego e de trabalho, nomeadamente condições de despedimento e remuneração, para os jovens, os trabalhadores mais velhos e os que têm pessoas a cargo, a fim de favorecer a sua inserção profissional ou garantir a sua proteção; [...]

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.»



8 O Reino da Dinamarca fez uso da possibilidade, dada no artigo 18.º, segundo parágrafo, da Diretiva 2000/78, de prolongar o prazo de transposição desta diretiva no que respeita aos critérios relativos à idade e à deficiência, prazo que, consequentemente, expirou em 2 de dezembro de 2006.

Regulamentação dinamarquesa

9 A Diretiva 2000/78 foi transposta para o direito dinamarquês pela Lei n.º 1417 que altera a Lei relativa ao princípio da não discriminação no mercado do trabalho (lov nr. 1417 om ændring af lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m. v.), de 22 de dezembro de 2004 (a seguir «lei antidiscriminação»).

10 O § 6a desta lei visa implementar o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78. Tem a seguinte redação:

«Sem prejuízo do disposto nos §§ 2 a 5, a presente lei não se opõe ao estabelecimento de limites de idade para aderir aos regimes profissionais de segurança social ou à utilização de critérios de idade nos cálculos atuariais no âmbito dos referidos regimes. A utilização de critérios de idade não deve dar lugar a discriminações em razão do sexo.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

11 G. Kristensen foi recrutada para o serviço de apoio ao cliente da Experian em 19 de novembro de 2007, com a idade de 29 anos. O seu contrato de trabalho incluía, no ponto 5.1, as seguintes estipulações em matéria de reforma:

«5.1 [G. Kristensen fica abrangida], a partir de 19 de agosto de 2008, pelo regime de reforma obrigatório da [Experian], gerido pela Scandia. [A Experian] paga dois terços do prémio e [G. Kristensen contribui], por [s]ua parte, com um terço do prémio.

Para efeitos do regime de reforma da [Experian], [G. Kristensen celebrará] um contrato distinto com a Scandia (através de Willis), que gere o regime de reforma. O seguro de velhice e o seguro de saúde são concedidos em simultâneo com o contrato de trabalho.

Taxas aplicáveis:

Menos de 35 anos: parte do trabalhador 3% e parte da [Experian] 6%;

De 35 a 44 anos: parte do trabalhador 4% e parte da [Experian] 8%;

Mais de 45 anos: parte do trabalhador 5% e parte da [Experian] 10%.»

12 Decorre dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça que o regime profissional de reforma descrito no número anterior do presente acórdão não é imposto por lei nem por convenção coletiva, mas resulta exclusivamente do contrato de trabalho celebrado entre a Experian e os seus trabalhadores.

13 O salário auferido por G. Kristensen era, assim, constituído pelo salário-base acordado, ou seja, 21 500 coroas dinamarquesas (DKK) por mês, acrescido de uma contribuição de reforma patronal de 6%, de modo que este salário, incluindo a contribuição de reforma patronal, ascendia a 22 790 DKK por mês. Se G. Kristensen tivesse entre 35 anos e 44 anos, receberia 23 220 DKK por mês, incluindo a contribuição de reforma patronal, e se tivesse mais de 45 anos de idade, receberia 23 650 DKK, incluindo a contribuição de reforma patronal.

14 G. Kristensen despediu-se com efeitos a 31 de outubro de 2008. A HK, que atua em representação da interessada, reclamou à Experian, ao abrigo da lei antidiscriminação, o pagamento de uma quantia correspondente a nove meses de salário, a título de indemnização, e aos retroativos



das contribuições de reforma correspondentes à taxa aplicável aos trabalhadores com mais de 45 anos, com o fundamento de que o regime de reforma aplicado pela Experian constituía uma discriminação ilícita em razão da idade. A Experian rejeitou estes pedidos com o fundamento de que, de uma forma geral, os regimes de reforma estão excluídos da proibição de discriminação em razão, designadamente, da idade, prevista na lei antidiscriminação.

15 Nestas condições, o Vestre Landsret decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve a exceção prevista no artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva [2000/78], relativa à determinação dos limites de idade para adesão a regimes profissionais de segurança social, ser interpretada como uma autorização concedida aos Estados-Membros para poderem genericamente excluir os regimes profissionais de segurança social da proibição, estabelecida no artigo 2.º [desta] diretiva, de discriminação direta ou indireta [baseada] na idade desde que tal não se traduza numa discriminação em razão do sexo?

2) Deve a exceção prevista no artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva [2000/78], relativa à determinação dos limites de idade para adesão a regimes profissionais de segurança social, ser interpretada no sentido de que não se opõe a que um Estado-membro mantenha uma situação jurídica em que um empregador pode pagar, como parte do salário, contribuições para pensões [baseadas] na idade, implicando, por exemplo, que o empregador paga uma contribuição de 6% relativamente aos trabalhadores com menos de 35 anos, de 8% para os trabalhadores com idades compreendidas entre os 35 [anos] e os 44 [anos] e de 10% para os trabalhadores com mais de 45 anos, desde que tal não se traduza numa discriminação em razão do sexo?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à segunda questão

Observações preliminares

16 Com a sua segunda questão, que importa examinar em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se um regime profissional de reforma nos termos do qual um empregador paga, enquanto elemento da remuneração, contribuições de reforma progressivas em função da idade está abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

17 Importa declarar, a título liminar, que o litígio em causa no processo principal opõe dois particulares a respeito de uma pretensa discriminação baseada na idade, que não decorre de uma exigência legal ou de uma convenção coletiva, mas exclusivamente do contrato de trabalho celebrado entre G. Kristensen e a Experian. É no âmbito deste litígio que HK, que atua em representação de G. Kristensen, invoca as disposições da Diretiva 2000/78.

18 Ora, o Tribunal de Justiça declarou reiteradamente que uma diretiva, uma vez que se dirige formalmente aos Estados-Membros, não pode, por si mesma, criar obrigações para um particular, nem pode, por conseguinte, ser invocada, enquanto tal, contra ele (v., designadamente, acórdãos de 26 de fevereiro de 1986, Marshall, 152/84, Colet., p. 723, n.º 48; de 14 de julho de 1994, Faccini Dori, C-91/92, Colet., p. I-3325, n.º 20; e de 19 de janeiro de 2010, Küçükdeveci, C-555/07, Colet., p. I-365, n.º 46).

19 Deste modo, cumpre também recordar que o Tribunal de Justiça reconheceu a existência do princípio da não discriminação em razão da idade, que deve ser considerado um princípio geral do direito da União e que foi concretizado pela Diretiva 2000/78 no domínio do emprego e da atividade profissional (v., neste sentido, acórdão Küçükdeveci, já referido, n.º 21). A proibição de qualquer discriminação baseada, designadamente, na idade figura no artigo 21.º da Carta dos



Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), que, desde 1 de dezembro de 2009, tem o mesmo valor jurídico que os Tratados.

20 Para que o princípio da não discriminação em razão da idade se aplique numa situação como a que está em causa no processo principal, é ainda necessário que esta situação seja abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União (acórdão Küçükdeveci, já referido, n.º 23).

21 É o que se verifica neste caso. Com efeito, por um lado, o § 6a da lei antidiscriminação tem por finalidade implementar o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78. Foi neste contexto e, de qualquer modo, posteriormente à data de expiração do prazo fixado para o Estado-membro em causa transpor a Diretiva 2000/78, o qual terminou, para o Reino da Dinamarca, em 2 de dezembro de 2006, que ocorreu o comportamento pretensamente discriminatório adotado no presente processo principal.

22 Por outro lado, o regime profissional de reforma em causa no processo principal, cuja natureza discriminatória se alega, está abrangido pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78.

23 Com efeito, resulta tanto do título e do preâmbulo como do conteúdo e da finalidade desta diretiva que a mesma tende a estabelecer um quadro geral para assegurar a todas as pessoas a igualdade de tratamento «no emprego e na atividade profissional», oferecendo-lhes uma proteção eficaz contra as discriminações baseadas num dos motivos referidos no artigo 1.º da referida diretiva, entre os quais figura a idade.

24 Em especial, decorre do artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78 que esta se aplica, dentro dos limites das competências atribuídas à União, «a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos», no que diz respeito, designadamente, «às condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento e a remuneração».

25 A este respeito, deve considerar-se que o âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78, à luz dos n.ºs 1, alínea c), e 3 do seu artigo 3.º, lido em conjugação com o considerando 13 da mesma, não abrange os regimes de segurança social e de proteção social cujos benefícios não sejam equiparados a uma remuneração, na aceção dada a este termo pelo artigo 157.º, n.º 2, TFUE, nem os pagamentos de qualquer natureza efetuados pelo Estado que tenham por objetivo o acesso ao emprego ou a manutenção do emprego (acórdãos de 1 de abril de 2008, Maruko, C-267/06, Colet., p. I-1757, n.º 41, e de 10 de maio de 2011, Römer, C-147/08, Colet., p. I-3591, n.º 32).

26 O conceito de remuneração, na aceção do artigo 157.º, n.º 2, TFUE, inclui todas as regalias pecuniárias ou em espécie, atuais ou futuras, desde que pagas, ainda que indiretamente, pela entidade patronal ao trabalhador, em razão do emprego deste último (v., designadamente, acórdão de 17 de maio de 1990, Barber, C-262/88, Colet., p. I-1889, n.º 12).

27 No processo principal, estão em causa contribuições patronais pagas pela Experian relativamente aos seus trabalhadores no decurso de um período de emprego nesta empresa e não prestações de reforma devidas na sequência da entrada em situação de reforma dos mesmos.

28 Acresce que o compromisso de o empregador pagar as referidas contribuições resulta exclusivamente do contrato de trabalho celebrado entre aquele e os seus trabalhadores e não lhe é imposto pela lei. O financiamento do regime profissional de reforma em causa no processo principal é assegurado em simultâneo pelo empregador, pelo montante de dois terços das contribuições, e pelo trabalhador, pelo montante do restante terço, sem participação do Estado. Por conseguinte, o referido regime faz parte das regalias que o empregador oferece aos seus trabalhadores.

29 Na verdade, as contribuições não são pagas diretamente ao próprio trabalhador, mas transferidas para a sua conta poupança-reforma pessoal. No entanto, como referido pela Experian em resposta a uma questão colocada pelo Tribunal de Justiça, todos os trabalhadores dispõem da sua própria conta poupança-reforma e decidem, em conjunto com um conselheiro especializado



em matéria de reforma, sobre a melhor maneira de investir o montante poupado, para receber uma pensão no futuro.

30 Daqui resulta que as contribuições patronais pagas no âmbito do regime em causa no processo principal representam uma regalia pecuniária atual, paga pelo empregador ao trabalhador em razão do emprego deste último, e constituem, consequentemente, uma remuneração na aceção do artigo 157.º, n.º 2, TFUE. Por conseguinte, estão abrangidas pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78.

31 Resulta das considerações precedentes que é com base no princípio da não discriminação em razão da idade, consagrado no artigo 21.º da Carta e concretizado na Diretiva 2000/78, que importa examinar se o direito da União se opõe a um regime profissional de reforma como o que está em causa no processo principal.

32 Consequentemente, importa entender a segunda questão no sentido de que a mesma visa, no essencial, o ponto de saber se o princípio da não discriminação em razão da idade, consagrado no artigo 21.º da Carta e concretizado na Diretiva 2000/78, e, em especial, os artigos 2.º e 6.º, n.º 2, desta diretiva devem ser interpretados no sentido de que se opõem a um regime profissional de reforma nos termos do qual um empregador paga, enquanto elemento da remuneração, contribuições de reforma progressivas em função da idade.

33 Para responder a esta questão, há que, num primeiro momento, verificar se o regime profissional de reforma em causa no processo principal institui uma diferença de tratamento baseada na idade.

Quanto à existência de uma diferença de tratamento baseada na idade

34 Nos termos do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, 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 desta diretiva, entre os quais figura a idade. O artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da mesma diretiva precisa que, para efeitos da aplicação do n.º 1 deste artigo, considera-se que existe discriminação direta sempre que, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º da referida diretiva, 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.

35 No caso em apreço, dado que G. Kristensen tinha menos de 35 anos de idade à data do seu recrutamento, a contribuição patronal que a Experian pagou para o regime de reforma relativamente à interessada ascendia a 6% do salário-base da mesma. A sua remuneração mensal global, composta pelo salário-base acrescido das contribuições patronais, era, por conseguinte, inferior à remuneração mensal global de um trabalhador com o mesmo salário-base, mas com mais de 35 anos de idade. Com efeito, as contribuições patronais relativas aos trabalhadores da Experian com idades compreendidas entre 35 anos e 45 anos ascendem a 8% do salário-base, ao passo que, para os trabalhadores com mais de 45 anos, as contribuições equivalem a 10% desse salário. O facto de a remuneração mensal global dos trabalhadores com menos idade ser de um nível inferior e, portanto, o facto de o tratamento de que estes são objeto ser menos favorável estão, por conseguinte, diretamente ligados à idade.

36 Daqui se conclui que o regime profissional de reforma em causa no processo principal institui uma diferença de tratamento baseada no critério da idade.

37 Num segundo momento, importa examinar se essa diferença de tratamento é suscetível de constituir uma discriminação proibida pelo princípio da não discriminação em razão da idade consagrado no artigo 21.º da Carta e concretizado na Diretiva 2000/78.

38 A este respeito, o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, ao qual o órgão jurisdicional de reenvio se refere no enunciado da sua segunda questão, dispõe que os Estados-Membros podem prever,



em determinadas circunstâncias, que uma diferença de tratamento não constitui uma discriminação baseada na idade.

39 Consequentemente, há que examinar a questão de saber se a diferença de tratamento constatada no n.º 36 do presente acórdão pode ser justificada ao abrigo do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

Quanto à justificação, ao abrigo do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, da diferença de tratamento baseada na idade

40 Nos termos do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, na sua versão em língua francesa, os Estados-Membros podem prever, sem prejuízo do disposto no artigo 2.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, que «ne constitue pas une discrimination fondée sur l'âge la fixation, pour les régimes professionnels de sécurité sociale, d'âges d'adhésion ou d'admissibilité aux prestations de retraite ou d'invalidité, y compris la fixation, pour ces régimes, d'âges différents pour des travailleurs ou des groupes ou catégories de travailleurs et l'utilisation, dans le cadre de ces régimes, de critères d'âge dans les calculs actuariels, à condition que cela ne se traduise pas par des discriminations fondées sur le sexe» [não constitui 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].

41 A versão em língua dinamarquesa do artigo 6.º, n.º 2, desta diretiva difere do texto reproduzido no número anterior do presente acórdão na medida em que não faz nenhuma referência, designadamente, a «prestations de retraite ou d'invalidité» [prestações de reforma ou de invalidez].

42 A este respeito, convém recordar que, segundo jurisprudência constante, as disposições do direito da União devem ser interpretadas e aplicadas de modo uniforme à luz das versões redigidas em todas as línguas da União. Em caso de divergência entre as diferentes versões linguísticas de um texto do direito da União, a disposição em questão deve ser interpretada em função da economia geral e da finalidade da regulamentação de que constitui um elemento (v., designadamente, acórdão de 8 de dezembro de 2005, *Jyske Finans*, C-280/04, Colet., p. I-10683, n.º 31 e jurisprudência referida).

43 Quanto às versões do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 estabelecidas nas outras línguas da União, cumpre constatar que estas referem expressamente, à semelhança da versão francesa reproduzida no n.º 40 do presente acórdão, a fixação, para os regimes profissionais de segurança social, de idades de adesão ou direito às prestações de reforma ou de invalidez. A título indicativo, a versão em língua espanhola da referida disposição menciona «la determinación, para los regímenes profesionales de seguridad social, de edades para poder beneficiarse de prestaciones de jubilación o invalidez u optar a las mismas», a versão em língua alemã desta disposição emprega os termos «bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit die Festsetzung von Altersgrenzen als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität», a versão em língua inglesa da disposição em questão menciona «the fixing for occupational social security schemes of ages for admission or entitlement to retirement or invalidity benefits», enquanto a versão em língua polaca da mesma disposição utiliza os termos «ustalenie, dla systemów zabezpieczenia społecznego pracowników, wieku przyznania lub nabycia praw do świadczeń emerytalnych lub inwalidzkich».

44 A redação do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, nas versões citadas no número anterior do presente acórdão, sugere, ainda, que esta disposição só se aplica nos casos taxativamente enumerados. Com efeito, se o legislador da União tivesse querido alargar o âmbito de aplicação desta disposição para além dos casos expressamente referidos na mesma, tê-lo-ia indicado de forma explícita, utilizando, por exemplo, o advérbio «designadamente».



45 A economia geral e a finalidade da Diretiva 2000/78 corroboram esta conclusão. Com efeito, esta diretiva concretiza, no domínio do emprego e da atividade profissional, o princípio da não discriminação em razão da idade, que é considerado um princípio geral do direito da União (v., neste sentido, acórdão Küçükdeveci, já referido, n.º 21). Além disso, a proibição de qualquer discriminação baseada, designadamente, na idade figura no artigo 21.º da Carta, que, desde 1 de dezembro de 2009, tem o mesmo valor jurídico que os Tratados.

46 Na medida em que o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 permite aos Estados-Membros prever uma exceção ao princípio da não discriminação com base na idade, esta disposição deve ser objeto de uma interpretação estrita (v. acórdão de 26 de setembro de 2013, Dansk Jurist- og Økonomforbund, C-546/11, n.º 41).

47 Ora, uma interpretação do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 segundo a qual esta disposição seria aplicável a todos os tipos de regimes profissionais de segurança social teria por efeito o alargamento do seu âmbito de aplicação, contrariamente ao caráter estrito da interpretação de que a referida disposição deve ser objeto (acórdão Dansk Jurist- og Økonomforbund, já referido, n.º 42).

48 Daqui se conclui que o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 só é aplicável aos regimes profissionais de segurança social que cobrem os riscos de velhice e de invalidez (acórdão Dansk Jurist- og Økonomforbund, já referido, n.º 43).

49 No caso em apreço, admitindo que a progressividade das contribuições de reforma em função da idade se insere no âmbito de um regime profissional de segurança social que cobre o risco de velhice, é ainda necessário que a dita progressividade se enquadre nas hipóteses referidas no artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, a saber, a «fixação [...] de idades de adesão ou direito às prestações de reforma ou de invalidez», incluindo a «utilização [...] de critérios de idade nos cálculos atuariais».

50 A este propósito, há que salientar que o regime profissional de reforma em causa no processo principal não fixa nenhuma idade de adesão às prestações de reforma, dado que os trabalhadores da Experian ficam automaticamente abrangidos pelo referido regime decorridos nove meses de antiguidade na empresa. Portanto, a progressividade das contribuições de reforma em causa no processo principal não comporta, enquanto tal, uma «fixação [...] de idades de adesão ou direito às prestações de reforma», na aceção do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

51 No entanto, os Governos dinamarquês, belga e alemão, bem como a Comissão Europeia, alegam que esta disposição deve ser interpretada como sendo aplicável não só à fixação de idades de adesão ou direito às prestações de reforma mas também, a fortiori, às formas menos severas de discriminação baseadas na idade, como a que está em causa no processo principal.

52 Esta argumentação não pode ser acolhida. Com efeito, por um lado, as contribuições de reforma em causa no processo principal fazem parte, como constatado no n.º 30 do presente acórdão, da remuneração dos trabalhadores da Experian. Assim, a progressividade das referidas contribuições em função da idade é suscetível de produzir efeitos que vão além de uma simples fixação de idades de adesão ou direito às prestações de reforma. Por outro lado, como sublinhado no n.º 46 do presente acórdão, o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 deve ser objeto de uma interpretação estrita. Portanto, nem todos os elementos que caracterizam um regime profissional de segurança social que cobre os riscos de velhice e de invalidez, como, designadamente, a determinação do montante das contribuições para o referido regime, estão abrangidos pelo âmbito de aplicação desta disposição, mas unicamente os que estão expressamente mencionados na mesma.

53 Pela mesma razão, tal determinação também não pode ser equiparada a uma «utilização [...] de critérios de idade nos cálculos atuariais», na aceção do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, uma vez que, em qualquer caso, a mesma não se traduz pela fixação de idades de adesão ou direito às prestações de reforma.



54 Daqui se conclui que a progressividade das contribuições de reforma em função da idade não está abrangida pelo artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

Quanto à justificação, ao abrigo do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, da diferença de tratamento baseada na idade

55 Dado que a progressividade das contribuições patronais em função da idade constitui uma diferença de tratamento em função da idade que não está abrangida pelo artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, conforme constatado no n.º 54 do presente acórdão, importa examinar a questão de saber se esta medida é suscetível de ser justificada ao abrigo do artigo 6.º, n.º 1, da mesma diretiva.

56 Com efeito, apesar de o órgão jurisdicional de reenvio ter limitado as suas questões à interpretação do artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, essa circunstância não obsta a que o Tribunal de Justiça forneça ao órgão jurisdicional nacional todos os elementos de interpretação do direito da União que possam ser úteis para a decisão do litígio que lhe foi submetido, quer esse órgão jurisdicional lhes tenha ou não feito referência no enunciado da sua questão (v., neste sentido, acórdão de 21 de julho de 2011, *Stewart*, C-503/09, Colet., p. I-6497, n.º 79 e jurisprudência referida).

57 Nos termos do artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78, uma diferença de tratamento com base na idade não constitui discriminação se for objetiva e razoavelmente justificada, 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.

58 No que respeita, antes de mais, à questão de saber se o regime profissional em causa no processo principal corresponde a um objetivo legítimo, a Experian e o Governo dinamarquês alegam que o mesmo visa, em primeiro lugar, permitir, por um lado, aos trabalhadores mais velhos, que entram ao serviço da Experian numa fase avançada da sua carreira, constituir uma poupança-reforma razoável durante um período contributivo relativamente curto. Por outro lado, visa integrar os jovens trabalhadores no mesmo regime profissional de reforma numa fase precoce, permitindo-lhes dispor de uma parte maior do seu salário, tendo em conta a taxa de contribuições salariais mais baixa que lhes é aplicada. Deste modo, esse regime permite que todos os trabalhadores da Experian constituam uma poupança-reforma razoável, de que poderão dispor quando da sua entrada na reforma.

59 Segundo a Experian, a progressividade das contribuições de reforma que caracteriza o regime em questão é justificada, em segundo lugar, pela necessidade de cobrir os riscos de falecimento, incapacidade e doença grave, cujo custo aumenta com a idade. Ora, uma parte das referidas contribuições serve para cobrir estes riscos.

60 A este propósito, importa recordar que, no estado atual do direito da União, os Estados-Membros e, sendo caso disso, os parceiros sociais a nível nacional dispõem de um amplo poder de apreciação na escolha não só da prossecução de um determinado objetivo, entre outros, em matéria de política social e de emprego, mas também na definição das medidas suscetíveis de o realizar (acórdão de 16 de outubro de 2007, *Palacios de la Villa*, C-411/05, Colet., p. I-8531, n.º 68).

61 Estas considerações valem também no que respeita aos objetivos prosseguidos no âmbito de um regime profissional de reforma constante de um contrato de trabalho, como o que está em causa no processo principal.

62 Há que constatar que objetivos como os mencionados nos n.ºs 58 e 59 do presente acórdão, que têm em conta os interesses de todos os trabalhadores da Experian, no contexto de preocupações do foro da política social, do emprego e do mercado de trabalho, com vista a assegurar



uma poupança-reforma de um montante razoável quando o trabalhador entre na reforma, podem ser considerados objetivos legítimos.

63 Seguidamente, importa verificar se a progressividade das contribuições em função da idade respeita o princípio da proporcionalidade, isto é, se é adequada e necessária à prossecução dos referidos objetivos.

64 Em primeiro lugar, quanto ao caráter adequado de tal progressividade em função da idade, afigura-se que, graças à aplicação aos trabalhadores mais velhos de taxas de contribuições de reforma patronais e salariais mais elevadas, a progressividade das contribuições em função da idade permite a estes trabalhadores constituírem um capital de reforma razoável, mesmo quando a sua adesão ao regime em questão é relativamente recente. Esta progressividade permite também a adesão dos jovens trabalhadores a esse regime, uma vez que o mesmo está acessível a todos os trabalhadores da Experian independentemente da sua idade, mediante a imposição aos interessados de um encargo financeiro menos pesado, sendo as contribuições salariais dos jovens trabalhadores menos elevadas do que as pagas pelos trabalhadores mais velhos.

65 Além disso, a aplicação a estes últimos trabalhadores de taxas de contribuições de reforma patronal e salariais mais elevadas afigura-se, em princípio, adequada para garantir que uma parte maior dessas contribuições seja reservada para a cobertura dos riscos de falecimento, de incapacidade e de doença grave, cuja ocorrência é estatisticamente mais provável no que respeita aos trabalhadores mais velhos.

66 Nestas condições, não se afigura desrazoável considerar que a progressividade das contribuições em função da idade é suscetível de permitir o alcance dos objetivos invocados nos n.ºs 58 e 59 do presente acórdão.

67 Contudo, deve recordar-se, em conformidade com jurisprudência constante, que uma medida só é adequada para garantir a realização dos objetivos invocados se responder verdadeiramente à intenção de os alcançar de maneira coerente e sistemática (acórdão de 21 de julho de 2011, Fuchs e Köhler, C-159/10 e C-160/10, Colet., p. I-6919, n.º 85).

68 Compete ao órgão jurisdicional nacional verificar se a progressividade das contribuições em função da idade responde a esta exigência, zelando para que não vá além do que é necessário para alcançar os objetivos prosseguidos. A este propósito, deve, designadamente, examinar a questão de saber se as restrições resultantes da diferença de tratamento em apreço são compensadas pelas regalias associadas ao regime profissional de reforma em causa no processo principal. O órgão jurisdicional nacional deve, em especial, ter em conta o facto de que, por um lado, G. Kristensen obteve vantagens com este regime, na medida em que beneficiou das contribuições pagas a seu favor pelo seu empregador, e, por outro, que um montante mais reduzido das contribuições patronais corresponde a um montante mais reduzido das contribuições salariais, de tal forma que a percentagem do salário-base que G. Kristensen devia, ela própria, pagar para a sua conta poupança-reforma era inferior à percentagem paga por um trabalhador com mais de 45 anos. Compete ao referido órgão jurisdicional ponderar estes elementos.

69 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à segunda questão que o princípio da não discriminação em razão da idade, consagrado no artigo 21.º da Carta e concretizado pela Diretiva 2000/78, e, em especial, os artigos 2.º e 6.º, n.º 1, desta diretiva devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a um regime profissional de reforma nos termos do qual um empregador paga, enquanto elemento da remuneração, contribuições de reforma progressivas em função da idade, desde que a diferença de tratamento baseada na idade decorrente do mesmo seja adequada e necessária para alcançar um objetivo legítimo, o que compete ao órgão jurisdicional nacional verificar.

Quanto à primeira questão

70 Tendo em conta a resposta à segunda questão, não há que responder à primeira questão.



Quanto às despesas

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

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

O princípio da não discriminação em razão da idade, consagrado no artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e concretizado pela Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e, em especial, os artigos 2.º e 6.º, n.º 1, desta diretiva devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a um regime profissional de reforma nos termos do qual um empregador paga, enquanto elemento da remuneração, contribuições de reforma progressivas em função da idade, desde que a diferença de tratamento baseada na idade decorrente do mesmo seja adequada e necessária para alcançar um objetivo legítimo, o que compete ao órgão jurisdicional nacional verificar.

Assinaturas»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 26 de setembro de 2013, processo C-195/12, EU:C:2013:598 (Industrie du bois de Vielsalm & Cie (IBV) SA contra Région wallonne) - Diretiva 2004/8/CE – Âmbito de aplicação – Cogeração e cogeração de elevada eficiência – Artigo 7.º – Regime regional de apoio que prevê a concessão de ‘certificados verdes’ às instalações de cogeração – Concessão de uma quantidade mais elevada de certificados verdes às instalações de cogeração que transformam principalmente formas de biomassa diferentes das provenientes da madeira e de resíduos de madeira – Princípio da igualdade e da não discriminação – Artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=158738&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9403706>:

1. O artigo 7.º da Diretiva 2004/8 relativa à promoção da cogeração com base na procura de calor útil no mercado interno da energia e que altera a Diretiva 92/42 relativa às exigências de rendimento para novas caldeiras de água quente alimentadas com combustíveis líquidos ou gasosos, deve ser interpretado no sentido de que **não se aplica apenas às instalações de cogeração que se caracterizam por serem instalações de elevada eficiência na aceção desta diretiva.** (cf. n.ºs 37, 38, 41, disp. 1)

2. O princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação consagrado, nomeadamente, nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia tem como destinatários os Estados-Membros quando aplicam o direito da União, como decorre, em especial, do artigo 51.º, n.º 1, da Carta.

Daqui resulta que, quando um Estado-membro adota medidas de apoio a favor da cogeração e das fontes de energia renováveis que se inserem num quadro como o estabelecido, por um lado, na Diretiva 2004/8 relativa à promoção da cogeração com base na procura de calor útil no mercado interno da energia e que altera a Diretiva 92/42, nomeadamente o seu artigo 7.º, e, por outro, ao abrigo da Diretiva 2001/77 relativa à promoção da eletricidade produzida a partir de fontes de energia renováveis no mercado interno da eletricidade, em especial o seu artigo 4.º, e aplica assim o direito da União, deve respeitar o princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação consagrado, nomeadamente, nos artigos 20.º e 21.º da Carta. (cf. n.ºs 48, 49)

3. O princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de



modo igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado. Os elementos que caracterizam as diferentes situações e, portanto, o seu caráter comparável devem ser determinados e apreciados à luz do objeto e da finalidade do ato do direito da União que institui a distinção em causa. Além disso, devem ser tidos em consideração os princípios e objetivos do domínio do qual releva o ato em questão. Uma tal abordagem deve também prevalecer, *mutatis mutandis*, no âmbito da análise da conformidade, à luz do princípio da igualdade de tratamento, de medidas nacionais que aplicam o direito da União.

(cf. n.ºs 50, 52, 53)

4. O princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação, consagrado, nomeadamente, nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, **não se opõe** a que, quando instituem regimes nacionais de apoio à cogeração e à produção de eletricidade a partir de fontes de energia renováveis, como os previstos nos artigos 7.º da Diretiva 2004/8 e 4.º da Diretiva 2001/77, relativa à promoção da eletricidade produzida a partir de fontes de energia renováveis no mercado interno da eletricidade, os Estados-Membros **prevejam uma medida de apoio reforçada** como a que está em causa no processo principal, que é suscetível de beneficiar todas as instalações de cogeração que transformam principalmente biomassa, **com exclusão** das instalações que transformam principalmente madeira e/ou resíduos de madeira.

Com efeito, tendo em conta, nomeadamente, os objetivos prosseguidos pelas Diretivas 2001/77 e 2004/8 e os objetivos da União no domínio do ambiente, a ampla margem de apreciação reconhecida aos Estados-Membros por essas diretivas para efeitos da adoção e da implementação de regimes de apoio destinados a promover a cogeração e a produção de eletricidade a partir de fontes de energia renováveis, e tendo em conta as características próprias das diferentes categorias de biomassa suscetíveis de serem utilizadas num processo de cogeração, as referidas categorias não devem ser consideradas, no contexto desses regimes de apoio, como estando numa situação comparável para efeitos da eventual aplicação do princípio da igualdade de tratamento cujo respeito é assegurado pelo direito da União. Nomeadamente, do ponto de vista do caráter renovável da fonte e, por conseguinte, na ótica da sua disponibilidade como numa perspetiva de desenvolvimento sustentável de utilização prudente e racional dos recursos naturais e da segurança dos abastecimentos, a madeira, que é uma fonte cuja renovação exige um longo período, se distingue dos produtos da agricultura ou dos resíduos domésticos e industriais, cuja produção requer um lapso de tempo consideravelmente mais reduzido.

(cf. n.ºs 66, 67, 74, 80, 82, disp. 2)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 18 de julho de 2013, processo C-234/12, EU:C:2013:496 (Sky Italia Srl contra Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni) - Radiodifusão televisiva – Diretiva 2010/13/UE – Artigos 4.º, n.º 1, e 23.º, n.º 1 – Spots publicitários – Legislação nacional que estabelece para os organismos de radiodifusão televisiva paga uma percentagem máxima de tempo de transmissão de publicidade inferior à estabelecida para os organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto – Igualdade de tratamento – Livre prestação de serviços:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=157600&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1146423>:

1. V. texto da decisão.

(cf. n.º 12:

12. A este propósito, importa recordar que, com base na Diretiva 89/552/CEE do Conselho, de 3 de outubro de 1989, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros relativas ao exercício de atividades de radiodifusão televisiva (JO L 298, p. 23), cuja versão modificada foi codificada na Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual», o Tribunal de Justiça já decidiu que essa diretiva não procede a uma harmonização completa das normas relativas aos domínios que abrange, mas aprova normas mínimas para as emissões com origem na União Europeia e destinadas a ser captadas no seu interior (v. acórdãos de 9 de



fevereiro de 1995, Leclerc-Siplec, C-412/93, Colet., p. I-179, n.º 29 e 44; de 5 de março de 2009, UTECA, C-222/07, Colet., p. I-1407, n.º 19; e de 22 de setembro de 2011, Me-sopotamia Broadcast e Roj TV, C-244/10 e C-245/10, Colet., p. I-8777, n.º 34).

2. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2010/13, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros respeitantes à oferta de serviços de comunicação social audiovisual, o princípio da igualdade de tratamento e o artigo 56.º TFUE devem ser interpretados no sentido de que não se opõem, em princípio, a uma legislação nacional, que estabelece para os organismos de radiodifusão televisiva paga limites horários do tempo de transmissão de publicidade televisiva inferiores aos estabelecidos para os organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto, desde que o princípio da proporcionalidade seja respeitado, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

A este respeito, os princípios e objetivos das regras relativas ao tempo de transmissão de publicidade televisiva ditadas pelas diretivas em matéria de oferta de serviços de comunicação social audiovisual, visam estabelecer uma proteção equilibrada dos interesses financeiros dos organismos de radiodifusão televisiva e dos anunciantes, por um lado, e dos interesses dos titulares dos direitos, ou seja, os autores e os criadores, e dos consumidores que são os telespectadores, por outro. Ora, a proteção equilibrada dos referidos interesses é diferente consoante os organismos de radiodifusão televisiva transmitam os seus programas mediante pagamento ou não, uma vez que os primeiros obtêm receitas das assinaturas pagas pelos telespectadores, os segundos não beneficiam dessa fonte direta de financiamento, devendo financiar-se mediante receitas da publicidade televisiva ou através de outras fontes de financiamento. Além disso, a situação dos telespectadores é objetivamente diferente, consoante utilizem o organismo de radiodifusão televisiva paga, de que são assinantes, ou os serviços de um organismo de radiodifusão televisiva em canal aberto sendo que os referidos assinantes mantêm uma relação comercial direta com o seu organismo de radiodifusão televisiva e pagam um preço para aceder aos programas de televisão.

No que toca à livre prestação de serviços prevista no artigo 56.º TFUE, a legislação nacional em causa pode constituir uma restrição a essa liberdade. Todavia, a proteção dos consumidores contra os excessos da publicidade comercial constitui uma razão imperiosa de interesse geral que pode justificar restrições à livre prestação de serviços desde que a aplicação dessa restrição seja adequada a garantir a realização do objetivo prosseguido e não exceda o necessário para o atingir.

(cf. n.ºs 18-20, 22, 24, 26 e disp.:

18 Quanto aos princípios e objetivos das regras relativas ao tempo de transmissão de publicidade televisiva ditadas pelas diretivas em matéria de oferta de serviços de comunicação social audiovisual, o Tribunal de Justiça salientou que essas regras visam estabelecer uma proteção equilibrada dos interesses financeiros dos organismos de radiodifusão televisiva e dos anunciantes, por um lado, e dos interesses dos titulares dos direitos, ou seja, os autores e os criadores, e dos consumidores que são os telespectadores, por outro (v., neste sentido, acórdão Comissão/Espanha, já referido, n.º 44 e jurisprudência referida).

19 No caso em apreço, como realçou a advogada-geral no n.º 40 das suas conclusões, a proteção equilibrada dos referidos interesses é diferente consoante os organismos de radiodifusão televisiva transmitam os seus programas mediante pagamento ou não.

20 Com efeito, há que constatar que, no caso de regras relativas ao tempo de transmissão de publicidade televisiva, os interesses financeiros dos organismos de radiodifusão televisiva paga são diferentes dos interesses dos organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto. Ao passo que os primeiros obtêm receitas das assinaturas pagas pelos telespectadores, os segundos não beneficiam dessa fonte direta de financiamento, devendo financiar-se mediante receitas da publicidade televisiva ou através de outras fontes de financiamento.

(...)

22 Além disso, a situação dos telespectadores é objetivamente diferente, consoante utilizem os serviços de um organismo de radiodifusão televisiva paga, de que são



assinantes, ou os serviços de um organismo de radiodifusão televisiva em canal aberto. Com efeito, os referidos assinantes mantêm uma relação comercial direta com o seu organismo de radiodifusão televisiva e pagam um preço para aceder aos programas de televisão.

(...)

24 No que toca à livre prestação de serviços prevista no artigo 56.º TFUE, que é a única liberdade fundamental que importa ter em consideração em relação com o litígio que é submetido ao órgão jurisdicional de reenvio, há que salientar que a legislação nacional em causa no processo principal pode constituir uma restrição a essa liberdade. Todavia, o Tribunal de Justiça decidiu já que a proteção dos consumidores contra os excessos da publicidade comercial constitui uma razão imperiosa de interesse geral que pode justificar restrições à livre prestação de serviços (v., nesse sentido, acórdão de 28 de outubro de 1999, *ARD, C-6/98, Colet.*, p. I-7599, n.º 50). Mas é ainda necessário que a aplicação dessa restrição seja adequada a garantir a realização do objetivo prosseguido e não exceda o necessário para o atingir (v., designadamente, acórdão de 18 de outubro de 2012, *X, C-498/10, n.º 36*).

26 Por conseguinte, importa responder à primeira questão que o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual», o princípio da igualdade de tratamento e o artigo 56.º TFUE devem ser interpretados no sentido de que não se opõem, em princípio, a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que estabelece para os organismos de radiodifusão televisiva paga limites horários do tempo de transmissão de publicidade televisiva inferiores aos estabelecidos para os organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto, desde que o princípio da proporcionalidade seja respeitado, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Disp.:

O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2010/13/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 10 de março de 2010, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros respeitantes à oferta de serviços de comunicação social audiovisual (Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual»), o princípio da igualdade de tratamento e o artigo 56.º TFUE devem ser interpretados no sentido de que não se opõem, em princípio, a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que estabelece para os organismos de radiodifusão televisiva paga limites horários do tempo de transmissão de publicidade televisiva inferiores aos estabelecidos para os organismos de radiodifusão televisiva em sinal aberto, desde que o princípio da proporcionalidade seja respeitado, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

3. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 30-33:

30. A este propósito, importa recordar que a necessidade de obter uma interpretação do direito da União que seja útil ao órgão jurisdicional nacional exige que este defina o quadro factual e legal em que se inserem as questões que coloca ou que, pelo menos, explique as hipóteses factuais em que assentam essas questões (v. acórdãos de 26 de janeiro de 1993, *Telemarsicabruzzo e o.*, C-320/90 a C-322/90, *Colet.*, p. I-393, n.º 6, e de 31 de janeiro de 2008, *Centro Europa 7, C-380/05, Colet.*, p. I-349, n.º 57).

31. Estas exigências são particularmente válidas no domínio da concorrência, que se caracteriza por situações de facto e de direito complexas (acórdãos, já referidos, *Telemarsicabruzzo e o.*, n.º 7, e *Centro Europa 7*, n.º 58).

32. Todavia, no caso em apreço, a decisão de reenvio é bastante lacunar no que se refere às informações relativas, designadamente, à definição do mercado relevante, ao cálculo das quotas de mercado detidas pelas diferentes empresas que nele operam e ao abuso de posição dominante invocado pelo órgão jurisdicional de reenvio na sua segunda questão.

33. Por conseguinte, a segunda questão deve ser declarada inadmissível.»



- **Processo C-87/12, EU:2013:291 (Kreshnik Ymeraga e o. contra Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration) - Pedido de decisão prejudicial apresentado pela Cour administrative Cidada-nia da União — Artigo 20.º TFUE — Direito de residência dos nacionais de países terceiros mem-bros da família de um cidadão da União que não fez uso do seu direito de livre circulação — Direi-tos fundamentais:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=156489&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9444728>:

1. A Diretiva 2003/86, relativa ao **direito ao reagrupamento familiar**, e a Diretiva 2004/38, rela-tiva ao **direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros**, não são aplicáveis a **nacionais de países terceiros que requerem um direito de residência para se juntarem a um cidadão da União, membro da sua família, que nunca exerceu o seu direito de livre circulação enquanto cidadão da União e que sempre residiu, enquanto cidadão da União, no Estado-membro de que é nacional.**

(cf. n.º 33)

2. O artigo 20.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que **não se opõe** a que um Es-tado-membro recuse a um **nacional de um país terceiro** a residência no seu território, quando esse nacional quiser residir com um membro da sua família que é cidadão da União Europeia, residente nesse Estado-Membro, de que possui a nacionalidade, e que nunca exerceu o seu di-reito de livre circulação enquanto cidadão da União, **desde que tal recusa não implique, para o cidadão da União em causa, a privação do gozo efetivo do essencial dos direitos conferidos pelo estatuto de cidadão da União.**

A este respeito, **o simples facto de ao referido nacional de um Estado-membro poder parecer desejável, por razões de ordem económica ou a fim de manter a unidade familiar no território da União**, que membros da sua família que não têm a nacionalidade de um Estado-membro pos-sam residir com ele no território da União **não basta**, por si só, para considerar que o cidadão da União é obrigado a abandonar o território da União, se tal direito não for concedido.

(cf. n.ºs 38, 45 e disp.)

3. Quando a situação dos membros da família de um cidadão da União, nacionais de um país terceiro, **não é regulada pela Diretiva 2004/38**, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, **nem pela Diretiva 2003/86**, relativa ao direito ao reagrupamento familiar, e que a recusa pelo Es-tado-membro de conceder um direito de residência aos membros da família do referido cidadão da União não tem por efeito privar este último do gozo efetivo do essencial dos direitos conferi-dos pelo estatuto de cidadão da União, esta recusa não pertence ao domínio de execução do direito da União na aceção do artigo 51.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de modo que a conformidade desta recusa com os direitos fundamentais não pode ser exami-nada à luz dos direitos instituídos por esta última.

Tal constatação não prejudica a questão de saber se, com base num exame à luz das disposi-ções da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Funda-mentais, na qual todos os Estados-Membros são partes, não pode ser recusado o direito de residência aos nacionais de países terceiros em causa no âmbito do litígio no processo princi-pal.

(cf. n.ºs 42-44)»

- **Despacho de 21 de fevereiro de 2013, Ajdini (C-312/12, EU:C:2013:103)**

O demandante, nacional sérvio, residia com a mulher e os dois filhos menores, também de naci-onalidade sérvia, na Bélgica. Todos beneficiavam de uma autorização de residência de duração ilimitada na Bélgica, onde estavam inscritos no registo dos estrangeiros, mas não no registo da



população. Recebiam um auxílio social neste país. O demandante apresentou um pedido de subsídio para deficientes que foi indeferido com o fundamento de que, enquanto cidadão sérvio, não preenchia as condições de nacionalidade previstas na lei belga para essas prestações.

Invocando uma discriminação, o demandante intentou uma ação no tribunal du travail de Huy (Tribunal do trabalho de Huy), pedindo a alteração dessa decisão. Por um lado, esse órgão jurisdicional salientou que o Tribunal Constitucional já tinha tido a ocasião de analisar a questão de saber se as condições de nacionalidade previstas na referida lei podiam ser consideradas constitutivas de uma discriminação, tendo-se pronunciado no sentido de que não era esse o caso. Por outro lado, deu a conhecer as hesitações em seguir esta jurisprudência do Tribunal Constitucional por parte dos órgãos jurisdicionais que conhecem do mérito. **O órgão jurisdicional de reenvio perguntou assim ao Tribunal de Justiça se o direito da União, em particular os artigos 20.º (igualdade perante a lei), 21.º (não discriminação) e 26.º (integração das pessoas com deficiência) da Carta, devem ser interpretados no sentido de que** uma legislação nacional que exclui um nacional de um país terceiro candidato à adesão à União, que reside legalmente num Estado-Membro há doze anos e que tem laços fortes e duradouros com este último da possibilidade de beneficiar dos subsídios destinados a pessoas com deficiência, unicamente devido à sua nacionalidade, é conforme com o direito da União e com as referidas disposições da Carta.

O Tribunal indicou que a decisão de reenvio não continha nenhum elemento concreto que permitisse considerar que a situação do demandante no processo principal estava abrangida pelo direito da União ou que a regulamentação nacional em causa tinha por objetivo aplicar o direito da União. Segundo o Tribunal, não obstante a duração da permanência do recorrente na Bélgica, não se afigurava que este último beneficiasse do estatuto de residente de longa duração na aceção da Diretiva 2003/109/CE (Diretiva 2003/109/CE do Conselho, de 25 de novembro de 2003, relativa ao estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração - JO L 16 de 23.1.2004, p. 44), uma vez que o sistema criado por esta última indica claramente que a aquisição desse estatuto está sujeita a um procedimento específico. O Tribunal sublinhou ainda que o órgão jurisdicional de reenvio concluiu que a República da Sérvia não tinha celebrado com a União um acordo relativamente ao regime de segurança social aplicável a um cidadão na situação do recorrente. O Tribunal concluiu assim que o regime de segurança social aplicável ao recorrente no processo principal durante a sua permanência na Bélgica era regulado pelo direito nacional, ao qual incumbe definir as condições de concessão da prestação que constitui o objeto do litígio no processo principal e, por conseguinte, concluiu no sentido da sua incompetência para responder ao pedido de decisão prejudicial (n.ºs 22-30).

Ano de 2012:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de abril de 2012, processo C-571/10, EU:C:2012:233 (Servet Kamberaj contra Istituto per l'Edilizia Sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e o.) - Espaço de liberdade, de segurança e de justiça — Artigo 34.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia — Diretiva 2003/109/CE — Estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração — Direito à igualdade de tratamento no que diz respeito à segurança social, à assistência social e à proteção social — Derrogação do princípio da igualdade de tratamento para as medidas relativas à assistência social e à proteção social — Exclusão das 'prestações sociais de base' do âmbito de aplicação desta derrogação — Regulamentação nacional que prevê uma ajuda à habitação para os arrendatários menos favorecidos — Montante dos fundos destinados aos nacionais de países terceiros determinado em função de uma média ponderada diferente — Indeferimento de um pedido de ajuda à habitação em virtude de o orçamento destinado aos nacionais de países terceiros estar esgotado:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=148438&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=8863399>:

1. A referência que o artigo 6.º, n.º 3, TUE faz à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais **não impõe** que o juiz nacional, em caso de conflito



entre uma norma de direito nacional e esta convenção, aplique diretamente as disposições da referida convenção, deixando de aplicar a norma de direito nacional incompatível com esta.

É verdade que esta disposição do Tratado UE traduz o **princípio segundo o qual os direitos fundamentais são parte integrante dos princípios gerais de direito cujo respeito é assegurado pelo Tribunal de Justiça**. Contudo, este artigo não regula a relação entre a Convenção Europeia dos Direitos do Homem e as ordens jurídicas dos Estados-Membros e não determina as consequências que o juiz nacional deve tirar em caso de conflito entre os direitos garantidos por esta convenção e uma norma de direito nacional.

(cf. n.ºs 61-63, disp. 2:

61. Esta disposição do Tratado UE traduz a jurisprudência assente do Tribunal de Justiça segundo a qual os direitos fundamentais são parte integrante dos princípios gerais de direito cujo respeito é assegurado pelo Tribunal de Justiça (v., designadamente, acórdão de 29 de setembro de 2011, *Elf Aquitaine/Comissão*, C-521/09 P, Colet., p. I-8947, n.º 112).

62. Contudo, o artigo 6.º, n.º 3, TUE não regula a relação entre a CEDH e as ordens jurídicas dos Estados-Membros e também não determina as consequências que o juiz nacional deve tirar em caso de conflito entre os direitos garantidos por esta Convenção e uma norma de direito nacional.

63. Por conseguinte, há que responder à segunda questão que a referência que o artigo 6.º, n.º 3, TUE faz à CEDH não impõe que o juiz nacional, em caso de conflito entre uma norma de direito nacional e a CEDH, aplique diretamente as disposições da referida Convenção, deixando de aplicar a norma de direito nacional incompatível com esta.

Disp. 2:

2) A referência que o artigo 6.º, n.º 3, TUE faz à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950, não impõe que o juiz nacional, em caso de conflito entre uma norma de direito nacional e esta Convenção, aplique diretamente as disposições da referida Convenção, deixando de aplicar a norma de direito nacional incompatível com esta.

2. O artigo 11.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2003/109, relativa ao estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, deve ser interpretado no sentido de que **se opõe a uma legislação nacional ou regional que prevê, no que se refere à concessão de uma ajuda à habitação, um tratamento diferente para um nacional de um país terceiro beneficiário do estatuto de residente de longa duração concedido em conformidade com as disposições desta diretiva em relação ao reservado aos nacionais que residem na mesma província ou região aquando da repartição dos fundos destinados à referida ajuda, na medida em que essa ajuda seja abrangida por uma das três categorias previstas nesta disposição e não seja aplicável o n.º 4 do mesmo artigo**.

Sendo a regra geral a integração dos nacionais de países terceiros instalados de forma duradoura nos Estados-Membros e o direito destes nacionais ao benefício da igualdade de tratamento nos domínios enumerados no artigo 11.º, n.º 1, da Diretiva 2003/109, **a derrogação prevista no n.º 4 do mesmo artigo deve ser interpretada em termos estritos**. Uma autoridade pública, a nível nacional, regional ou local, só pode invocar a derrogação se as instâncias competentes no Estado-membro em causa para a aplicação da Diretiva 2003/109 tiverem manifestado claramente que pretendiam invocar esta derrogação.

O sentido e o alcance do conceito de «**prestações sociais de base**» constante do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109 devem ser determinados tendo em conta o contexto no qual se inscreve este artigo e o objetivo prosseguido por esta diretiva, a saber, a integração dos nacionais de países terceiros que residem legalmente e de forma duradoura nos Estados-Membros. Esta última disposição deve ser entendida no sentido de que permite que os Estados-Membros limitem a igualdade de tratamento de que beneficiam os titulares do estatuto concedido pela referida



diretiva, com exceção das prestações de assistência social ou de proteção social concedidas pelas autoridades públicas, a nível nacional, regional ou local, que contribuam para permitir que os indivíduos façam face às suas necessidades elementares.

Na medida em que uma **ajuda à habitação** responde à finalidade enunciada no artigo 34.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, a saber, assegurar uma existência condigna a todos aqueles que não disponham de recursos suficientes, não se pode considerar, no direito da União, que esta não faz parte das prestações sociais de base na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109. Compete ao órgão jurisdicional nacional extrair as conclusões necessárias, levando em consideração a finalidade da ajuda controvertida, o seu montante, as condições da sua concessão e a posição desta ajuda no regime de assistência social nacional.

(cf. n.ºs 86, 87, 90-93, disp. 3:

86. Em seguida, saliente-se que, sendo a regra geral a integração dos nacionais de países terceiros instalados de forma duradoura nos Estados-Membros e o direito destes nacionais ao benefício da igualdade de tratamento nos domínios enumerados no artigo 11.º, n.º 1, da Diretiva 2003/109, a derrogação prevista no n.º 4 do mesmo artigo deve ser interpretada em termos estritos (v., por analogia, acórdão de 4 de março de 2010, Chakroun, C-578/08, Colet., p. I-1839, n.º 43).

87. A este respeito, importa salientar que uma autoridade pública, a nível nacional, regional ou local, só pode invocar a derrogação prevista no artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109 se as instâncias competentes no Estado-membro em causa para a aplicação desta diretiva tiverem manifestado claramente que pretendiam invocar esta derrogação.

90. O sentido e o alcance do conceito de «prestações sociais de base» constante do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109 devem, pois, ser determinados tendo em conta o contexto no qual se inscreve este artigo e o objetivo prosseguido por esta diretiva, a saber, a integração dos nacionais de países terceiros que residem legalmente e de forma duradoura nos Estados-Membros.

91. O artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109 deve ser entendido no sentido de que permite que os Estados-Membros limitem a igualdade de tratamento de que beneficiam os titulares do estatuto concedido pela Diretiva 2003/109, com exceção das prestações de assistência social ou de proteção social concedidas pelas autoridades públicas, a nível nacional, regional ou local, que contribuam para permitir que os indivíduos façam face às suas necessidades elementares como a alimentação, a habitação e a saúde.

92. A este respeito, há que recordar que, em conformidade com o artigo 34.º da Carta, a União reconhece e respeita o direito a uma assistência social e a uma ajuda à habitação destinadas a assegurar uma existência condigna a todos aqueles que não disponham de recursos suficientes. Daqui decorre que, na medida em que a ajuda em causa no processo principal cumpre a finalidade enunciada no referido artigo da Carta, não se pode considerar, no direito da União, que esta não faz parte das prestações sociais de base na aceção do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/109. Compete ao órgão jurisdicional nacional extrair as conclusões necessárias, levando em consideração a finalidade desta ajuda, o seu montante, as condições da sua concessão e a posição desta ajuda no regime de assistência social italiano.

93. Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à terceira questão que o artigo 11.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2003/109 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional ou regional, como a que está em causa no processo principal, que prevê, no que se refere à concessão de uma ajuda à habitação, um tratamento diferente para um nacional de um país terceiro beneficiário do estatuto de residente de longa duração concedido em conformidade com as disposições desta diretiva em relação ao reservado aos nacionais que residem na mesma província ou região quando da repartição dos fundos destinados à referida ajuda, na medida em



que essa ajuda seja abrangida por uma das três categorias previstas nessa disposição e não seja aplicável o n.º 4 do mesmo artigo.

Disp. 3:

3) O artigo 11.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2003/109/CE do Conselho, de 25 de novembro de 2003, relativa ao estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional ou regional, como a que está em causa no processo principal, que prevê, no que se refere à concessão de uma ajuda à habitação, um tratamento diferente para um nacional de um país terceiro beneficiário do estatuto de residente de longa duração concedido em conformidade com as disposições desta diretiva em relação ao reservado aos nacionais que residem na mesma província ou região quando da repartição dos fundos destinados à referida ajuda, na medida em que essa ajuda seja abrangida por uma das três categorias previstas nesta disposição e não seja aplicável o n.º 4 do mesmo artigo.»

Ano de 2011:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 13 de Setembro de 2011, processo C-447/09, EU:C:2011:573 (Reinhard Prigge e outros contra Deutsche Lufthansa AG.) - Diretiva 2000/78/CE - Artigos 2.º, n.º 5, 4.º, n.º 1, e 6.º, n.º 1 - Proibição das discriminações relacionadas com a idade - Pilotos de linha - Convenção coletiva - Cláusula de cessação automática dos contratos de trabalho aos 60 anos:**

Sumário do acórdão disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=130767&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=8865464>:

«1. O artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que os Estados-Membros, mediante regras de habilitação, podem autorizar os parceiros sociais a adoptar medidas, na aceção do mencionado artigo 2.º, n.º 5, nos domínios referidos nesta disposição que possam ser objeto de acordos coletivos, desde que essas regras de habilitação sejam suficientemente precisas para garantir que as medidas em questão respeitem as exigências previstas no dito artigo 2.º, n.º 5. Uma medida que fixa em 60 anos o limite de idade a partir do qual os pilotos deixam de poder exercer as suas actividades profissionais, apesar de as regulamentações nacional e internacional fixarem essa idade em 65 anos, não é uma medida necessária à segurança pública e à protecção da saúde, na aceção do mesmo artigo 2.º, n.º 5.
(cf. n.º 83 e disp.)

2. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma cláusula de uma convenção coletiva que fixa em 60 anos o limite de idade a partir do qual se considera que os pilotos deixam de ter as capacidades físicas para exercerem a sua actividade profissional, apesar de as regulamentações nacional e internacional fixarem essa idade em 65 anos.

Com efeito, na medida em que permite derrogar o princípio da não discriminação, o referido artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 deve ser objeto de interpretação estrita. Ora, se o facto de possuir capacidades físicas particulares pode ser considerado um requisito profissional essencial e determinante, na aceção da referida disposição, para o exercício da profissão de piloto de linha e se o objectivo de garantir a segurança do tráfego aéreo prosseguido pela referida medida constitui um objectivo legítimo na aceção do mesmo artigo 4.º, n.º 1, o facto de se fixar em 60 anos o limite de idade a partir do qual se considera que os pilotos de linha deixam de ter as capacidades físicas para exercer a sua actividade profissional constitui, nessas circunstâncias e ao abrigo das regulamentações nacionais e internacionais, uma exigência desproporcionada, na aceção do referido artigo 4.º, n.º 1.



(cf. n.ºs 67-69, 72, 75, 83 e disp)

3. O artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que a segurança aérea não constitui um objectivo legítimo na aceção desta disposição.

Com efeito, ainda que a lista dos objectivos legítimos enumerados no referido artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, não seja exaustiva, os objectivos que podem ser considerados legítimos na aceção desta disposição, e, consequentemente, susceptíveis de justificar uma excepção ao princípio da proibição da discriminação com base na idade, são objectivos de política social, como relacionados com a política de emprego, do mercado de trabalho ou da formação profissional. Um objectivo como a segurança aérea não faz parte dos objectivos referidos no artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo.

(cf. n.ºs 80-83 e disp.)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 8 de setembro de 2011, processos apensos C-297/10 e C-298/10, EU:C:2011:560 (Sabine Hennigs (C-297/10) contra Eisenbahn-Bundesamt e Land Berlin (C-298/10) contra Alexander Mai) - Diretiva 2000/78/CE - Artigos 2.º, n.º 2, e 6.º, n.º 1 - Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia - Artigos 21.º e 28.º - Convenção coletiva relativa à remuneração dos agentes contratuais do sector público de um Estado-Membro - Remuneração fixada com base na idade - Convenção coletiva que suprime a fixação da remuneração em função da idade - Manutenção dos direitos adquiridos:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=130790&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=4677218>

«**1. O princípio da não discriminação em razão da idade consagrado no artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e concretizado pela Diretiva 2000/78**, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, e, mais particularmente, os artigos 2.º e 6.º, n.º 1, desta Diretiva devem ser interpretados no sentido de que **se opõem a uma medida prevista por uma convenção coletiva, que prevê que, dentro de cada grau, o escalão de remuneração de base de um agente contratual do sector público seja determinado, quando do recrutamento desse agente, em função da sua idade.** A este propósito, o facto de o direito da União se opor à referida medida e de esta figurar numa convenção coletiva não prejudica o direito de negociar e de celebrar convenções coletivas reconhecido no artigo 28.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Embora o recurso ao **critério da antiguidade** seja, regra geral, apropriado para atingir o objetivo legítimo que consiste em tomar em conta a experiência profissional adquirida pelo agente antes do seu recrutamento, **a determinação, em função da idade, do escalão de remuneração de base de um agente contratual do sector público quando do recrutamento vai para além do que é necessário e apropriado para atingir esse objectivo.** Um critério igualmente baseado na antiguidade ou na experiência profissional adquirida, sem recorrer à idade, seria, à luz da Diretiva 2000/78, mais bem-adaptado à realização do objectivo legítimo supramencionado. **O facto de, para um grande número de agentes contratados jovens, o escalão de classificação corresponder à experiência profissional adquirida e o critério da idade se confundir a maior parte das vezes com a sua antiguidade não altera esta apreciação.**

(cf. n.ºs 74, 77, 78, disp. 1)

2. Os artigos 2.º e 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, bem como o artigo 28.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que **não se opõem a uma medida prevista por uma convenção coletiva**, que substitui um regime de remuneração dos agentes contratuais do sector público que cria uma discriminação em razão da idade por um regime de remuneração baseado em critérios objetivos, mantendo, no entanto, por um



período transitório e limitado no tempo, alguns dos efeitos discriminatórios do primeiro desses regimes a fim de assegurar aos agentes em funções a transição para o novo regime sem terem de sofrer uma perda de rendimentos.

Com efeito, um **regime transitório que visa a protecção dos benefícios adquiridos** deve considerar-se que prossegue um objetivo legítimo, no sentido do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78. Por outro lado, tendo em conta a ampla margem de apreciação reconhecida aos parceiros sociais no domínio da fixação das remunerações, não é desrazoável que os parceiros sociais adotem medidas transitórias apropriadas necessárias para evitar uma perda de rendimentos aos agentes contratuais em causa.

(cf. n.ºs 91, 92, 98, 99, disp. 2)».

- **Despacho do presidente da Sexta Secção do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2010, processo C-20/10, EU:C:2010:677 (Vino Cosimo Damiano contra Poste Italiane SpA) - Artigo 104.º, n.º 3, do Regulamento de Processo - Política social - Diretiva 1999/70/CE - Artigos 3.º e 8.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo - Contratos de trabalho a termo no setor público - Primeiro ou único contrato - Dever de indicar as razões objetivas - Supressão - Regressão do nível geral de protecção dos trabalhadores - Princípio da não discriminação - Artigos 82.º e 86.º CE:**

Disp. 1:

«1) La clause 8, point 3, de l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée, conclu le 18 mars 1999, qui figure en annexe de la directive 1999/70/CE du Conseil, du 28 juin 1999, concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée, doit être interprétée en ce sens qu'elle ne s'oppose pas à une réglementation nationale, telle que celle prévue à l'article 2, paragraphe 1 bis, du décret législatif n° 368 relatif à la mise en œuvre de la directive 1999/70/CE concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée (decreto legislativo n. 368, attuazione della direttiva 1999/70/CE relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso dall'UNICE, dal CEEP e dal CES), du 6 septembre 2001, qui, à la différence du régime légal applicable avant l'entrée en vigueur de ce décret, permet à une entreprise, telle que Poste Italiane SpA, de conclure, moyennant le respect de certaines conditions, un premier ou unique contrat de travail à durée déterminée avec un travailleur, tel que M. Vino, sans devoir indiquer les raisons objectives qui justifient le recours à un contrat conclu pour une telle durée, dès lors que cette réglementation n'est pas liée à la mise en œuvre de cet accord-cadre. Il est à cet égard sans pertinence que l'objectif poursuivi par ladite réglementation ne soit pas digne d'une protection au moins équivalente à la protection des travailleurs à durée déterminée visée par ledit accord-cadre.»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-51/08, EU:C:2011:336 (Comissão Europeia contra Grão-Ducado do Luxemburgo) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Actividades ligadas ao exercício da autoridade pública - Diretiva 89/48/CEE:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=126237&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9478944>:

«1. Não cumpre as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE um Estado-membro cuja legislação impõe um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, se as actividades confiadas aos notários na ordem jurídica desse Estado-membro não fizerem parte do exercício da autoridade pública na aceção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. A este respeito, o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE constitui uma derrogação à regra fundamental da liberdade de estabelecimento que deve ser objeto de uma interpretação que limite o seu alcance ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses que esta disposição permite aos Estados-Membros proteger. Além disso, a derrogação deve restringir se apenas às



actividades que, consideradas em si mesmas, apresentem uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública.

Para verificar se as actividades atribuídas aos notários comportam uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública, há que tomar em consideração a natureza das actividades exercidas pelos notários. A este respeito, uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública na aceção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE não comporta as diferentes actividades exercidas pelos notários, não obstante os efeitos jurídicos importantes conferidos aos seus atos, na medida em que um acordo de vontade entre as partes, a supervisão ou a decisão do juiz revestem uma importância especial

Com efeito, por um lado, no que diz respeito aos atos autênticos, só são objeto de autenticação os atos ou as convenções a que as partes livremente aderiram, não podendo assim o notário alterar unilateralmente a convenção que é chamado a autenticar sem ter previamente obtido o consentimento das partes. Além disso, embora seja certo que a obrigação de verificação que incumbe ao notário prossegue um objectivo de interesse geral, contudo, a mera prossecução desse objectivo não pode justificar que as prerrogativas necessárias para esse fim estejam reservadas apenas aos notários nacionais do Estado-membro em causa nem ser suficiente para que se considere que uma determinada actividade está direta e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública.

Por outro lado, no que respeita à força executória, embora a aposição pelo notário da fórmula executória no acto autêntico confira a este último força executória, esta assenta na vontade de as partes celebrarem um acto ou uma convenção, depois de o notário verificar a respectiva conformidade com a lei, e de lhes conferir a referida força executória. Do mesmo modo, a força probatória de que goza um acto notarial decorre do regime probatório e não tem, por conseguinte, incidência direta na questão de saber se a actividade ao abrigo da qual esse acto é lavrado, considerada em si mesma, tem uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública, tanto mais que o acto notarial não vincula incondicionalmente o juiz no exercício do seu poder de apreciação, tomando este a sua decisão de acordo com a sua convicção pessoal.

Sucede o mesmo com outras funções confiadas ao notário, como a penhora de bens imóveis, certas vendas de bens imóveis, as actividades no âmbito do inventário de uma sucessão, de uma comunhão ou de uma divisão de bens indivisos e em matéria de aposição de selos e de abertura de documentos cerrados, bem como em matéria de partilha judicial, a transcrição dos atos autênticos relativos à transferência de direitos reais sobre bens imóveis e as funções de cobrança do imposto.

Por último, no que respeita ao estatuto específico dos notários, em primeiro lugar, resulta que a qualidade dos serviços fornecidos pode variar de um notário para outro, em função, nomeadamente, das aptidões profissionais das pessoas em causa que, nos limites das respectivas competências territoriais, os notários exercem a sua profissão em condições de concorrência, o que não constitui uma característica do exercício da autoridade pública. Em segundo lugar, os notários são direta e pessoalmente responsáveis, perante os seus clientes, pelos danos resultantes dos erros cometidos no exercício das suas actividades profissionais.

(cf. n.ºs 82, 84-85, 87-92, 94-97, 100-104, 106, 108-117, 125)

2. Quando, no decurso do processo legislativo, circunstâncias específicas como a não tomada de posição clara do legislador ou a não precisão clara relativamente à determinação do âmbito de aplicação de uma disposição do Direito da União, dêem origem a uma situação de incerteza, não é possível constatar que existia, no termo do prazo concedido no parecer fundamentado, uma obrigação suficientemente clara de os Estados-Membros transporem uma Diretiva.

(cf. n.ºs 141-143)»



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-47/08, EU:C:2011:334 (Comissão Europeia contra Reino da Bélgica) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Atividades ligadas ao exercício da autoridade pública - Diretiva 89/48/CEE: acórdão inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE neste livro.
- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-52/08, EU:C:2011:337 (Comissão Europeia contra República Portuguesa) - Incumprimento de Estado - Notários - Diretiva 2005/36/CE: acórdão inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE neste livro.
- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-50/08, EU:C:2011:335 (Comissão Europeia contra República Francesa) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Atividades ligadas ao exercício da autoridade pública:

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=126201&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1136346>:

«Não cumpre as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE um Estado-Membro cuja legislação impõe um **requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, se as atividades confiadas aos notários na ordem jurídica desse Estado-Membro não fizerem parte do exercício da autoridade pública na aceção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE**. A este respeito, o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE constitui uma derrogação à regra fundamental da liberdade de estabelecimento que deve ser objeto de uma interpretação que limite o seu alcance ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses que esta disposição permite aos Estados-Membros proteger. Além disso, a derrogação deve restringir-se apenas às atividades que, consideradas em si mesmas, apresentem uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública.

Para verificar se as atividades atribuídas aos notários comportam uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública, há que tomar em consideração a natureza das atividades exercidas pelos notários. A este respeito, uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública na aceção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE não comporta as diferentes atividades exercidas pelos notários, não obstante os efeitos jurídicos importantes conferidos aos seus atos, na medida em que um acordo de vontade entre as partes, a supervisão ou a decisão do juiz revestem uma importância especial.

Com efeito, no que diz respeito aos atos autênticos, só são objeto de autenticação os atos ou as convenções a que as partes livremente aderiram, não podendo assim o notário alterar unilateralmente a convenção que é chamado a autenticar sem ter previamente obtido o consentimento das partes. Além disso, embora seja certo que a obrigação de verificação que incumbe ao notário prossegue um objetivo de interesse geral, contudo, a mera prossecução desse objectivo não pode justificar que as prerrogativas necessárias para esse fim estejam reservadas apenas aos notários nacionais do Estado-Membro em causa nem ser suficiente para que se considere que uma determinada atividade está direta e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública.

Por outro lado, no que respeita à força executória, embora a aposição pelo notário da fórmula executória no ato autêntico confira a este último força executória, esta assenta na vontade de as partes celebrarem um ato ou uma convenção, depois de o notário verificar a respetiva conformidade com a lei, e de lhes conferir a referida força executória. Do mesmo modo, a força probatória de que goza um ato notarial decorre do regime probatório e não tem, por conseguinte, incidência direta na questão de saber se a atividade ao abrigo da qual esse ato é lavrado, considerada em si mesma, tem uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública, tanto mais se o ato privado, em conformidade com a legislação do Estado-Membro, gozar da mesma fé que o ato autêntico.

Sucede o mesmo relativamente a atos, como sejam as doações e as sucessões testamentárias a favor dos herdeiros legitimários, as convenções antenupciais, as constituições de hipotecas, as «ventes en état futur d'achèvement» e os arrendamentos rurais transmissíveis, que devem ser celebrados através de ato notarial sob pena de nulidade, atos nos quais a vontade das partes é



preponderante e a prossecução de um interesse geral **não basta para que se considere que essas atividades estão direta e especificamente ligadas ao exercício da autoridade pública**. No que se refere às missões de cobrança de impostos, de que o notário está encarregado, estas não podem ser consideradas em si mesmas como estando ligadas direta e especificamente ao exercício da autoridade pública. Esta cobrança é realizada pelo notário, por conta do devedor, é seguida de uma entrega dos respetivos montantes ao serviço competente do Estado, não sendo, deste modo, fundamentalmente diferente da respeitante ao imposto sobre o valor acrescentado.

Por último, no que respeita ao estatuto específico dos notários, em primeiro lugar, resulta que a qualidade dos serviços fornecidos pode variar de um notário para outro, em função, nomeadamente, das aptidões profissionais das pessoas em causa que, nos limites das respetivas competências territoriais, os notários exercem a sua profissão em condições de concorrência, o que não constitui uma característica do exercício da autoridade pública. Em segundo lugar, os notários são direta e pessoalmente responsáveis, perante os seus clientes, pelos danos resultantes dos erros cometidos no exercício das suas atividades profissionais.

(cf. n.º s 72, 74-75, 77-82, 84-86, 90-100, 106, 109)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de Maio de 2011, processo C-53/08, EU:C:2011:338 (Comissão Europeia contra República da Áustria) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Atividades ligadas ao exercício da autoridade pública - Diretivas 89/48/CEE e 2005/36/CE:** acórdão inserido em anotação ao art.º 20.º da CDFUE neste livro.

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-54/08, EU:C:2011:339 (Comissão Europeia contra República Federal da Alemanha) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Atividades ligadas ao exercício da autoridade pública - Diretivas 89/48/CEE e 2005/36/CE:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=126244&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1137976>:

«1. Não cumpre as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE um Estado-membro cuja legislação impõe um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, se as actividades confiadas aos notários na ordem jurídica desse Estado-membro não fizerem parte do exercício da autoridade pública na aceção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. A este respeito, o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE constitui uma derrogação à regra fundamental da liberdade de estabelecimento que deve ser objeto de uma interpretação que limite o seu alcance ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses que esta disposição permite aos Estados-Membros proteger. Além disso, a derrogação deve restringir-se apenas às actividades que, consideradas em si mesmas, apresentem uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública.

Para verificar se as actividades atribuídas aos notários comportam uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública, há que tomar em consideração a natureza das actividades exercidas pelos notários. A este respeito, uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública na aceção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE não comporta as diferentes actividades exercidas pelos notários, não obstante os efeitos jurídicos importantes conferidos aos seus atos, na medida em que um acordo de vontade entre as partes, a supervisão ou a decisão do juiz revestem uma importância especial.

Com efeito, no que diz respeito aos atos autênticos, só são objeto de autenticação os atos ou as convenções a que as partes livremente aderiram, não podendo assim o notário alterar unilateralmente a convenção que é chamado a autenticar sem ter previamente obtido o consentimento das partes. Além disso, embora seja certo que a obrigação de verificação que incumbe ao notário prossegue um objectivo de interesse geral, contudo, a mera prossecução desse objectivo não pode justificar que as prerrogativas necessárias para esse fim estejam reservadas apenas aos



notários nacionais do Estado-membro em causa nem ser suficiente para que se considere que uma determinada actividade está direta e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública.

Por outro lado, no que respeita à força executória, embora a aposição pelo notário da fórmula executória no acto autêntico confira a este último força executória, esta assenta na vontade de as partes celebrarem um acto ou uma convenção, depois de o notário verificar a respectiva conformidade com a lei, e de lhes conferir a referida força executória. Do mesmo modo, a força probatória de que goza um acto notarial decorre do regime probatório e não tem, por conseguinte, incidência direta na questão de saber se a actividade ao abrigo da qual esse acto é lavrado, considerada em si mesma, tem uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública, tanto mais que o acto notarial não vincula incondicionalmente o juiz no exercício do seu poder de apreciação, tomando este a sua decisão de acordo com a sua convicção pessoal.

Estas considerações aplicam-se, *mutatis mutandis*, aos atos que devem ser celebrados através de acto notarial, sob pena de nulidade, como, nomeadamente, os contratos relativos à aquisição e à transferência do direito de propriedade sobre um terreno e à transferência de património actual, as promessas de doação, as convenções antenupciais, os patos sucessórios bem como os contratos relativos ao repúdio de sucessão ou à legítima bem como no que respeita à intervenção do notário em matéria de direito das sociedades.

Um Estado-membro também não pode invocar, a este respeito, a competência conferida aos notários num determinado Land para autenticar os atos por meio dos quais é constituída uma relação duradoura formalmente registada entre pessoas do mesmo sexo, uma vez que essa relação deve, além disso, para produzir os seus efeitos, ser inscrita na Conservatória do Registo Civil pelo conservador do registo civil, que, aliás, é responsável pela administração do referido registo.

Por último, no que respeita ao estatuto específico dos notários, em primeiro lugar, resulta que a qualidade dos serviços fornecidos pode variar de um notário para outro, em função, nomeadamente, das aptidões profissionais das pessoas em causa que, nos limites das respectivas competências territoriais, os notários exercem a sua profissão em condições de concorrência, o que não constitui uma característica do exercício da autoridade pública. Em segundo lugar, os notários são direta e pessoalmente responsáveis, perante os seus clientes, pelos danos resultantes dos erros cometidos no exercício das suas actividades profissionais.

(cf. n.ºs 83, 85-86, 88-89, 91-92, 95-97, 99-101, 103, 106-111, 116)

2. No âmbito de uma acção por incumprimento, embora os pedidos contidos na petição inicial não possam, em princípio, ser ampliados para além dos incumprimentos alegados nas conclusões do parecer fundamentado e na notificação para cumprir, na verdade, a Comissão pode procurar obter a declaração de um incumprimento das obrigações que têm origem na versão inicial de um acto da União, posteriormente alterado ou revogado, e que foram mantidas pelas disposições de um novo acto da União. Em contrapartida, o objeto do litígio não pode ser ampliado a obrigações resultantes de novas disposições que não tenham equivalência na versão inicial do acto em questão, sob pena de constituir uma violação das formalidades essenciais da regularidade do processo destinado a declarar o incumprimento.

(cf. n.º 128)

3. Quando, no decurso do processo legislativo, circunstâncias específicas como a não tomada de posição clara do legislador ou a não precisão clara relativamente à determinação do âmbito de aplicação de uma disposição do Direito da União, dêem origem a uma situação de incerteza, não é possível constatar que existia, no termo do prazo concedido no parecer fundamentado, uma obrigação suficientemente clara de os Estados-Membros transporem uma Diretiva.

(cf. n.ºs 140-142)»



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 24 de maio de 2011, processo C-61/08, EU:C:2011:340 (Comissão Europeia contra República Helénica) - Incumprimento de Estado - Artigo 43.º CE - Liberdade de estabelecimento - Notários - Requisito de nacionalidade - Artigo 45.º CE - Atividades ligadas ao exercício da autoridade pública - Diretiva 89/48/CEE:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=126233&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1138818>:

1. Não cumpre as obrigações que lhe incumbem por força do disposto no artigo 43.º CE um Estado-Membro cuja legislação impõe um requisito de nacionalidade para o acesso à profissão de notário, se as atividades confiadas aos notários na ordem jurídica desse Estado-Membro não fizerem parte do exercício da autoridade pública na aceção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE. A este respeito, o artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE constitui uma derrogação à regra fundamental da liberdade de estabelecimento que deve ser objeto de uma interpretação que limite o seu alcance ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses que esta disposição permite aos Estados-Membros proteger. Além disso, a derrogação deve restringir-se apenas às atividades que, consideradas em si mesmas, apresentem uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública.

Para verificar se as atividades atribuídas aos notários comportam uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública, há que tomar em consideração a natureza das atividades exercidas pelos notários. A este respeito, uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública na aceção do artigo 45.º, primeiro parágrafo, CE não comporta as diferentes atividades exercidas pelos notários, não obstante os efeitos jurídicos importantes conferidos aos seus atos, na medida em que um acordo de vontade entre as partes, a supervisão ou a decisão do juiz revestem uma importância especial.

Com efeito, por um lado, no que diz respeito aos atos autênticos, só são objeto de autenticação os atos ou as convenções a que as partes livremente aderiram, não podendo assim o notário alterar unilateralmente a convenção que é chamado a autenticar sem ter previamente obtido o consentimento das partes. Além disso, embora seja certo que a obrigação de verificação que incumbe ao notário prossegue um objetivo de interesse geral, contudo, a mera prossecução desse objetivo não pode justificar que as prerrogativas necessárias para esse fim estejam reservadas apenas aos notários nacionais do Estado-Membro em causa nem ser suficiente para que se considere que uma determinada atividade está direta e especificamente ligada ao exercício da autoridade pública.

Por outro lado, no que respeita à força executória, embora a aposição pelo notário da fórmula executória no ato autêntico confira a este último força executória, esta assenta na vontade de as partes celebrarem um ato ou uma convenção, depois de o notário verificar a respetiva conformidade com a lei, e de lhes conferir a referida força executória. Do mesmo modo, a força probatória de que goza um ato notarial decorre do regime probatório e não tem, por conseguinte, incidência direta na questão de saber se a atividade ao abrigo da qual esse ato é lavrado, considerada em si mesma, tem uma ligação direta e específica ao exercício da autoridade pública, tanto mais que o ato notarial não vincula incondicionalmente o juiz no exercício do seu poder de apreciação, tomando este a sua decisão de acordo com a sua convicção pessoal.

Sucede o mesmo com outras funções confiadas ao notário no âmbito da execução coerciva, no âmbito da qual lhe incumbe principalmente efetuar a venda em hasta pública e, em caso de adjudicação, elaborar o caderno de encargos, da liquidação especial de empresas em dificuldade, da intervenção do notário no caso de ser recusado o aceite ou o pagamento de letras ou de cheques, das transações e dos atos, como a constituição e a transferência de direitos reais sobre imóveis, a doação de imóveis, o reconhecimento voluntário da paternidade e os legados, dos atos de constituição das sociedades e das fundações.



Por último, no que respeita ao estatuto específico dos notários, em primeiro lugar, resulta que a qualidade dos serviços fornecidos pode variar de um notário para outro, em função, nomeadamente, das aptidões profissionais das pessoas em causa que, nos limites das respectivas competências territoriais, os notários exercem a sua profissão em condições de concorrência, o que não constitui uma característica do exercício da autoridade pública. Em segundo lugar, os notários são direta e pessoalmente responsáveis, perante os seus clientes, pelos danos resultantes dos erros cometidos no exercício das suas atividades profissionais.

(cf. n.ºs 74, 76-77, 79-84, 86-88, 91-97, 99-100, 102-107, 110)

2. Quando, no decurso do processo legislativo, circunstâncias específicas como a não tomada de posição clara do legislador ou a não precisão clara relativamente à determinação do âmbito de aplicação de uma disposição do Direito da União, deem origem a uma situação de incerteza, não é possível constatar que existia, no termo do prazo concedido no parecer fundamentado, uma obrigação suficientemente clara de os Estados-Membros transporem uma diretiva.

(cf. n.ºs 130-132)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 12 de maio de 2011, processo C-391/09, EU:C:2011:291 (Malgožata Runevič-Vardyn e Łukasz Paweł Wardyn contra Vilniaus miesto savivaldybės administracija e outros) - Cidadania da União - Liberdade de circular e permanecer no território dos Estados-Membros - Princípio da não discriminação em razão da nacionalidade - Artigos 18.º TFUE e 21.º TFUE - Princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica - Diretiva 2000/43/CE - Regulamentação nacional que impõe a inscrição dos apelidos e dos nomes próprios das pessoas singulares nos atos de registo civil numa forma que respeite as regras de grafia próprias da língua oficial nacional:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=126252&pageInDex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1139954>:

«1. Uma legislação nacional que prevê que os apelidos e os nomes próprios de uma pessoa só podem ser inscritos nos atos de registo civil desse Estado sob uma forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional diz respeito a uma **situação que não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/43/CE**, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica.

Embora seja verdade que, atendendo ao objeto da referida diretiva, à natureza dos direitos que esta tem por objetivo proteger e a que esta diretiva é apenas a expressão, no domínio considerado, do princípio da igualdade, que é um dos princípios gerais do direito da União, reconhecido pelo artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, o seu âmbito de aplicação não pode ser definido em termos restritivos, não se pode considerar, no entanto, que essa legislação nacional é abrangida pela conceito de «serviço» na aceção do artigo 3.º, n.º 1, desta diretiva.

(cf. n.ºs 43, 45, 48, disp. 1)

2. O artigo 21.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que **não se opõe** a que as autoridades competentes de um Estado-membro recusem, ao abrigo de uma legislação nacional que prevê que o apelido e os nomes próprios de uma pessoa só podem ser transcritos nos atos de registo civil desse Estado numa forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional, alterar o apelido e o nome próprio de um dos seus nacionais nas certidões de nascimento e de casamento deste segundo as regras de grafia de outro Estado-Membro.

O facto de o apelido e o nome próprio de uma pessoa só poderem ser alterados e transcritos nos atos de registo civil do seu Estado-membro de origem em caracteres da língua deste último Estado-membro não pode constituir um tratamento menos favorável do que aquele de que beneficia antes de fazer uso dos direitos conferidos pelo Tratado em matéria de livre circulação das



pessoas, e, portanto, não é suscetível de o dissuadir de exercer os direitos de circulação reconhecidos pelo artigo 21.º TFUE.
(cf. n.ºs 69, 70, 94, disp. 2)

3. O artigo 21.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que **não se opõe** a que as autoridades competentes de um Estado-membro recusem, ao abrigo de uma legislação nacional que prevê que o apelido e os nomes próprios de uma pessoa só podem ser transcritos nos atos de registo civil desse Estado numa forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional, alterar o apelido comum de duas pessoas casadas, cidadãos da União, tal como o mesmo consta dos atos de registo civil emitidos pelo Estado-membro de origem de um destes cidadãos, numa forma que respeita as regras de grafia deste último Estado, desde que essa recusa não provoque aos referidos cidadãos da União sérios inconvenientes de ordem administrativa, profissional e privada, o que compete ao órgão jurisdicional de reenvio determinar. Se tal for o caso, compete igualmente a esse órgão jurisdicional verificar se a recusa de alteração é necessária à proteção dos interesses que a legislação nacional visa garantir e é proporcionada ao objetivo legitimamente prosseguido.

O objetivo prosseguido por uma legislação nacional, que **visa proteger a língua oficial nacional através da imposição de regras de grafia previstas nessa língua**, constitui, em princípio, um **objetivo legítimo** susceptível de justificar restrições aos direitos de livre circulação e de permanência previstos no artigo 21.º TFUE e pode ser levado em conta quando da ponderação entre interesses legítimos e os referidos direitos reconhecidos pelo direito da União.
(cf. n.ºs 87, 94, disp. 2)

4. O artigo 21.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que **não se opõe** a que as autoridades competentes de um Estado-membro recusem, ao abrigo de uma legislação nacional que prevê que o apelido e os nomes próprios de uma pessoa só podem ser transcritos nos atos de registo civil desse Estado numa forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional, alterar a certidão de casamento de um cidadão da União nacional de outro Estado-membro de modo a que os nomes próprios do referido cidadão sejam transcritos com sinais diacríticos nesta certidão tal como o foram nos atos de registo civil emitidos pelo seu Estado-membro de origem, e numa forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional deste último Estado.
(cf. n.º 94, disp. 2)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 8 de março de 2011, processo C-34/09, EU:C:2011:124 (Gerardo Ruiz Zambrano contra Office national de l’emploi (ONEm) - Cidadania da União - Artigo 20.º TFUE - Concessão de um direito de permanência, com base no direito da União, a um menor no território do Estado-Membro de que esse menor tem a nacionalidade, independentemente do prévio exercício, por este, do seu direito de livre circulação no território dos Estados-Membros - Concessão, nas mesmas circunstâncias, de um direito de permanência derivado ao ascendente, nacional de um Estado terceiro, que tem o menor a seu cargo - Consequências do direito de permanência do menor para os requisitos a cumprir, à luz do direito do trabalho, pelo ascendente desse menor, nacional de um Estado terceiro)**

Acórdão

1. O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 12.º CE, 17.º CE e 18.º CE, bem como dos artigos 21.º, 24.º e 34.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta dos Direitos Fundamentais»).

2. Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe G. Ruiz Zambrano, nacional colombiano, ao Office national de l’emploi (ONEm) a propósito da recusa deste de lhe conceder um subsídio de desemprego ao abrigo da legislação belga.



Quadro jurídico

Direito da União

3 O artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de Abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE (JO L 158, p. 77, e – retificações – JO 2004, L 229, p. 35, e JO 2005, L 197, p. 34), dispõe:

«A presente Diretiva aplica-se a todos os cidadãos da União que se desloquem ou residam num Estado-membro que não aquele de que são nacionais, bem como aos membros das suas famílias, na aceção do ponto 2 do artigo 2.º, que os acompanhem ou que a eles se reúnam.»

Direito nacional

Código da Nacionalidade belga

4 Nos termos do artigo 10.º, primeiro parágrafo, do Código da Nacionalidade belga (Moniteur belge de 12 de julho de 1984, p. 10095), na versão em vigor à época dos factos no processo principal (a seguir «Código da Nacionalidade belga»):

«É belga o filho nascido na Bélgica e que, em qualquer momento antes de atingir 18 anos de idade ou da emancipação anterior a essa idade, seria apátrida se não tivesse essa nacionalidade.»

Decreto Real de 25 de novembro de 1991

5 O artigo 30.º, primeiro parágrafo, do Decreto Real de 25 de novembro de 1991, que regula o desemprego (Moniteur belge de 31 de dezembro de 1991, p. 29888), dispõe:

«Para beneficiar de subsídio de desemprego, o trabalhador a tempo inteiro deve cumprir um período de estágio com o número de dias de trabalho a seguir indicado:
[...]

2º 468 dias ao longo dos 27 meses que precedem [o] pedido [de subsídio de desemprego], se o trabalhador tiver entre 36 e 50 anos de idade;
[...]

6 O artigo 43.º, n.º 1, do mesmo decreto real prevê:

«Sem prejuízo das disposições anteriores, o trabalhador estrangeiro ou apátrida tem direito ao subsídio de desemprego se obedecer ao disposto na legislação relativa a estrangeiros e ao emprego da mão-de-obra estrangeira.

O trabalho efetuado na Bélgica só será tido em consideração se obedecer ao disposto na legislação relativa ao emprego da mão-de-obra estrangeira.
[...]

7 Nos termos do artigo 69.º, n.º 1, deste decreto real:

«Para beneficiar do subsídio de desemprego, o desempregado estrangeiro ou apátrida deve obedecer ao disposto na legislação relativa a estrangeiros e ao emprego da mão-de-obra estrangeira.»



Decreto-Lei de 28 de dezembro de 1944

8 O artigo 7.º, n.º 14, do Decreto-Lei de 28 de dezembro de 1944, relativo à segurança social dos trabalhadores (Moniteur belge de 30 de dezembro de 1944), aditado pela Lei-Programa de 2 de agosto de 2002 (Moniteur belge de 29 de agosto de 2002, p. 38408), tem a seguinte redação:

«O trabalhador estrangeiro ou apátrida só pode beneficiar do subsídio de desemprego se, à data do pedido do subsídio, obedecer ao disposto na legislação relativa à permanência de estrangeiros e ao emprego da mão-de-obra estrangeira.

O trabalho prestado na Bélgica pelo trabalhador estrangeiro ou apátrida só é considerado para efeitos do cumprimento dos requisitos de estágio se tiver sido prestado com observância da legislação relativa ao emprego da mão-de-obra estrangeira.
[...]

Lei de 30 de abril de 1999

9 O artigo 4.º, n.º 1, da Lei de 30 de abril de 1999, relativa ao emprego de trabalhadores estrangeiros (Moniteur belge de 21 de maio de 1999, p. 17800), enuncia:

«O empregador que pretenda contratar um trabalhador estrangeiro deve obter previamente uma autorização de trabalho por parte da autoridade competente.

O empregador só pode utilizar os serviços desse trabalhador dentro dos limites fixados na referida autorização.

O Rei pode estabelecer exceções ao disposto no primeiro parágrafo, nos casos que determinar.»

10 Nos termos do artigo 7.º da referida lei:

«O Rei pode, por decreto aprovado em Conselho de Ministros, dispensar as categorias de trabalhadores estrangeiros que determinar da obrigação de obter uma autorização de trabalho.

Os empregadores dos trabalhadores estrangeiros a que o parágrafo anterior se refere estão dispensados de obter uma autorização de trabalho.»

Decreto Real de 9 de junho de 1999

11 Nos termos do artigo 2.º, n.º 2, do Decreto Real de 9 de junho de 1999, que dá execução à Lei de 30 de abril de 1999, relativa ao emprego de trabalhadores estrangeiros (Moniteur belge de 26 de junho de 1999, p. 24162), dispõe:

«Estão dispensados da obrigação de obter uma autorização de trabalho:
[...]

2º o cônjuge de um cidadão belga e, desde que se venham instalar ou se instalem com um deles:

- a) os descendentes menores de 21 anos ou a cargo do cidadão belga ou do seu cônjuge;
 - b) os ascendentes a cargo do cidadão belga ou do seu cônjuge;
 - c) o cônjuge das pessoas a que se referem as alíneas a) e b);
- [...]



Lei de 15 de dezembro de 1980

12 O artigo 9.º da Lei de 15 de dezembro de 1980 sobre o acesso dos estrangeiros ao território e a sua permanência, residência e afastamento (Moniteur belge de 31 de dezembro de 1980, p. 14584), na versão aplicável no processo principal (a seguir «Lei de 15 de dezembro de 1980»), enuncia:

«Para poder permanecer no Reino para lá do período fixado no artigo 6.º, o estrangeiro que não se encontre num dos casos previstos no artigo 10.º deve ser autorizado para o efeito pelo Ministro ou pelo seu delegado.

Salvo exceções previstas num tratado internacional, numa lei ou num decreto real, essa autorização deve ser pedida pelo estrangeiro no posto diplomático ou consular belga competente para o lugar da sua residência ou da sua permanência no estrangeiro.

Em circunstâncias excecionais, essa autorização pode ser pedida pelo estrangeiro ao presidente do município em que permanece, que a transmite ao Ministro ou ao seu delegado. Nesse caso, a autorização é emitida na Bélgica.»

13 O artigo 40.º da mesma lei prevê:

«§ 1. Sem prejuízo do disposto nos regulamentos do Conselho [da União Europeia] e da Comissão das Comunidades Europeias e de disposições mais favoráveis que o estrangeiro C.E. possa invocar, as disposições seguintes são-lhe aplicáveis.

«§ 2. Para efeitos da presente lei, entende-se por estrangeiro C.E. qualquer nacional de um Estado-membro das Comunidades Europeias que permaneça ou que entre no Reino e que:

1º aí preste ou pretenda prestar trabalho por conta de outrem ou por conta própria;

2º ou aí beneficie ou pretenda beneficiar de uma prestação de serviços;

3º ou aí beneficie ou pretenda beneficiar do direito de estadia;

4º ou aí beneficie ou pretenda beneficiar do direito de permanência depois de ter cessado o exercício de uma atividade profissional na Comunidade;

5º ou aí frequente ou pretenda frequentar, a título principal, uma formação profissional num estabelecimento de ensino autorizado;

6º ou não faça parte de nenhuma das categorias referidas nos pontos 1º a 5º.

§ 3. Salvo disposição em contrário da presente lei, são equiparadas ao estrangeiro C.E. referido no § 2, pontos 1º, 2º e 3º, independentemente da sua nacionalidade, as pessoas a seguir mencionadas, desde que venham instalar-se ou se instalem com aquele:

1º o seu cônjuge;

2º os seus descendentes, ou os do seu cônjuge, menores de 21 anos ou que estejam a seu cargo;

3º os seus ascendentes, ou os do seu cônjuge, que estejam a seu cargo;

4º o cônjuge das pessoas a que se referem os pontos 2º e 3º.



§ 4. Salvo disposição em contrário da presente lei, são equiparadas ao estrangeiro C.E. referido no § 2, pontos 4º e 6º, independentemente da sua nacionalidade, as pessoas a seguir mencionadas, desde que venham instalar-se ou se instalem com aquele:

- 1º o seu cônjuge;
- 2º os seus descendentes, ou os do seu cônjuge, que estejam a seu cargo;
- 3º os seus ascendentes, ou os do seu cônjuge, que estejam a seu cargo;
- 4º o cônjuge das pessoas a que se referem os pontos 2º e 3º.

§ 5. Salvo disposição em contrário da presente lei, são equiparados ao estrangeiro C.E., referido no § 2, ponto 5º, independentemente da sua nacionalidade, o seu cônjuge e os seus filhos, ou os do seu cônjuge que estejam a seu cargo, desde que venham instalar-se ou se instalem com aquele.

§ 6. São igualmente equiparados ao estrangeiro C.E. o cônjuge de um belga, que venha instalar-se ou se instale com ele, bem como os seus descendentes menores de 21 anos ou a seu cargo, os seus ascendentes a seu cargo e o cônjuge desses descendentes ou desses ascendentes, que venham instalar-se ou se instalem com eles.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

14 Em 14 de abril de 1999, G. Ruiz Zambrano pediu asilo na Bélgica, onde entrara munido de um visto emitido pela Embaixada da Bélgica em Bogotá (Colômbia). Em fevereiro de 2000, a sua mulher, também de nacionalidade colombiana, pediu igualmente o benefício do estatuto de refugiada naquele Estado-Membro.

15 Por decisão de 11 de setembro de 2000, as autoridades belgas indeferiram os respectivos pedidos, tendo sido notificados de uma ordem de expulsão que continha uma cláusula de não recondução para a Colômbia, atendendo à situação de guerra civil em que esse país se encontrava.

16 Em 20 de outubro de 2000, G. Ruiz Zambrano apresentou um pedido de regularização da sua permanência, com base no artigo 9.º, terceiro parágrafo, da Lei de 15 de dezembro de 1980. No seu pedido, invocava a impossibilidade absoluta de regressar à Colômbia e a extrema deterioração da situação nesse país, sublinhando, por outro lado, os seus esforços de integração na sociedade belga, a sua aprendizagem do francês e a escolarização do seu filho no jardim-escola, além do risco de agravamento, se regressasse à Colômbia, da síndrome pós-traumática grave que sofrera em 1999, na sequência do rapto, por uma semana, do seu filho, então com 3 anos de idade.

17 Por decisão de 8 de agosto de 2001, o referido pedido foi indeferido. Esta decisão foi objeto de um recurso de anulação e de suspensão no Conseil d'État, que julgou improcedente o recurso de suspensão por acórdão de 22 de maio de 2003.

18 G. Ruiz Zambrano e a sua mulher estão registados como residentes em Schaerbeek (Bélgica) desde 18 de abril de 2001. Em 2 de outubro de 2001, o recorrente no processo principal, quando ainda não tinha uma autorização de trabalho, celebrou um contrato de trabalho por tempo indeterminado e a tempo inteiro com a sociedade Plastoria, com efeitos a 1 de outubro de 2001.

19 Em 1 de setembro de 2003, a mulher de G. Ruiz Zambrano deu à luz um segundo filho, de nome próprio Diego, que adquiriu a nacionalidade belga por aplicação do artigo 10.º, primeiro parágrafo, do Código da Nacionalidade belga, na medida em que, na falta de uma diligência expressa por parte dos progenitores para o reconhecimento da nacionalidade colombiana, a lei colombiana não reconhece essa nacionalidade aos filhos nascidos fora do território da Colômbia.

20 Resulta ainda da decisão de reenvio que, à data do nascimento do seu segundo filho, G. Ruiz Zambrano dispunha, devido à sua actividade profissional, de recursos suficientes para o sustentar. A referida actividade dava lugar ao pagamento de uma retribuição em consonância com as



várias tabelas aplicáveis, com dedução das quotizações para a segurança social retidas na fonte por força da lei, e ao pagamento das quotizações das entidades patronais.

21 Em 9 de abril de 2004, G. Ruiz Zambrano e a sua mulher apresentaram um novo pedido de regularização da sua permanência, com base no artigo 9.º, terceiro parágrafo, da Lei de 15 de dezembro de 1980, invocando como elemento novo o nascimento do seu segundo filho e apoiando-se no artigo 3.º do Protocolo n.º 4 da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, o qual obsta a que o referido filho seja obrigado a deixar o território do Estado de que tem a nacionalidade.

22 Após o nascimento, em 26 de agosto de 2005, do seu terceiro filho, de nome próprio Jessica, a qual, à semelhança do seu irmão Diego, adquiriu a nacionalidade belga, o casal Ruiz Zambrano apresentou, em 2 de setembro de 2005, um pedido de autorização de residência assente no artigo 40.º da Lei de 15 de dezembro de 1980, enquanto ascendentes de um nacional belga. Em 13 de setembro de 2005, foi emitido a cada um deles um certificado de registo de residência que cobria provisoriamente a estadia daqueles até 13 de fevereiro de 2006.

23 O pedido de autorização de residência de G. Ruiz Zambrano foi indeferido em 8 de fevereiro de 2005, com o fundamento de que este «não podia invocar a aplicação do artigo 40.º da Lei de 15 de dezembro de 1980, pelo facto de ter ignorado as leis do seu país, pois não registou o seu filho junto das autoridades diplomáticas ou consulares, mas observou correctamente os procedimentos que lhe eram facultados para tentar obter a nacionalidade belga [para esse filho] e em seguida tentar, nessa base, regularizar a sua própria permanência». Em 26 de janeiro de 2006, o pedido de autorização de residência apresentado pela sua mulher foi indeferido com o mesmo fundamento.

24 Desde a interposição, em março de 2006, do seu recurso de revisão da decisão de indeferimento do seu pedido de autorização de residência, G. Ruiz Zambrano dispõe de um título especial de residência válido durante o exame do referido recurso.

25 Entretanto, ou seja, em 10 de outubro de 2005, G. Ruiz Zambrano foi declarado em situação de desemprego por motivos económicos, o que o levou a apresentar um primeiro pedido de subsídio de desemprego, que foi objeto de uma decisão de indeferimento, notificada ao interessado em 20 de fevereiro de 2006. A referida decisão foi impugnada no órgão jurisdicional de reenvio por requerimento de 12 de abril de 2006.

26 No âmbito da instrução do recurso interposto dessa decisão, o Office des Étrangers confirmou que «o interessado e a sua mulher não [podiam] exercer nenhuma actividade profissional; contudo, não podia ser tomada nenhuma medida de afastamento daqueles, dado o seu pedido de regularização ainda se encontrar pendente».

27 Quando de uma inspecção efectuada, em 11 de outubro de 2006, pela direction générale du contrôle des lois sociales [Direcção-Geral da Fiscalização da Legislação Social], verificou-se que o interessado se encontrava no trabalho. Este teve de cessar imediatamente o trabalho. No dia seguinte, o empregador de G. Ruiz Zambrano resolveu o contrato de trabalho deste último com efeitos imediatos e sem indemnização.

28 O pedido de atribuição de subsídio de desemprego completo a partir de 12 de outubro de 2006 apresentado por G. Ruiz Zambrano foi indeferido por decisão do ONEm notificada em 20 de Novembro de 2006. Esta decisão foi igualmente objeto de recurso no órgão jurisdicional de reenvio, interposto por requerimento de 20 de dezembro de 2006.

29 Em 23 de julho de 2007, o interessado foi notificado da decisão do Office des Étrangers que considerou inadmissível o seu pedido de regularização da permanência, apresentado em 9 de Abril de 2004. O recurso interposto dessa decisão no Conseil du contentieux des étrangers [Conselho do contencioso em matéria de estrangeiros] foi declarado sem objeto por acórdão de 8 de janeiro de 2008, uma vez que o Office des Étrangers revogou a referida decisão.



30 Por carta de 25 de outubro de 2007, o Office des Étrangers informou G. Ruiz Zambrano de que o recurso de revisão que interpusera em março de 2006 da decisão de indeferimento do seu pedido de residência de 2 de setembro de 2005 tinha de ser interposto novamente no prazo de 30 dias a contar da notificação da referida carta, sob a forma de recurso de anulação no Conseil du contentieux des étrangers.

31 Em 19 de novembro de 2007, G. Ruiz Zambrano interpôs esse recurso, que fundamenta, antes de mais, na inexistência de «artifício jurídico» de que é acusado na referida decisão, recordando que a aquisição da nacionalidade belga pelos seus filhos menores nascidos na Bélgica não resulta de uma diligência que tenha efetuado nesse sentido, mas da aplicação da legislação belga. G. Ruiz Zambrano invoca, por outro lado, a violação dos artigos 2.º e 7.º da Diretiva 2004/38, bem como a violação do artigo 8.º da Convenção Europeia para a proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950 (a seguir «CEDH»), e do artigo 3.º, n.º 1, do Protocolo n.º 4 dessa Convenção.

32 Nas observações escritas que apresentou no Tribunal, o Governo belga refere que G. Ruiz Zambrano beneficia, desde 30 de abril de 2009, de um direito de estadia provisório, renovável salvo indicação em contrário, e deveria beneficiar de uma autorização de trabalho C por aplicação das instruções do Ministro da Política de Migração e de Asilo de 26 de Março de 2009 relativas à aplicação do antigo artigo 9.º, terceiro parágrafo, e do artigo 9.º bis da Lei de 15 de dezembro de 1980.

33 Resulta da decisão de reenvio que as duas decisões objeto do processo principal, pelas quais o ONEm se recusou a reconhecer a G. Ruiz Zambrano o direito ao subsídio de desemprego, primeiro, durante os períodos de desemprego temporário a partir de 10 de outubro de 2005 e, em seguida, a partir de 12 de outubro de 2006, na sequência da perda do seu emprego, têm exclusivamente por fundamento a verificação de que os dias de trabalho que aquele invoca para efeitos do estágio exigido para os desempregados da sua categoria de idade, isto é, 468 dias de trabalho durante os 27 meses que antecederam o pedido de subsídio de desemprego, não tinham sido cumpridos em conformidade com as leis relativas à permanência de estrangeiros e ao emprego da mão-de-obra estrangeira.

34 No órgão jurisdicional de reenvio, G. Ruiz Zambrano refuta esta argumentação alegando, nomeadamente, que o Tratado CE lhe confere diretamente um direito de permanência, ou beneficia, pelo menos, do direito de permanência derivado reconhecido pelo acórdão de 19 de outubro de 2004, Zhu e Chen (C-200/02, Colect., p. I-9925), aos ascendentes de um menor de tenra idade nacional de um Estado-Membro, pelo que estava dispensado da obrigação de possuir uma autorização de trabalho.

35 Nestas condições, o tribunal du travail de Bruxelles decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Os artigos 12.º [CE], 17.º [CE] e 18.º [CE], ou algum ou alguns deles, lidos de forma separada ou conjugada, conferem um direito de residência ao cidadão da União no território do Estado-membro de que esse cidadão tem a nacionalidade, independentemente do exercício prévio por parte deste do seu direito de circular no território dos Estados-Membros?»

2) Os artigos 12.º [CE], 17.º [CE] e 18.º [CE], conjugados com as disposições dos artigos 21.º, 24.º e 34.º da Carta dos Direitos Fundamentais [...], devem ser interpretados no sentido de que o direito neles reconhecido, sem discriminação em razão da nacionalidade, a todos os cidadãos da União de circularem e residirem livremente no território dos Estados-Membros implica, quando um desses cidadãos for um menor de tenra idade a cargo de um ascendente cidadão de um Estado terceiro, que o gozo do direito de residência do referido menor no território do Estado-membro no qual reside e de que tem a nacionalidade lhe deve ser garantido, independentemente de ter exercido previamente, ou através do seu representante legal, o direito de circular, associando a esse direito de



residência o efeito útil cuja necessidade foi reconhecida pela jurisprudência comunitária [(acórdão Zhu e Chen, já referido)], através do reconhecimento ao ascendente cidadão de um Estado terceiro, que assume o encargo do referido menor e dispõe de recursos suficientes e de uma cobertura social de saúde, do direito de residência derivado de que esse mesmo cidadão de um Estado terceiro beneficiaria se o menor que tem a seu cargo fosse um cidadão da União que não tivesse a nacionalidade do Estado-membro em que reside?

3) Os artigos 12.º [CE], 17.º [CE] e 18.º [CE], conjugados com as disposições dos artigos 21.º, 24.º e 34.º da Carta dos Direitos Fundamentais, devem ser interpretados no sentido de que o direito de residência de um menor, cidadão de um Estado-membro em cujo território reside, deve implicar a dispensa de uma autorização de trabalho ao ascendente, cidadão de um Estado terceiro, que assume o encargo do referido menor e que – se não fosse a exigência da autorização de trabalho imposta pelo direito interno do Estado-membro em que reside – preenche, pelo exercício de um trabalho assalariado sujeito à [segurança social] do referido Estado[-Membro], a[s] condiç[ões] de recursos suficientes e [de] posse de um seguro de saúde, a fim de que ao direito de residência desse filho seja associado o efeito útil que a jurisprudência comunitária reconhece a favor de u[m] menor, cidadão europeu que tem uma nacionalidade diferente da do Estado-membro em que reside a cargo de um ascendente, cidadão de um Estado terceiro?»

Quanto às questões prejudiciais

36 Com as suas questões, que há que apreciar conjuntamente, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, no essencial, se as disposições do Tratado FUE sobre a cidadania da União devem ser interpretadas no sentido de que conferem ao ascendente, nacional de um Estado terceiro, que tem a seu cargo menores de tenra idade, cidadãos da União, um direito de permanência no Estado-membro de que estes têm a nacionalidade e em que residem, bem como a dispensa de autorização de trabalho nesse Estado-Membro.

37 Todos os governos que apresentaram observações ao Tribunal assim como a Comissão Europeia alegam que uma situação como a do segundo e terceiro filhos de G. Ruiz Zambrano, uma vez que residem no Estado-membro de que têm a nacionalidade e nunca saíram desse Estado-Membro, não está abrangida pelas situações previstas pelas liberdades de circulação e de permanência garantidas pelo direito da União. Por isso, as disposições do direito da União a que o órgão jurisdicional de reenvio se refere não são aplicáveis no litígio no processo principal.

38 Em contrapartida, G. Ruiz Zambrano alega que a invocação das disposições relativas à cidadania da União pelos seus filhos Diego e Jessica não pressupõe a deslocação destes para fora do Estado-membro em questão e que ele próprio pode, enquanto membro da família, invocar um direito de permanência e a dispensa de autorização de trabalho nesse Estado-Membro.

39 Desde logo se verifica que, nos termos do n.º 1 do artigo 3.º da Diretiva 2004/38, sob a epígrafe «Titulares», esta se aplica a todos os cidadãos da União «que se desloquem ou residam num Estado-membro que não aquele de que são nacionais, bem como aos membros das suas famílias». Por conseguinte, a referida Diretiva não é aplicável a uma situação como a em causa no processo principal.

40 O artigo 20.º TFUE confere a qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-membro o estatuto de cidadão da União (v., designadamente, acórdão de 11 de julho de 2002, D’Hoop, C-224/98, Colect., p. I-6191, n.º 27, e de 2 de Outubro de 2003, Garcia Avello, C-148/02, Colect., p. I-11613, n.º 21). Uma vez que têm nacionalidade belga, competindo ao Estado-membro em questão fixar as condições para a sua aquisição (v., neste sentido, designadamente, acórdão de 2 de março de 2010, Rottmann, C-135/08, ainda não publicado na Colectânea, n.º 39), é incontestável que o segundo e terceiro filhos do recorrente no processo principal beneficiam desse estatuto (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Garcia Avello, n.º 21, e Zhu e Chen, n.º 20).



41 O Tribunal de Justiça já declarou várias vezes que o estatuto de cidadão da União tende a ser o estatuto fundamental dos nacionais dos Estados-Membros (v., designadamente, acórdãos de 20 de setembro de 2001, Grzelczyk, C-184/99, Colect., p. I-6193, n.º 31, e de 17 de setembro de 2002, Baumbast e R, C-413/99, Colect., p. I-7091, n.º 82; e acórdãos, já referidos, Garcia Avello, n.º 22; Zhu e Chen, n.º 25; e Rottmann, n.º 43).

42 Nestas condições, o artigo 20.º TFUE obsta a medidas nacionais que tenham o efeito de privar os cidadãos do gozo efectivo do essencial dos direitos conferidos pelo seu estatuto de cidadão da União (v., neste sentido, acórdão Rottmann, já referido, n.º 42).

43 Ora, a recusa de permanência a uma pessoa, nacional de um Estado terceiro, no Estado-membro em que residem os seus filhos de tenra idade, nacionais do referido Estado-Membro, e que essa pessoa tem a seu cargo, e a recusa de lhe atribuir uma autorização de trabalho têm esse efeito.

44 Com efeito, há que considerar que essa recusa de permanência tem a consequência de os referidos filhos, cidadãos da União, se verem obrigados a deixar o território da União para acompanhar os seus progenitores. Do mesmo modo, se não for atribuída uma autorização de trabalho a essa pessoa, esta corre o risco de não dispor dos recursos necessários para se sustentar a si própria e sustentar a sua família, o que teria igualmente a consequência de os seus filhos, cidadãos da União, se verem obrigados a deixar o território desta. Nestas condições, os referidos cidadãos da União ficarão, de facto, impossibilitados de exercer o essencial dos direitos conferidos pelo seu estatuto de cidadão da União.

45 Por conseguinte, há que responder às questões submetidas que o artigo 20.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que um Estado-Membro, por um lado, recuse a um nacional de um Estado terceiro, que tem a seu cargo os seus filhos de tenra idade, cidadãos da União, a permanência no Estado-membro da residência destes últimos, cuja nacionalidade têm, e, por outro, recuse ao dito nacional de um Estado terceiro uma autorização de trabalho, na medida em que essas decisões venham a privar os referidos filhos do gozo efetivo do essencial dos direitos associados ao estatuto de cidadão da União.

Quanto às despesas

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

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

O artigo 20.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que um Estado-Membro, por um lado, recuse a um nacional de um Estado terceiro, que tem a seu cargo os seus filhos de tenra idade, cidadãos da União, a permanência no Estado-membro da residência destes últimos, cuja nacionalidade têm, e, por outro, recuse ao dito nacional de um Estado terceiro uma autorização de trabalho, na medida em que essas decisões venham a privar os referidos filhos do gozo efetivo do essencial dos direitos associados ao estatuto de cidadão da União.

Assinaturas»



- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 1 de março de 2011, processo C-236/09, EU:C:2011:100 (Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e outros contra Conseil des ministres) - Reenvio prejudicial - Direitos fundamentais - Luta contra as discriminações - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Acesso a bens e serviços e seu fornecimento - Prémios e prestações de seguro - Factores actuariais - Tomada em consideração do critério do sexo enquanto factor de avaliação de risco de seguro - Contratos privados de seguro de vida - Diretiva 2004/113/CE - Artigo 5.º, n.º 2 - Derrogação sem limite temporal - Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia - Artigos 21.º e 23.º - Invalidade:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=124670&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1144852>:

«É pacífico que a finalidade prosseguida pela Diretiva 2004/113 no setor dos serviços de seguros é, como reflete o seu artigo 5.º, n.º 1, a aplicação da regra dos prémios e das prestações unissexo. O décimo oitavo considerando desta Diretiva enuncia expressamente que, para garantir a igualdade de tratamento entre homens e mulheres, a consideração do sexo enquanto factor atuarial não deve resultar numa diferenciação nos prémios e benefícios individuais. O décimo nono considerando da referida diretiva identifica a faculdade concedida aos Estados Membros de não aplicarem a regra dos prémios e das prestações unissexo como «derrogação». Assim, a Diretiva 2004/113 assenta na premissa de que, para efeitos de aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres consagrado nos artigos 21.º e 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, as situações respetivas das mulheres e dos homens no que respeita aos prémios e às prestações de seguro que contratam são equivalentes.

O artigo 5.º, n.º 2, da Diretiva 2004/113, que permite aos Estados Membros em causa manter sem limite temporal uma derrogação à regra dos prémios e das prestações unissexo, é contrária à concretização do objetivo de igualdade de tratamento entre homens e mulheres prosseguido pela referida diretiva e incompatível com os artigos 21.º e 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Por conseguinte, esta disposição deve ser considerada inválida após um período de transição adequado.

(cf. n.ºs 30, 32-34 e disp.)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 1 de março de 2011, processo C-236/09, EU:C:2011:100 (Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e outros contra Conseil des ministres) - Reenvio prejudicial - Direitos fundamentais - Luta contra as discriminações - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Acesso a bens e serviços e seu fornecimento - Prémios e prestações de seguro - Factores actuariais - Tomada em consideração do critério do sexo enquanto factor de avaliação de risco de seguro - Contratos privados de seguro de vida - Diretiva 2004/113/CE - Artigo 5.º, n.º 2 - Derrogação sem limite temporal - Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia - Artigos 21.º e 23.º - Invalidade:**

Sumário do acórdão, disponível:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=124670&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1146377>:

«O artigo 5.º, n.º 2, da Diretiva 2004/113, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento, é inválido, com efeitos a 21 de dezembro de 2012.

É pacífico que a finalidade prosseguida pela Diretiva 2004/113 no setor dos serviços de seguros é, como reflecte o seu artigo 5.º, n.º 1, a aplicação da regra dos prémios e das prestações unissexo. O décimo oitavo considerando desta diretiva enuncia expressamente que, para garantir a igualdade de tratamento entre homens e mulheres, a consideração do sexo enquanto factor atuarial não deve resultar numa diferenciação nos prémios e benefícios individuais. O décimo nono considerando da referida diretiva identifica a faculdade concedida aos Estados Membros de não



aplicarem a regra dos prémios e das prestações unissexo como «derrogação». Assim, a Diretiva 2004/113 assenta na premissa de que, para efeitos de aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres consagrado nos artigos 21.º e 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, as situações respetivas das mulheres e dos homens no que respeita aos prémios e às prestações de seguro que contratam são equivalentes.

O artigo 5.º, n.º 2, da Diretiva 2004/113, que permite aos Estados Membros em causa manter sem limite temporal uma derrogação à regra dos prémios e das prestações unissexo, **é contrária** à concretização do objetivo de igualdade de tratamento entre homens e mulheres prosseguido pela referida diretiva e incompatível com os artigos 21.º e 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Por conseguinte, esta disposição deve ser considerada inválida após um período de transição adequado.

(cf. n.º 30, 32-34 e disp.)»

Ano de 2010:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 18 de novembro de 2010, processo C-356/09, EU:C:2010:703 (Pensionsversicherungsanstalt contra Christine Kleist) - Política social - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e de trabalho - Diretiva 76/207/CEE - Artigo 3.º, n.º 1, alínea c) - Regulamentação nacional que facilita o despedimento dos trabalhadores que adquiriram o direito à reforma - Objetivo de promoção do emprego de pessoas mais jovens - Regulamentação nacional que fixa a idade de reforma aos 60 anos para as mulheres e aos 65 anos para os homens:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=116473&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=4675739>

«O artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207, 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, alterada pela Diretiva 2002/73, deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional que, para promover o acesso ao emprego de pessoas mais jovens, permite a uma entidade patronal despedir os trabalhadores que adquiriram o direito à reforma, quando esse direito é adquirido pelas mulheres numa idade inferior em cinco anos à idade em que o referido direito é adquirido pelos homens, constitui uma discriminação direta em razão do sexo proibida por esta diretiva.

(cf. n.º 46 e disp.)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 19 de janeiro de 2010, processo C-555/07, EU:C:2010:21 (Seda Küçükdeveci contra Swedex GmbH & Co. KG) - Princípio da não discriminação em razão da idade - Diretiva 2000/78/CE - Legislação nacional relativa ao despedimento, que não tem em conta, no cálculo do prazo do aviso prévio, o trabalho prestado pelo trabalhador antes dos 25 anos de idade - Justificação da medida - Legislação nacional contrária à diretiva - Missão do juiz nacional:**

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=82751&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1148751>:

1. O direito da União Europeia, mais concretamente o princípio da não discriminação em razão da idade, como concretizado pela Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que **se opõe** a uma legislação nacional que prevê que o tempo de trabalho prestado por um trabalhador antes de ter completado 25 anos de idade não é tido em conta no cálculo do prazo de aviso prévio, em caso de despedimento.

(cf. n.º 43, disp. 1)»



2. Cabe ao órgão jurisdicional nacional, chamado a pronunciar-se num litígio entre particulares, garantir a observância do princípio da não discriminação em razão da idade, como concretizado pela Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, devendo afastar, quando necessário, as disposições contrárias da legislação nacional, independentemente de exercer a faculdade de que dispõe, nos casos referidos no artigo 267.º, segundo parágrafo, TFUE, de submeter ao Tribunal de Justiça da União Europeia um pedido de decisão prejudicial sobre a interpretação deste princípio. Com efeito, o carácter facultativo da apresentação desse pedido de decisão prejudicial não depende das modalidades processuais que, no direito interno, o juiz nacional deva respeitar para afastar uma disposição nacional que considere ser contrária à Constituição.
(cf. n.ºs 55-56, disp. 2)»

Ano de 2008:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 10 de julho de 2008, processo C-54/07, EU:C:2008:397 (Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding contra Firma Feryn NV) - Diretiva 2000/43/CE - Critérios discriminatórios de selecção de pessoal - Ónus da prova - Sanções:**

NOTA: a identificação de uma vítima individual não é necessária e as associações podem ter legitimidade própria nestes casos.

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica (JO L 180, p. 22).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe o Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding (Centro para a Igualdade de Oportunidades e o Combate ao Racismo), recorrente no processo principal, à sociedade Firma Feryn NV (a seguir «Feryn»), recorrida no processo principal, após um dos seus diretores ter afirmado publicamente que a sua sociedade não deseja empregar pessoas ditas «não autóctones».

Quadro jurídico

Regulamentação comunitária

3 Nos termos do seu artigo 1.º, a Diretiva 2000/43 «tem por objetivo estabelecer um quadro jurídico para o combate à discriminação baseada em motivos de origem racial ou étnica, com vista a pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento».

4 Nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), desta Diretiva:

«Considera-se que existe discriminação direta sempre que, em razão da origem racial ou étnica, uma pessoa seja objeto de tratamento menos favorável que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável».

5 O artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da referida Diretiva precisa que esta visa «[a]s condições de acesso ao emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional, incluindo os critérios de selecção e as condições de contratação, seja qual for o ramo de atividade e a todos os níveis da hierarquia profissional, incluindo a promoção». Em contrapartida, segundo o seu artigo 3.º, n.º 2, esta mesma Diretiva não inclui «as diferenças de tratamento baseadas na nacionalidade».

6 Nos termos do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43:



«Os Estados-Membros podem introduzir ou manter disposições relativas à proteção do princípio da igualdade de tratamento mais favoráveis do que as estabelecidas na presente Diretiva.»

7 O artigo 7.º desta Diretiva precisa:

«1.ºs Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para assegurar que todas as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento, possam recorrer a processos judiciais e/ou administrativos, incluindo, se considerarem adequado, os processos de conciliação, para exigir o cumprimento das obrigações impostas pela presente Diretiva, mesmo depois de extinta a relação contratual no âmbito da qual a discriminação tenha alegadamente ocorrido.

2.ºs Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para que as associações, organizações e outras entidades legais que, de acordo com os critérios estabelecidos na respectiva legislação nacional, possuam um interesse legítimo em assegurar o cumprimento do disposto na presente Diretiva, possam intervir em processos judiciais e/ou administrativos previstos para impor o cumprimento das obrigações impostas pela presente Diretiva, em nome ou em apoio da parte requerente e com a aprovação desta. [...]

8 Além disso, o artigo 8.º, n.º 1, da referida Diretiva prevê:

«Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias, de acordo com os respetivos sistemas judiciais, para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumba à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.»

9 O artigo 13.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43 exige que os Estados-Membros designem um ou mais órgãos para a promoção da igualdade de tratamento. Nos termos do artigo 13.º, n.º 2, desta Diretiva:

«Os Estados-Membros assegurarão que nas funções de tais órgãos se incluam os seguintes aspectos:

- proporcionar assistência independente às vítimas da discriminação nas diligências que efectuarem contra essa discriminação, sem prejuízo do direito das vítimas e das associações, organizações ou outras entidades legais referidas no n.º 2 do artigo 7.º,
- [...]

10 Finalmente, o artigo 15.º da referida Diretiva confia aos Estados-Membros a tarefa de determinar os regimes das sanções aplicáveis e precisa que estas sanções podem incluir o pagamento de indemnizações à vítima e devem ser «eficazes, proporcionais e dissuasivas».

Legislação nacional

11 A Lei de 25 de fevereiro de 2003 relativa à luta contra a discriminação e que altera a Lei de 15 de fevereiro de 1993 que cria um Centro para a Igualdade de Oportunidades e o Combate ao Racismo (Moniteur belge de 17 de março de 2003, p. 12844), na versão alterada pela Lei de 20 de julho de 2006, que estabelece diversas disposições (Moniteur belge de 28 de Julho de 2006, p. 36940, a seguir «Lei de 25 de fevereiro de 2003»), visa transpor para o direito belga a Diretiva 2000/43.



12 O artigo 2.º da Lei de 25 de Fevereiro de 2003 proíbe qualquer discriminação, direta ou indireta, relativa às condições de acesso a atividades assalariadas. O artigo 19.º desta lei visa transpor o artigo 8.º da Diretiva 2000/43, relativo ao ónus da prova.

13 A Lei de 25 de fevereiro de 2003 permite igualmente combater discriminações por via penal ou civil. O juiz pode ordenar, por força do artigo 19.º desta lei, a cessação do acto discriminatório (n.º 1) e a publicação da sua decisão (n.º 2), ou, nos termos do artigo 20.º da referida lei, aplicar uma sanção pecuniária.

14 O legislador belga concedeu ao Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding a possibilidade de agir em juízo quando exista ou possa existir uma discriminação, sem que seja necessário ter sido previamente apresentada uma queixa a este respeito.

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

15 O Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, que é o **organismo belga** designado, em aplicação do artigo 13.º da Diretiva 2000/43, para promover a igualdade de tratamento, solicitou aos órgãos jurisdicionais belgas competentes em matéria laboral a declaração de que a Feryn, especializada na venda e na instalação de portões basculantes e de portões seccionados, aplicava uma **política de contratação discriminatória**.

16 O Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding baseou-se nas **declarações públicas do director dessa empresa**, segundo as quais, essencialmente, a sua empresa pretendia contratar instaladores, mas não podia empregar «não autóctones», porque os seus clientes se mostravam reticentes em lhes dar acesso, durante a execução dos trabalhos, aos seus domicílios privados.

17 Por despacho de 26 de junho de 2006, o voorzitter van de arbeidsrechtbank te Brussel (presidente do Tribunal do Trabalho de Bruxelas) indeferiu o pedido do Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, indicando, designadamente, que não existia nem prova nem presunção de que alguém se tivesse candidatado a um emprego e não tivesse sido contratado devido à sua origem étnica.

18 Nestas condições, o arbeidshof te Brussel (Tribunal do Trabalho de Segunda Instância de Bruxelas), em recurso interposto pelo Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Existe discriminação direta na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/43[...] se uma entidade patronal, depois de ter apresentado [...] uma oferta de emprego [destinada a chamar a atenção], declarar publicamente:

'Tenho de satisfazer as exigências dos meus clientes. Se [você me disser 'quero determinado produto ou quero desta ou daquela maneira', e se eu responder 'não, não faço assim, vou mandar estas pessoas', então você responder-me-á 'não preciso do portão'. Assim, terei de fechar o meu negócio]. Eu tenho de satisfazer as exigências dos clientes. Esse problema não é meu. Não fui eu que criei o problema [na Bélgica]. Quero que a empresa funcione [bem] e que, no final do ano, consigamos [atingir] o nosso volume de negócios; e como é que o consigo? Fazendo a vontade aos clientes!'»

2) Para [concluir pela] existência de discriminação direta nas condições de acesso ao emprego, é suficiente a constatação de que a entidade patronal emprega critérios de seleção diretamente discriminatórios?

3) Para efeitos de constatação da existência de discriminação direta na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/43[...], pode ser tido em conta o recrutamento



exclusivo de montadores autóctones numa sociedade associada da entidade patronal, se for investigado o carácter discriminatório da política de contratação dessa entidade patronal?

4) O que deve entender-se pela expressão ‘elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta’ prevista no artigo 8.º, n.º 1, da [D]iretiva [2000/43]? Que nível de exigência deverá um órgão jurisdicional nacional usar na apreciação dos elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação?

a) Os comportamentos discriminatórios anteriores (divulgação pública de critérios de seleção diretamente discriminatórios em abril de 2005) constituem ‘factos constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta’ na aceção do artigo 8.º, n.º 1, da [D]iretiva [2000/43]?

b) Uma discriminação constatada em abril de 2005 (divulgação pública em Abril de 2005) constitui [posteriormente] uma presunção da manutenção de uma política de contratação diretamente discriminatória? Tendo em conta os factos do processo principal, para a constituição da presunção (de que uma entidade patronal usa e prossegue uma política de contratação discriminatória), é suficiente que, em abril de 2005, interrogada sobre a questão de saber se não trata autóctones e não autóctones da mesma forma, enquanto entidade patronal, e se, por conseguinte, é um pouco racista, a entidade patronal tenha respondido publicamente: ‘Tenho de satisfazer as exigências dos meus clientes. Se [você me disser ‘quero determinado produto ou quero desta ou daquela maneira’, e se eu responder ‘não, não faço assim, vou mandar estas pessoas’, então você responder-me-á ‘não preciso do portão’. Assim, terei de fechar o meu negócio]. Eu tenho de satisfazer as exigências dos clientes. Esse problema não é meu. Não fui eu que criei o problema [na Bélgica]. Quero que a empresa funcione [bem] e que, no final do ano, consigamos [atingir] o nosso volume de negócios; e como é que o consigo? Fazendo a vontade aos clientes!’[?]’

c) Tendo em conta os factos do processo principal, o comunicado de imprensa conjunto de uma entidade patronal e do organismo nacional de combate à discriminação, onde são confirmados pela entidade patronal, pelo menos implicitamente, factos constitutivos de discriminação, pode constituir tal presunção?

d) O facto de uma entidade patronal não contratar montadores não autóctones constitui uma presunção de discriminação indireta se, algum tempo antes, a mesma entidade patronal tiver experimentado grandes dificuldades em recrutar montadores e se, nesse contexto, também declarar publicamente que os seus clientes não gostam que lhes sejam prestados serviços por montadores não autóctones?

e) Um só facto é suficiente para se constituir uma presunção de discriminação?

f) Tendo em conta os factos do processo principal, pode depreender-se do recrutamento exclusivo de montadores autóctones por uma sociedade associada da entidade patronal uma presunção de discriminação por parte dessa entidade patronal?

5) Que nível de exigência deve um órgão jurisdicional nacional mostrar na apreciação da contraprova produzida, quando existir uma presunção de discriminação na aceção do n.º 1 do artigo 8.º da [D]iretiva [2000/43]? A presunção de discriminação na aceção do n.º 1 do artigo 8.º da referida Diretiva pode ser ilidida pela simples declaração unilateral da entidade patronal na imprensa de que não discrimina ou de que deixou de discriminar e de que os montadores não autóctones são bem-vindos; e/ou pela simples declaração da entidade patronal de que, na sua empresa, com exclusão da sociedade-irmã, todas as vagas para montadores se encontram preenchidas e/ou pela menção de que foi



contratada uma mulher de limpeza tunisina[,] e/ou a presunção, tendo em conta os factos do processo principal, só poderá ser ilidida pelo recrutamento efetivo de montadores não autóctones e/ou pelo cumprimento dos compromissos previstos no comunicado de imprensa conjunto?

6) O que deve entender-se por ‘sanção proporcional, eficaz e dissuasiva’ na aceção do artigo 15.º da Diretiva 2000/43[...]? Tendo em conta os factos do processo principal, a exigência prevista no referido artigo 15.º permite que o órgão jurisdicional nacional se limite a constatar que houve uma discriminação direta? Ou este artigo pressupõe, pelo contrário, que o órgão jurisdicional nacional também deverá ter julgado procedente a acção de cessação prevista no direito nacional? Em que medida se exige, além disso, que, tendo em conta os factos do processo principal, o órgão jurisdicional nacional ordene a publicação da decisão que venha a ser proferida como uma sanção proporcional, eficaz e dissuasiva?»

Quanto às questões prejudiciais

19 A título liminar, importa recordar que o âmbito do artigo 234.º CE não habilita o Tribunal de Justiça a aplicar as regras comunitárias a um caso determinado, mas apenas a pronunciar-se sobre a interpretação do Tratado CE e dos atos adoptados pelas instituições da Comunidade Europeia (v., designadamente, acórdãos de 15 de julho de 1964, van der Veen, 100/63, Colect. 1962-1964, pp. 531, 534, e de 10 de maio de 2001, Veedfald, C-203/99, Colect., p. I-3569, n.º 31). O Tribunal de Justiça pode, porém, no âmbito da cooperação judiciária estabelecida por esse artigo, fornecer ao órgão jurisdicional nacional, a partir dos dados do processo, os elementos de interpretação do direito comunitário que lhe possam ser úteis na apreciação dos efeitos de determinadas disposições deste último (acórdãos de 8 de Dezembro de 1987, Gauchard, 20/87, Colect., p. 4879, n.º 5, e de 5 de março de 2002, Reisch e o., C-515/99, C-519/99 a C-524/99 e C-526/99 a C-540/99, Colect., p. I-2157, n.º 22).

20 O órgão jurisdicional de reenvio solicita, no essencial, que o Tribunal de Justiça interprete as disposições da Diretiva 2000/43, mais precisamente que aprecie o alcance do conceito de discriminação direta face às declarações públicas feitas por uma entidade patronal no contexto de um processo de contratação (primeira e segunda questões), as condições em que pode ser aplicada a regra da inversão do ónus da prova prevista por esta mesma Diretiva (terceira a quinta questões) e a natureza das sanções que podem ser consideradas apropriadas numa hipótese como a do litígio no processo principal (sexta questão).

Quanto à primeira e segunda questões

21 Quanto à primeira e segunda questões, a Irlanda e o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte sustentam que não existe discriminação direta, na aceção da Diretiva 2000/43, de modo que esta seria inaplicável, quando a alegada discriminação resulta de declarações públicas feitas por uma entidade patronal sobre a sua política de contratação, mas não exista um queixoso identificável que afirme ter sido vítima desta discriminação.

22 É verdade, como alegam esses dois Estados-Membros, que o artigo 2.º, n.º 2, da Diretiva 2000/43 define a discriminação direta como a situação em que, em razão da origem racial ou étnica, uma pessoa seja «objeto de tratamento» menos favorável que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável. Do mesmo modo, o artigo 7.º desta Diretiva exige que os Estados-Membros garantam que os processos judiciais sejam acessíveis a «todas as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento» e aos organismos de interesse público que atuem judicialmente «em nome ou em apoio da parte requerente».

23 No entanto, daqui não se pode deduzir que a falta de queixoso identificável permite concluir pela não existência de qualquer discriminação direta, na aceção da Diretiva 2000/43. Com efeito, esta visa, como recorda o seu oitavo considerando, «promover as condições para uma



maior abrangência social do mercado de trabalho». Com este fim, o artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da referida Diretiva precisa que esta última é aplicável, designadamente, aos critérios de seleção e às condições de contratação.

24 O objetivo de promover uma maior abrangência social do mercado de trabalho seria difícil de alcançar se o âmbito de aplicação da Diretiva 2000/43 fosse limitado apenas aos casos em que um candidato a um emprego que não foi contratado considera ser vítima de discriminação direta e intenta uma ação contra a entidade patronal.

25 Efetivamente, o facto de uma entidade patronal declarar publicamente que não empregará trabalhadores de certa origem étnica ou racial, o que, como é evidente, pode dissuadir seriamente certos candidatos de apresentarem a sua candidatura e, portanto, dificultar o seu acesso ao mercado de trabalho, constitui uma discriminação direta a nível da contratação, na aceção da Diretiva 2000/43. **A existência de tal discriminação direta não pressupõe que seja identificável um queixoso que alegue ter sido vítima dessa discriminação.**

26 A questão de saber o que constitui uma discriminação direta, na aceção da Diretiva 2000/43, deve diferenciar-se da dos meios jurídicos previstos no artigo 7.º desta última para apurar e sancionar a não aplicação do princípio da igualdade de tratamento. Com efeito, estes meios jurídicos devem, de acordo com o disposto neste artigo, ser acessíveis às pessoas que se considerem lesadas por uma discriminação. No entanto, os requisitos do artigo 7.º da Diretiva 2000/43 são apenas requisitos mínimos, como o seu artigo 6.º indica, e esta Diretiva não impede que os Estados-Membros introduzam ou mantenham disposições mais favoráveis à proteção do princípio da igualdade de tratamento.

27 Por conseguinte, o artigo 7.º da Diretiva 2000/43 não se opõe, de modo algum, a que os Estados-Membros prevejam, na sua legislação nacional, o **direito das associações que tenham um interesse legítimo em assegurar que esta Diretiva seja respeitada ou dos organismos designados nos termos do seu artigo 13.º de instaurar procedimentos judiciais ou administrativos destinados a fazer respeitar as obrigações que decorrem da referida Diretiva, sem que actuem em nome de um determinado queixoso ou sem que exista um queixoso identificável.** Contudo, compete exclusivamente ao juiz nacional apreciar se a sua legislação admite tal possibilidade.

28 Em face do exposto, cabe responder à primeira e segunda questões que o facto de uma entidade patronal declarar, publicamente, que não contratará trabalhadores assalariados de certa origem étnica ou racial constitui uma discriminação direta a nível da contratação, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/43, dado que tais declarações podem dissuadir seriamente certos candidatos de apresentarem a sua candidatura e, portanto, dificultar o seu acesso ao mercado de trabalho.

Quanto à terceira a quinta questões

29 A terceira a quinta questões visam determinar como deve ser aplicada a regra da inversão do ónus da prova, prevista no artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43, a uma situação na qual a existência de uma política de contratação discriminatória é alegada com base em declarações públicas de uma entidade patronal sobre a sua política de contratação.

30 O artigo 8.º da Diretiva 2000/43 precisa, a este respeito, que incumbe à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento quando são apresentados elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta. A obrigação de produzir prova em contrário, que, nestes termos, incumbe ao presumível autor da discriminação, depende apenas da existência de uma presunção de discriminação, que deve ser baseada em factos assentes.

31 Podem constituir tais factos que permitem presumir a existência de uma política de contratação discriminatória as declarações pelas quais uma entidade patronal anuncia publicamente que,



no âmbito da sua política de contratação, não empregará trabalhadores de determinada origem étnica ou racial.

32 Por consequência, cabe a esta entidade patronal produzir a prova de que não foi violado o princípio da igualdade de tratamento, o que pode fazer, designadamente, demonstrando que a prática real de contratação da empresa não corresponde a essas declarações.

33 Compete ao órgão jurisdicional de reenvio, por um lado, verificar se estão demonstrados os factos imputados a essa entidade patronal e, por outro, apreciar se são suficientes os elementos que esta fornece em apoio das suas afirmações segundo as quais não violou o princípio da igualdade de tratamento.

34 Por conseguinte, importa responder à terceira a quinta questões que as declarações públicas pelas quais uma entidade patronal anuncia que, no âmbito da sua política de contratação, não empregará trabalhadores assalariados de determinada origem étnica ou racial são suficientes para presumir, na aceção do artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43, a existência de uma política de contratação diretamente discriminatória. Cabe, assim, a esta entidade patronal provar que não foi violado o princípio da igualdade de tratamento. Pode fazê-lo demonstrando que a prática real de contratação da empresa não corresponde a essas declarações. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se estão provados os factos imputados à referida entidade patronal e apreciar se são suficientes os elementos fornecidos em apoio das afirmações desta última, segundo as quais não violou o princípio da igualdade de tratamento.

Quanto à sexta questão

35 A sexta questão visa esclarecer, no essencial, quais as sanções que podem ser consideradas adequadas a uma discriminação a nível da contratação cuja prova foi feita com base em declarações públicas da entidade patronal.

36 O artigo 15.º da Diretiva 2000/43 confia aos Estados-Membros a tarefa de determinar os regimes das sanções aplicáveis à violação das disposições nacionais adoptadas em aplicação dessa diretiva. Este artigo precisa que tais sanções devem ser eficazes, proporcionais e dissuasivas, e prevê que podem incluir o pagamento de indemnizações à vítima.

37 O artigo 15.º da Diretiva 2000/43 impõe, assim, aos Estados-Membros a obrigação de introduzirem, na sua ordem jurídica interna, medidas suficientemente eficazes para alcançar o objetivo dessa Diretiva e de modo a que essas medidas possam, efectivamente, ser invocadas perante os tribunais nacionais, para assegurar uma protecção jurisdicional efectiva e eficaz. No entanto, a Diretiva 2000/43 não impõe sanções específicas, deixando aos Estados-Membros a liberdade de escolher entre as diferentes soluções adequadas à realização do objetivo que estabelece.

38 Num caso como o que foi submetido pelo órgão jurisdicional de reenvio ao Tribunal de Justiça, em que não há vítima direta de uma discriminação, mas em que um organismo habilitado por lei solicita que seja constatada e sancionada uma discriminação, as sanções cuja cominação no direito nacional é exigida pelo artigo 15.º da Diretiva 2000/43 devem também ser eficazes, proporcionais e dissuasivas.

39 Quando necessário, e se isso parecer apropriado para a situação em causa no processo principal, tais sanções poderão consistir na constatação da discriminação pelo órgão jurisdicional ou pela autoridade administrativa competente, acompanhada do grau de publicidade adequado, cujo custo deve ser suportado pela parte demandada. Podem igualmente assumir a forma de intimação dirigida à entidade patronal, segundo as regras previstas no direito nacional, para pôr fim à prática discriminatória constatada, acompanhada, quando necessário, de uma sanção pecuniária compulsória. Além disso, podem consistir na concessão de uma indemnização ao organismo que instaurou o processo.



40 Por conseguinte, há que responder à sexta questão que o artigo 15.º da Diretiva 2000/43 exige que, mesmo quando não exista uma vítima identificável, o regime das sanções aplicáveis às violações de disposições nacionais adotadas para transpor esta Diretiva seja eficaz, proporcional e dissuasivo.

Quanto às despesas

41 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. As despesas efectuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

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

1) O facto de uma entidade patronal declarar, publicamente, que não contratará trabalhadores assalariados de certa origem étnica ou racial constitui uma discriminação direta a nível da contratação, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de Junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, dado que tais declarações podem dissuadir seriamente certos candidatos de apresentarem a sua candidatura e, portanto, dificultar o seu acesso ao mercado de trabalho.

2) As declarações públicas pelas quais uma entidade patronal anuncia que, no âmbito da sua política de contratação, não empregará trabalhadores assalariados de determinada origem étnica ou racial são suficientes para presumir, na aceção do artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43, a existência de uma política de contratação diretamente discriminatória. Cabe, assim, a esta entidade patronal provar que não foi violado o princípio da igualdade de tratamento. Pode fazê-lo demonstrando que a prática real de contratação da empresa não corresponde a essas declarações. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se estão provados os factos imputados à referida entidade patronal e apreciar se são suficientes os elementos fornecidos em apoio das afirmações desta última, segundo as quais não violou o princípio da igualdade de tratamento.

3) O artigo 15.º da Diretiva 2000/43 exige que, mesmo quando não exista uma vítima identificável, o regime das sanções aplicáveis às violações de disposições nacionais adoptadas para transpor esta Diretiva seja eficaz, proporcional e dissuasivo.

Assinaturas»

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 17 de julho de 2008, processo C-303/06, EU:C:2008:415 (S. Coleman contra Attridge Law e Steve Law) - Política social - Diretiva 2000/78/CE - Igualdade de tratamento em matéria de emprego e na atividade profissional - Artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1, 2, alínea a), e 3, e 3.º, n.º 1, alínea c) - Discriminação direta em razão de deficiência - Assédio ligado à deficiência - Despedimento de um funcionário não deficiente, mas que tem um filho deficiente - Inclusão - Ónus da prova:

«Acórdão

1 O presente pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (JO L 303, p. 16).

2 Este pedido foi apresentado no quadro de um litígio entre S. Coleman, autora no processo principal, a Attridge Law, uma sociedade de advogados, e um associado dessa sociedade, Steve Law (a seguir, conjuntamente, designados por «antigo empregador»), a respeito do despedimento implícito de que alega ter sido vítima.



Quadro jurídico

Regulamentação comunitária

3 A Diretiva 2000/78 foi aprovada com base no artigo 13.º CE. Os seus considerandos sexto, décimo primeiro, décimo sexto, décimo sétimo, vigésimo, vigésimo sétimo, trigésimo primeiro e trigésimo sétimo têm o seguinte teor:

«(6) A Carta Comunitária dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores reconhece a importância da luta contra todas as formas de discriminação, nomeadamente, a necessidade de tomar medidas adequadas em prol da integração social e económica das pessoas idosas e das pessoas deficientes.

[...]

(11) A discriminação baseada na religião ou nas convicções, numa deficiência, na idade ou na orientação sexual pode comprometer a realização dos objetivos do Tratado CE, nomeadamente a promoção de um elevado nível de emprego e de proteção social, o aumento do nível e da qualidade de vida, a coesão económica e social, a solidariedade e a livre circulação das pessoas.

[...]

(16) A adoção de medidas de adaptação do local de trabalho às necessidades das pessoas deficientes desempenha um papel importante na luta contra a discriminação em razão da deficiência.

(17) Sem prejuízo da obrigação de prever adaptações razoáveis para as pessoas deficientes, a presente Diretiva não exige o recrutamento, a promoção ou a manutenção num emprego, nem a formação, de uma pessoa que não seja competente, capaz ou disponível para cumprir as funções essenciais do lugar em causa ou para receber uma dada formação.

[...]

(20) É necessário prever medidas apropriadas, ou seja, medidas eficazes e práticas destinadas a adaptar o local de trabalho em função da deficiência, por exemplo, adaptações das instalações ou dos equipamentos, dos ritmos de trabalho, da atribuição de funções, ou da oferta de meios de formação ou de enquadramento.

[...]

(27) Na Recomendação 86/379/CEE, de 24 de julho de 1986, sobre o emprego dos deficientes na Comunidade [JO L 225, p. 43], o Conselho estabeleceu um quadro de orientação que enumera exemplos de ações positivas destinadas a promover o emprego e a formação das pessoas deficientes e, na sua Resolução de 17 de junho de 1999 sobre a igualdade de oportunidades de emprego para pessoas deficientes [JO C 186, p. 3], afirmou a importância de prestar especial atenção, nomeadamente, ao recrutamento, à manutenção no emprego, à formação e à aprendizagem ao longo da vida, das pessoas deficientes.

[...]

(31) Impõe-se a adaptação das regras relativas ao ónus da prova em caso de presunção de discriminação e, nos casos em que essa situação se verifique, a aplicação efetiva do princípio da igualdade de tratamento exige que o ónus da prova incumba à parte demandada. Não cabe, contudo, à parte demandada provar que a parte demandante pertence a uma dada religião, possui determinadas convicções, apresenta uma dada deficiência ou tem uma determinada idade ou orientação sexual.

[...]



(37) Segundo o princípio da subsidiariedade, consagrado no artigo 5.º do Tratado CE, o objetivo da presente diretiva, ou seja, a criação, na Comunidade, de um campo de ação no que se refere à igualdade no emprego e na atividade profissional, não pode ser suficientemente realizado pelos Estados-Membros, podendo pois, devido à dimensão e aos efeitos da ação, ser melhor alcançado ao nível comunitário. Segundo o princípio da proporcionalidade, consagrado no mesmo artigo, a presente diretiva não excede o necessário para atingir aquele objetivo.»

4 Nos termos do seu artigo 1.º, a Diretiva 2000/78 «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».

5 A referida Diretiva define, no seu artigo 2.º, n.ºs 1 a 3, sob a epígrafe «Conceito de discriminação»:

«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 objetiva mente justificados por um objetivo legítimo e que os meios utilizados para o alcançar sejam adequados e necessários, ou que,

ii) relativamente às pessoas com uma determinada deficiência, a entidade patronal, ou qualquer pessoa ou organização a que se aplique a presente Diretiva, seja obrigada, por força da legislação nacional, a tomar medidas adequadas, de acordo com os princípios previstos no artigo 5.º, a fim de eliminar as desvantagens decorrentes dessa disposição, critério ou prática.

3. O assédio é considerado discriminação, na aceção do n.º 1, sempre que ocorrer um comportamento indesejado relacionado com um dos motivos referidos no artigo 1.º, com o objetivo ou o efeito de violar a dignidade de uma pessoa e de criar um ambiente de trabalho intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou destabilizador. Neste contexto, o conceito de assédio pode ser definido em conformidade com as legislações e práticas nacionais dos Estados-Membros. [...]

6 Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78:

«Dentro dos limites das competências atribuídas à Comunidade, a presente Diretiva é aplicável a todas as pessoas, tanto no sector 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;
[...]



7 A referida diretiva prevê no seu artigo 5.º, sob a epígrafe «Adaptações razoáveis para as pessoas deficientes»:

«Para garantir o respeito do princípio da igualdade de tratamento relativamente às pessoas deficientes, são previstas adaptações razoáveis. Isto quer dizer que a entidade patronal toma, para o efeito, as medidas adequadas, em função das necessidades numa situação concreta, para que uma pessoa deficiente tenha acesso a um emprego, o possa exercer ou nele progredir, ou para que lhe seja ministrada formação, excepto se essas medidas implicarem encargos desproporcionados para a entidade patronal. [...]»

8 O artigo 7.º da mesma Diretiva, sob a epígrafe «Ação positiva e medidas específicas», tem o seguinte teor:

«1. A fim de assegurar a plena igualdade na vida activa, o princípio da igualdade de tratamento não obsta a que os Estados-Membros mantenham ou adoptem medidas específicas destinadas a prevenir ou compensar desvantagens relacionadas com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º

2. No que respeita às pessoas deficientes, o princípio da igualdade de tratamento não afecta o direito dos Estados-Membros de manterem ou adoptarem disposições em matéria de protecção da saúde e da segurança no local de trabalho nem medidas destinadas a criar ou a manter disposições ou facilidades para salvaguardar ou fomentar a sua inserção no mundo do trabalho.»

9 O artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, sob a epígrafe «Ónus da prova», estabelece:

«1. Os Estados-Membros tomam as medidas necessárias, de acordo com os respetivos sistemas judiciais, para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumba à parte requerida provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.

2. O disposto no n.º 1 não obsta a que os Estados-Membros imponham um regime probatório mais favorável à parte demandante.»

10 Nos termos do artigo 18.º, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78, os Estados-Membros deviam adotar as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para lhe dar cumprimento, o mais tardar, em 2 de dezembro de 2003. Todavia, nos termos do segundo parágrafo do referido artigo:

«Para atender a condições particulares, os Estados-Membros podem dispor, se necessário, de um prazo suplementar de três anos a contar de 2 de dezembro de 2003, ou seja, de um total de 6 anos, para executar as disposições da presente diretiva relativas à discriminação baseada na idade e na deficiência, devendo, nesse caso, informar imediatamente a Comissão. Qualquer Estado-membro que tenha optado por recorrer a esse prazo suplementar, deve apresentar anualmente à Comissão um relatório sobre as medidas adoptadas para fazer face à discriminação baseada na idade ou na deficiência e sobre os projetos realizados tendo em vista a execução da diretiva. A Comissão apresenta um relatório anual ao Conselho.»

11 Tendo o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte pedido para beneficiar desse prazo suplementar para transpor a referida diretiva, este só expirou em 2 de dezembro de 2006 no que respeita a este Estado-Membro.



Legislação nacional

12 A Lei de 1995 sobre a discriminação em razão de deficiência (Disability Discrimination Act 1995, a seguir «DDA»), visa essencialmente tornar ilegal qualquer discriminação das pessoas portadoras de deficiência, designadamente no que respeita ao emprego.

13 A segunda parte da DDA, que regula as questões de emprego, foi modificada, aquando da transposição da Diretiva 2000/78 para a ordem jurídica do Reino Unido pelo Regulamento de 2003 que altera a Lei de 1995 relativa às discriminações em razão de deficiência [Disability Discrimination Act 1995 (Amendment) Regulations 2003], que entrou em vigor em 1 de outubro de 2004.

14 Nos termos da section 3A(1) da DDA, com as alterações introduzidas pelas referidas regulações de 2003 (a seguir «DDA de 2003»):

«[...] existe discriminação de uma pessoa portadora de deficiência quando:

a) por uma razão ligada à deficiência de que essa pessoa é portadora, lhe é dado um tratamento menos favorável do que o que é ou seria dado a outras pessoas relativamente às quais essa razão não se aplica ou não se aplicaria, e

b) não se demonstre que esse tratamento é justificado.»

15 A section 3A(4) da DDA de 2003 precisa contudo que o tratamento dado a uma pessoa portadora de deficiência não pode, em qualquer caso, ser justificado se consistir numa discriminação direta na aceção do n.º 5 da mesma section, nos termos do qual:

«Existe discriminação direta de uma pessoa portadora de deficiência se, devido à deficiência de que é portadora, a essa pessoa for dado um tratamento menos favorável do que o que é ou seria dado a uma pessoa não portadora dessa deficiência e cujas características relevantes, incluindo as suas capacidades, sejam idênticas ou não essencialmente diferentes das da pessoa portadora de deficiência.»

16 O conceito de assédio é definido da seguinte forma na section 3B da DDA de 2003:

«1) [...] uma pessoa portadora de deficiência é sujeita a assédio quando, devido à deficiência de que é portadora, for para com ela adoptado um comportamento não desejado que tenha como objetivo ou efeito:

a) afectar a dignidade da pessoa portadora de deficiência, ou

b) criar para a mesma um ambiente intimidatório, hostil, degradante, humilhante ou ofensivo.

2) Só se pode considerar que a conduta tem o efeito referido no n.º 1, alíneas a) ou b), se, tendo em conta todas as circunstâncias do caso, incluindo especialmente a percepção da pessoa portadora da deficiência, se puder razoavelmente considerar que a conduta produz esse efeito.»

17 Nos termos da section 4(2)(d) da DDA de 2003, é proibido a um empregador discriminar uma pessoa portadora de uma deficiência que seja sua empregada, despedindo-a ou submetendo-a a qualquer outro tratamento desfavorável.

18 A section 4(3)(a) e (b) da DDA de 2003 estabelece que é igualmente proibido a um empregador, agindo nessa qualidade, sujeitar a qualquer forma de assédio uma pessoa portadora de deficiência que seja sua empregada ou que lhe solicite emprego.



Litígio no processo principal e questões prejudiciais

19 S. Coleman trabalhou para o seu antigo empregador a partir de janeiro de 2001 como secretária forense.

20 No decurso de 2002, teve um filho que sofre de crises de apneia bem como de laringomalácia e de broncomalácia congénitas. A situação do seu filho exige cuidados especializados e particulares. É a demandante no processo principal que lhe presta o essencial dos cuidados de que o mesmo carece.

21 Em 4 de março de 2005, S. Coleman aceitou uma cessação voluntária da relação de trabalho («voluntary redundancy»), o que pôs termo ao seu contrato de trabalho com o seu anterior empregador.

22 Em 30 de agosto de 2005, S. Coleman intentou no Employment Tribunal, London South, uma acção em que alegou ter sido vítima de um despedimento implícito sem justa causa («constructive unfair dismissal») e de um tratamento menos favorável do que o que seria dado aos outros empregados, pelo facto de ter a seu cargo um filho deficiente. Afirma que esse tratamento a levou a deixar de trabalhar para o seu anterior empregador.

23 Resulta da decisão de reenvio que as circunstâncias relevantes do processo principal não foram ainda totalmente apuradas, tendo as questões prejudiciais sido apresentadas apenas a título preliminar. Com efeito, o tribunal de reenvio suspendeu a instância relativamente ao despedimento de S. Coleman, mas, em 17 de fevereiro de 2006, ali decorreu uma audiência preliminar consagrada à apreciação do fundamento baseado na discriminação.

24 A questão prévia suscitada no referido tribunal é a de saber se a demandante no processo principal se pode basear nas disposições do direito interno, designadamente as que têm por objetivo transpor a Diretiva 2000/78, para invocar contra o seu anterior empregador a discriminação de que considera ter sido objeto, na medida em que terá sido vítima de um tratamento menos favorável em virtude da deficiência do seu filho.

25 Resulta da decisão de reenvio que, se a interpretação da Diretiva 2000/78 pelo Tribunal de Justiça for contrária à preconizada por S. Coleman, o direito nacional obstará à procedência da sua ação no tribunal de reenvio.

26 Resulta igualmente da decisão de reenvio que, de acordo com o direito do Reino Unido, numa audiência preliminar sobre uma questão de direito, o tribunal presume que os factos se verificaram tal como são descritos pelo autor. No processo principal, presume-se que os factos em causa são os seguintes:

- quando S. Coleman regressou da sua licença de maternidade, o seu antigo empregador recusou-se a reintegrá-la nas funções que até então desempenhara, em circunstâncias em que os pais de crianças não deficientes teriam sido autorizados a retomar as suas anteriores funções;
- foi-lhe igualmente recusada a mesma flexibilidade horária e as mesmas condições de trabalho que aos seus colegas que são pais de crianças não deficientes;
- S. Coleman foi qualificada de «preguiçosa» quando pediu dispensa de trabalho para dar assistência ao seu filho, enquanto outros trabalhadores foram dispensados do trabalho para efeitos de prestarem assistência a filhos não deficientes;
- a reclamação oficial que apresentou por ter sido incorretamente tratada não foi devidamente tida em conta, pelo que ela se sentiu obrigada a retirá-la;



- houve comentários despropositados e injuriosos a seu respeito e a respeito do seu filho. Nenhum comentário deste tipo foi feito quando outros empregados tiveram de solicitar dispensa de trabalho ou uma certa flexibilidade para prestarem assistência a filhos não deficientes, e
- tendo chegado por vezes atrasada ao serviço, devido a problemas ligados à situação do seu filho, foi-lhe dito que seria despedida se chegasse de novo atrasada. Nenhuma ameaça deste tipo foi proferida contra outros empregados com filhos não deficientes quando chegaram atrasados pelas mesmas razões.

27 Por entender que o litígio sobre o qual tem de proferir uma decisão suscita questões de direito comunitário, o Employment Tribunal, London South, decidiu suspender a instância e colocar ao Tribunal de Justiça as questões prejudiciais seguintes:

«1) No contexto da proibição de discriminação em razão de uma deficiência, a Diretiva [2000/78] protege da discriminação direta e do assédio unicamente as pessoas que são, elas próprias, deficientes?

2) Se a resposta à primeira questão for negativa, a Diretiva [2000/78] protege os trabalhadores que, não sendo eles próprios deficientes, são tratados menos favoravelmente ou assediados em razão da sua relação com uma pessoa que é deficiente?

3) No caso de um empregador tratar um trabalhador menos favoravelmente do que trata ou trataria outros trabalhadores, e de se demonstrar que o fundamento para esse tratamento do trabalhador é o facto de este ter um filho deficiente a seu cargo, esse tratamento constitui uma discriminação direta em violação do princípio da igualdade de tratamento consagrado na Diretiva [2000/78]?

4) No caso de um empregador assediar um trabalhador e de se demonstrar que o fundamento para o tratamento do trabalhador é o facto de este ter um filho deficiente a seu cargo, esse assédio constitui uma violação do princípio da igualdade de tratamento consagrado na Diretiva [2000/78]?»

Quanto à admissibilidade

28 Embora considere que as questões colocadas pelo tribunal de reenvio decorrem de um verdadeiro litígio, o Governo neerlandês pôs em causa a admissibilidade do reenvio prejudicial em virtude do facto de, tratando-se de questões prévias suscitadas numa audiência preliminar, as circunstâncias do caso não estarem ainda totalmente apuradas. Note-se que, nessa audiência preliminar, o juiz nacional presume que os factos ocorreram da forma como são alegados pelo autor.

29 A este respeito, cabe recordar que o artigo 234.º CE estabelece o quadro de uma cooperação estreita entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça, assente numa repartição de funções entre eles. Resulta claramente do segundo parágrafo do artigo 234.º CE que compete ao órgão jurisdicional nacional decidir em que fase do processo deve este órgão colocar uma questão prejudicial ao Tribunal de Justiça (v. acórdãos de 10 de Março de 1981, *Irish Creamery Milk Suppliers Association e o.*, 36/80 e 71/80, *Recueil*, p. 735, n.º 5, e de 30 de Março de 2000, *JämO*, C-236/98, *Colect.*, p. I-2189, n.º 30).

30 Deve notar-se que, no processo principal, o tribunal de reenvio declarou que, se o Tribunal de Justiça interpretar a Diretiva 2000/78 num sentido diferente do preconizado por S. Coleman, esta não poderá obter ganho de causa. Assim, o tribunal nacional decidiu, como permite a legislação do Reino Unido, analisar a questão de saber se esta diretiva deve ser interpretada no sentido de que é aplicável ao despedimento de um trabalhador numa situação como a de S. Coleman antes de determinar se, de facto, esta foi vítima de um tratamento menos favorável ou de assédio. Por



essa razão, as questões prejudiciais foram colocadas no pressuposto de que os factos em causa no processo principal ocorreram tal como foram resumidos no n.º 26 do presente acórdão.

31 Uma vez que ao Tribunal de Justiça foi assim apresentado um pedido de interpretação do direito comunitário que não se pode considerar manifestamente desprovido de ligação com a realidade ou com o objeto do litígio do processo principal e que o Tribunal de Justiça dispõe dos elementos necessários para responder de forma útil às questões que lhe são colocadas, relativas à aplicabilidade da Diretiva 2000/78 ao litígio, deve responder-lhes sem ter de se interrogar sobre a presunção de facto em que se baseou o tribunal de reenvio, presunção essa que caberá a esse tribunal apreciar subsequentemente, se o considerar necessário (v., neste sentido, acórdão de 27 de Outubro de 1993, Enderby, C-127/92, Colect., p I-5535, n.º 12).

32 Nestas circunstâncias, há que julgar admissível o pedido de decisão prejudicial.

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira parte da primeira questão e à segunda e à terceira questão

33 Com estas questões, que há que apreciar conjuntamente, o tribunal de reenvio questiona, em substância, se a Diretiva 2000/78 e, em especial, os seus artigos 1.º e 2.º, alínea a), devem ser interpretados no sentido de que proíbem uma discriminação direta em razão de deficiência apenas relativamente a um trabalhador que é ele próprio portador de deficiência, ou se o princípio da igualdade de tratamento e a proibição de discriminação direta se aplicam igualmente a um trabalhador que não é ele próprio portador de deficiência, mas que, como no processo principal, é vítima de um tratamento menos favorável em razão da deficiência do seu filho, ao qual o próprio trabalhador presta o essencial dos cuidados que a sua situação exige.

34 O artigo 1.º da Diretiva 2000/78 identifica como sua finalidade 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.

35 O n.º 1 do artigo 2.º da mesma Diretiva define o princípio da igualdade de tratamento como a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º, incluindo, portanto, a deficiência.

36 Nos termos do n.º 2, alínea a), do referido artigo 2.º, existe discriminação direta sempre que uma pessoa, em razão, designadamente, de uma deficiência, 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.

37 Nos termos do seu artigo 3.º, n.º 1, alínea c), a Diretiva 2000/78 é aplicável, dentro dos limites das competências atribuídas à Comunidade, a todas as pessoas, tanto no sector 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.

38 Assim, não resulta destas disposições da Diretiva 2000/78 que o princípio da igualdade de tratamento que a mesma pretende garantir seja limitado às pessoas que sejam elas próprias portadoras de deficiência na aceção desta diretiva. Pelo contrário, a referida diretiva tem como objetivo, no que se refere ao emprego e à atividade profissional, lutar contra todas as formas de discriminação em razão de deficiência. Com efeito, o princípio da igualdade de tratamento consagrado por esta diretiva neste domínio aplica-se não a uma determinada categoria de pessoas, mas em função das razões referidas no seu artigo 1.º Esta interpretação é corroborada pelo teor do artigo 13.º CE, disposição que constitui a base jurídica da Diretiva 2000/78, que confere competência à Comunidade para tomar as medidas necessárias para combater a discriminação em razão, designadamente, de deficiência.



39 É certo que a Diretiva 2000/78 prevê um certo número de disposições aplicáveis, como resulta da sua própria letra, unicamente às pessoas portadoras de deficiência. Assim, o seu artigo 5.º, precisa que, para garantir o respeito do princípio da igualdade de tratamento relativamente às pessoas deficientes, são previstas adaptações razoáveis. Isto quer dizer que a entidade patronal deve tomar as medidas adequadas, em função das necessidades numa situação concreta, para que uma pessoa deficiente tenha acesso a um emprego, o possa exercer ou nele progredir, ou para que lhe seja ministrada formação, excepto se essas medidas implicarem encargos desproporcionados para a entidade patronal.

40 O artigo 7.º, n.º 2, da referida diretiva prevê igualmente que, no que respeita às pessoas portadoras de deficiência, o princípio da igualdade de tratamento não afeta o direito dos Estados-Membros de manterem ou adotarem disposições em matéria de proteção da saúde e da segurança no local de trabalho nem medidas destinadas a criar ou a manter disposições ou facilidades para salvaguardar ou fomentar a sua inserção no mundo do trabalho.

41 O Governo do Reino Unido, assim como os Governos grego, italiano e neerlandês sustentam, à luz das disposições mencionadas nos dois números precedentes e dos considerandos décimo sexto, décimo sétimo e vigésimo sétimo da Diretiva 2000/78, que a proibição de discriminação direta nela prevista não pode ser interpretada como tendo em vista uma situação como a da demandante no processo principal, visto não ser ela própria deficiente. Só poderiam invocar as disposições desta diretiva as pessoas que, numa situação comparável à de outras, sejam tratadas de forma menos favorável ou sejam colocadas numa situação desvantajosa em razão de características que lhes são próprias.

42 Contudo, há que salientar a este respeito que o facto de as disposições mencionadas nos n.ºs 39 e 40 do presente acórdão visarem especificamente as pessoas portadoras de deficiência resulta da circunstância de se tratar de disposições que ou são relativas a medidas de discriminação positiva a favor da própria pessoa portadora de deficiência, ou são medidas específicas que ficariam destituídas de qualquer alcance ou se poderiam revelar desproporcionadas se não estivessem limitadas às pessoas portadoras de deficiência. Como resulta dos considerandos décimo sexto e vigésimo da diretiva, trata-se de medidas destinadas a ter em conta as necessidades das pessoas portadoras de deficiência no trabalho e a adaptar o posto de trabalho à sua deficiência. Tais medidas visam, portanto, especificamente, permitir e encorajar a inserção das pessoas portadoras de deficiência no mundo do trabalho e, por este motivo, só podem dizer respeito a estas pessoas e às obrigações que incumbem aos seus empregadores e, eventualmente, aos Estados-Membros a seu respeito.

43 Assim, o facto de a Diretiva 2000/78 incluir disposições destinadas a ter em conta especificamente as necessidades das pessoas portadoras de deficiência não permite concluir que o princípio da igualdade de tratamento por ela consagrado deva ser interpretado de forma restritiva, ou seja, no sentido de proibir apenas as discriminações diretas em razão da deficiência e de visar exclusivamente as pessoas que sejam elas próprias portadoras de deficiência. Além disso, o sexto considerando da Diretiva, ao referir a Carta Comunitária dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores, reconhece tanto a importância da luta contra todas as formas de discriminação como a necessidade de tomar medidas adequadas em prol da integração social e económica das pessoas idosas e das pessoas deficientes.

44 Os Governos do Reino Unido, italiano e neerlandês sustentam igualmente que decorre do acórdão de 11 de julho de 2006, Chacón Navas (C-13/05, Colect., p. I-6467), uma interpretação restritiva do âmbito de aplicação *ratione personae* da Diretiva 2000/78. Segundo o Governo italiano, no referido acórdão, o Tribunal de Justiça seguiu uma interpretação restritiva do conceito de deficiência e da sua relevância na relação de trabalho.

45 No acórdão Chacón Navas, já referido, o Tribunal de Justiça definiu o conceito de deficiência e, nos seus n.ºs 51 e 52, considerou que a proibição, em matéria de despedimentos, da discriminação com base em deficiência, inscrita nos artigos 2.º, n.º 1, e 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78, se opõe a um despedimento baseado em deficiência que, atendendo à obrigação de



prever adaptações razoáveis para as pessoas deficientes, não seja justificado pelo facto de a pessoa em causa não ser competente, capaz ou disponível para executar as funções essenciais do seu cargo. Contudo, não resulta desta interpretação que o princípio da igualdade de tratamento definido no artigo 2.º, n.º 1, da mesma diretiva e a proibição de discriminação direta prevista no n.º 2, alínea a), do mesmo artigo não possam aplicar-se a uma situação como a que está em causa no processo principal quando o tratamento menos favorável que um trabalhador alega ter sofrido se baseia na deficiência de que o seu filho é portador, ao qual dispensa os cuidados essenciais que a sua situação exige.

46 Com efeito, embora no n.º 56 do acórdão Chacón Navas, já referido, o Tribunal de Justiça tenha precisado que o âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 não pode, tendo em conta a letra do artigo 13.º CE, ser estendido para além das discriminações baseadas nos motivos enumerados de forma taxativa no seu artigo 1.º, pelo que uma pessoa que tenha sido despedida exclusivamente devido à sua doença não está abrangida pelo quadro geral estabelecido pela Diretiva 2000/78, não decidiu, contudo, que o princípio de igualdade de tratamento e o âmbito de aplicação *ratione personae* da Diretiva devam, quando estão em causa esses motivos, ser interpretados de forma estrita.

47 No que se refere aos objetivos que prossegue, como resulta dos n.ºs 34 e 38 do presente acórdão, a Diretiva 2000/78 visa estabelecer um quadro geral para lutar, em matéria de emprego e de atividade profissional, contra a discriminação baseada num dos motivos referidos no seu artigo 1.º, entre os quais figura a deficiência, com o objetivo de dar aplicação ao princípio da igualdade de tratamento nos Estados-Membros. Resulta do seu trigésimo sétimo considerando que a Diretiva tem também por objetivo a criação, na Comunidade, de um campo de ação no que se refere à igualdade no emprego e na atividade profissional.

48 Como alega S. Coleman, os Governos lituano, sueco e a Comissão, os referidos objetivos, tal como o efeito útil da Diretiva 2000/78, ficariam comprometidos se um trabalhador que se encontrasse numa situação como a da autora no processo principal não pudesse invocar a proibição de discriminação direta estabelecida no artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da mesma Diretiva quando se provasse ter sido vítima de um tratamento menos favorável do que o que é, foi ou seria dado a outro trabalhador em razão da deficiência do seu filho, mesmo que esse trabalhador não seja ele próprio deficiente.

49 Resulta do décimo primeiro considerando da referida diretiva que o legislador comunitário considerou igualmente que a discriminação baseada na religião ou nas convicções, numa deficiência, na idade ou na orientação sexual pode comprometer a realização dos objetivos do Tratado, nomeadamente no que se refere ao emprego.

50 Ora, embora numa situação como a que está em causa no processo principal, a pessoa que foi alvo de discriminação direta baseada em deficiência não seja ela própria deficiente, isso não significa que não seja a deficiência que, segundo S. Coleman, constitui o motivo do tratamento menos favorável de que alegadamente foi vítima. Como resulta do n.º 38 do presente acórdão, a Diretiva 2000/78, que visa, no domínio do emprego e da atividade profissional, lutar contra todas as formas de discriminação baseadas numa deficiência, não se aplica a uma determinada categoria de pessoas, mas em função dos motivos indicados no seu artigo 1.º.

51 A partir do momento em que se demonstre que um trabalhador que se encontra numa situação como a que está em causa no processo principal é vítima de discriminação direta baseada numa deficiência, uma interpretação da Diretiva 2000/78 que limite a sua aplicação exclusivamente às pessoas que sejam elas próprias deficientes seria suscetível de privar esta diretiva de uma parte importante do seu efeito útil e de reduzir a proteção que ela visa garantir.

52 Quanto ao ónus da prova aplicável a uma situação como a do processo principal, há que recordar que, nos termos do artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, os Estados-Membros devem tomar as medidas necessárias, de acordo com os respetivos sistemas judiciais, para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do



princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumba à parte requerida provar que não houve violação do referido princípio. Nos termos do n.º 2 do mesmo artigo, o disposto no n.º 1 não obsta a que os Estados-Membros imponham um regime de ónus da prova mais favorável à parte demandante.

53 No processo principal, incumbe portanto a S. Coleman, nos termos do artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, provar, no tribunal de reenvio, factos que permitam presumir a existência de uma discriminação direta baseada na deficiência, proibida por esta diretiva.

54 Segundo esta última disposição da Diretiva 2000/78 e o seu trigésimo primeiro considerando, a adaptação das regras relativas ao ónus da prova impõe-se quando exista uma presunção de discriminação. Se S. Coleman provar factos que permitam presumir a existência de uma discriminação direta, a aplicação efetiva do princípio da igualdade de tratamento exigirá então que o ónus da prova caiba aos demandados no processo principal, que devem provar que a violação do referido princípio não ocorreu.

55 Neste contexto, os demandados no processo principal, poderão contestar a existência dessa violação demonstrando, por qualquer meio permitido em direito, designadamente, que o tratamento de que o trabalhador foi objeto é justificado por factores objetivos, alheios a qualquer discriminação baseada na deficiência bem como à relação que o trabalhador mantém com uma pessoa portadora de deficiência.

56 Tendo em conta as considerações que precedem, há que responder à primeira parte da primeira questão, bem como à segunda e à terceira questão, que a Diretiva 2000/78 e, nomeadamente, os seus artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), devem ser interpretados no sentido de que a proibição de discriminação direta que estabelecem não se limita apenas às pessoas que são elas próprias portadoras de deficiência. Quando um empregador dá a um trabalhador que não é deficiente um tratamento menos favorável do que o que dá, deu ou daria a outro trabalhador numa situação comparável e quando se prove que o tratamento menos favorável de que esse trabalhador é vítima se baseia na deficiência de um filho ao qual o trabalhador presta o essencial dos cuidados de que o mesmo carece, tal tratamento é contrário à proibição de discriminação direta prevista no referido artigo 2.º, n.º 2, alínea a).

Quanto à segunda parte da primeira questão e à quarta questão

57 Com estas questões, que há que apreciar conjuntamente, o tribunal de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 2000/78 e, designadamente, os seus artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1 e 3, devem ser interpretados no sentido de que proíbem o assédio ligado a uma deficiência apenas em relação a um trabalhador que seja ele próprio deficiente, ou se a proibição de assédio se aplica igualmente a um trabalhador que não é deficiente, mas que, como no caso do processo principal, é vítima de um comportamento indesejável constitutivo de assédio ligado à deficiência de que sofre um filho ao qual o trabalhador presta o essencial dos cuidados necessários que a sua situação exige.

58 Sendo o assédio, nos termos do artigo 2.º, n.º 3, da Diretiva 2000/78, considerado como uma forma de discriminação na aceção do n.º 1 do mesmo artigo, há que salientar que, pelas mesmas razões expostas nos n.ºs 34 a 51 do presente acórdão, esta diretiva e, designadamente, os seus artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1 e 3, devem ser interpretados no sentido de que não se limitam a proibir o assédio de pessoas que sejam elas próprias deficientes.

59 Quando se prove que o comportamento indesejável constitutivo de assédio sofrido por um trabalhador que não é portador de deficiência está ligado à deficiência de um filho ao qual presta o essencial dos cuidados de que este carece, tal comportamento é contrário ao princípio da igualdade de tratamento consagrado pela Diretiva 2000/78 e, designadamente, à proibição de assédio enunciada no seu artigo 2.º, n.º 3.



60 A este propósito, há todavia que recordar que, nos termos do artigo 2.º, n.º 3, da referida diretiva, o conceito de assédio pode ser definido de acordo com as legislações e práticas nacionais dos Estados-Membros.

61 No que diz respeito ao ónus da prova aplicável numa situação como a do processo principal, há que salientar que, sendo o assédio uma forma de discriminação na aceção do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, são aplicáveis ao assédio as regras expostas nos n.ºs 52 a 55 do presente acórdão.

62 Assim, como resulta do n.º 54 do presente acórdão, nos termos do artigo 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 e do seu trigésimo primeiro considerando, a adaptação das regras relativas ao ónus da prova impõe-se a partir do momento em que exista uma presunção de discriminação. Se S. Coleman provar factos que permitam presumir a existência de um assédio, a aplicação efectiva do princípio da igualdade de tratamento exige que o ónus da prova incumba aos demandados no processo principal, aos quais cabe provar que não houve assédio nas circunstâncias do caso em apreço.

63 Tendo em conta as considerações que precedem, há que responder à segunda parte da primeira questão e à quarta questão que a Diretiva 2000/78 e, nomeadamente, os seus artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1 e 3, devem ser interpretados no sentido de que a proibição de assédio neles prevista não se limita apenas às pessoas que são elas próprias deficientes. Quando se prove que o comportamento indesejável constitutivo de assédio de que é vítima um trabalhador, que não é portador de deficiência, está ligado à deficiência de um filho ao qual presta o essencial dos cuidados de que o mesmo carece, esse comportamento é contrário à proibição de assédio consagrada no referido artigo 2.º, n.º 3.

Quanto às despesas

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

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

1) A Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e, nomeadamente, os seus artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), devem ser interpretados no sentido de que a proibição de discriminação direta que estabelecem não se limita apenas às pessoas que são elas próprias portadoras de deficiência. Quando um empregador dá a um trabalhador que não é deficiente um tratamento menos favorável do que o que dá, deu ou daria a outro trabalhador numa situação comparável e quando se prove que o tratamento menos favorável de que esse trabalhador é vítima se baseia na deficiência de um filho ao qual o trabalhador presta o essencial dos cuidados de que o mesmo carece, tal tratamento é contrário à proibição de discriminação direta prevista no referido artigo 2.º, n.º 2, alínea a).

2) A Diretiva 2000/78 e, nomeadamente, os seus artigos 1.º e 2.º, n.ºs 1 e 3, devem ser interpretados no sentido de que a proibição de assédio neles prevista não se limita apenas às pessoas que são elas próprias deficientes. Quando se prove que o comportamento indesejável constitutivo de assédio de que é vítima um trabalhador, que não é portador de deficiência, está ligado à deficiência de um filho ao qual presta o essencial dos cuidados de que o mesmo carece, esse comportamento é contrário à proibição de assédio consagrada no referido artigo 2.º, n.º 3.

Assinaturas»



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 1 de abril de 2008, processo C-267/06, EU:C:2008:179 (Tadao Maruko contra Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen) - Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional - Diretiva 2000/78/CE - Prestações de sobrevivente previstas por um regime socioprofissional de pensões de inscrição obrigatória - Conceito de remuneração - Recusa de concessão devido à não celebração de casamento - Parceiros do mesmo sexo - Discriminação baseada na orientação sexual:

Sumário do acórdão, disponível em:

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=68379&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1790080>:

1. Uma prestação de sobrevivência está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, **se** essa prestação for concedida no âmbito de um regime socioprofissional gerido por uma caixa de pensões de reforma de uma categoria particular de trabalhadores, tiver origem numa convenção coletiva de trabalho que tenha por objetivo constituir um suplemento às prestações sociais devidas com base na legislação nacional de aplicação geral, esse mesmo regime for financiado exclusivamente pelos trabalhadores e pelos empregadores do setor em causa, com exclusão de qualquer intervenção financeira pública, e se destinar, nos termos da referida convenção, à mesma categoria de trabalhadores e o montante da pensão em causa for determinado em função da duração da inscrição do trabalhador cônjuge do beneficiário e do montante da totalidade das contribuições pagas pelo mencionado trabalhador.

Tal prestação deve, pois, ser qualificada de «**remuneração**» **na aceção do artigo 141.º CE**, não sendo esta conclusão posta em causa pela qualidade de organismo público da referida caixa de pensões nem pelo carácter obrigatório da inscrição no regime que confere direito à prestação de sobrevivência.

(cf. n.ºs 49-51, 53-57, 61, disp. 1)

2. As disposições conjugadas dos artigos 1.º e 2.º da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, **opõem-se** a uma legislação por força da qual, após a morte do seu parceiro, **o parceiro sobrevivente não recebe uma prestação de sobrevivência equivalente à concedida a um cônjuge sobrevivente**, apesar de, **segundo o direito nacional, a união de facto colocar as pessoas do mesmo sexo numa situação comparável à dos cônjuges no que respeita à referida prestação de sobrevivência**. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se um parceiro sobrevivente está numa situação comparável à de um cônjuge beneficiário da prestação de sobrevivência prevista pelo regime socioprofissional de pensões gerido pela caixa de pensões de reforma em causa.

(cf. n.ºs 69, 73, disp. 2)»

Ano de 1999

- Acórdão do Tribunal de 29 de novembro de 2001, Processo C-366/99 (Joseph Griesmar contra Ministre de l'Economie, des Finances et de l'Industrie e Ministre de la Fonction publique, de la Réforme de l'Etat et de la Décentralisation) - Política social - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Aplicabilidade do 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) ou da Directiva 79/7/CEE - Regime francês das pensões de reforma civis e militares - Bonificação por filhos reservada às mulheres funcionárias - Admissibilidade face ao artigo 6.º, n.º 3, do acordo sobre a política social ou às disposições da Directiva 79/7/CEE:

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=102123&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1486277>

1. As pensões atribuídas ao abrigo de um regime como o regime francês de reforma dos funcionários estão abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 119.º do Tratado (os artigos 117.º a 120.º do Tratado foram substituídos pelos artigos 136.º CE a 143.º CE).



Com efeito, a pensão atribuída ao abrigo deste regime, que depende directamente do tempo de serviço prestado e cujo montante é calculado com base na remuneração recebida nos seis últimos meses de actividade, satisfaz o critério baseado na verificação de que a pensão é paga ao trabalhador em razão da relação de trabalho entre o interessado e o seu antigo empregador, ou seja, o critério do emprego, que o Tribunal de Justiça, no acórdão de 28 de setembro de 1994, Beune, C-7/93, considerou determinante para qualificar, para efeitos do artigo 119.º do Tratado, um regime de pensões de aposentação dos funcionários.

(cf. n.ºs 28, 34-35, 38, disp.)

2. Apesar do que dispõe o artigo 6.º, n.º 3, do acordo relativo à política social, que permite aos Estados-membros manterem ou adotarem medidas ou regalias específicas destinadas a facilitar o exercício de uma atividade profissional pelas mulheres ou a prevenir ou a compensar desvantagens na sua carreira profissional, o princípio da igualdade de remunerações é infringido por uma disposição nacional, que reserva aos funcionários femininos que tiveram filhos uma bonificação por antiguidade para o cálculo da pensão de aposentação, na medida em que exclui da atribuição desta bonificação os funcionários masculinos que estão em condições de provar que efectivamente assumiram a educação dos seus filhos.

A este respeito, em primeiro lugar, mesmo que a bonificação em causa seja atribuída designadamente aos funcionários femininos pelos filhos biológicos, a sua atribuição não depende da licença de maternidade ou das desvantagens eventualmente sofridas por um funcionário feminino na sua carreira resultantes do seu afastamento do serviço durante o período subsequente ao parto. Pelo contrário, esta bonificação é conexa com outro período, a saber, o que é consagrado à educação das crianças. Em segundo lugar, ao não permitir que um funcionário masculino que assumiu a educação dos seus filhos requeira a bonificação em causa, mesmo que esteja em condições de provar que assumiu essa educação, a disposição nacional introduziu uma diferença de tratamento em razão do sexo em relação aos funcionários masculinos que assumiram efectivamente a educação dos seus filhos.

Por outro lado, a bonificação criada pela disposição nacional não constitui uma medida prevista pelo artigo 6.º, n.º 3, do acordo relativo à política social, devendo as medidas nacionais abrangidas por esta disposição, em todo o caso, contribuir para ajudar as mulheres a prosseguirem uma carreira em pé de igualdade com os homens.

Ora, a medida em causa limita-se a atribuir aos funcionários femininos que sejam mães uma bonificação de antiguidade no momento da sua aposentação, sem remediar os problemas com que possam deparar-se durante a sua carreira profissional.

(cf. n.ºs 52-53, 57-58, 62-65, disp.)



III. DIVERSIDADE CULTURAL, RELIGIOSA E LINGUÍSTICA - art.º 22.º da CDFUE**Artigo 22.º****Diversidade cultural, religiosa e linguística**

A União respeita a diversidade cultural, religiosa e linguística.

Nas «ANOTAÇÕES RELATIVAS À CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS (2007/C 303/02)» consta o seguinte:

«Este artigo baseou-se no artigo 6.º do Tratado da União Europeia, bem como nos n.ºs 1 e 4 do artigo 151.º do Tratado CE, agora substituídos pelos n.ºs 1 e 4 do artigo 167.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, que diz respeito à cultura. O respeito pela diversidade cultural e linguística está também previsto no n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia. Este artigo inspira-se também na Declaração n.º 11 para a Ata Final do Tratado de Amesterdão, relativa ao estatuto das Igrejas e das organizações não confessionais, agora integrada no artigo 17.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia».

Ano de 2019

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 26 de março de 2019, EU:C:2019:249, Processo C-377/16 (Reino de Espanha contra Parlamento Europeu) - Recurso de anulação – Regime linguístico – Processo de seleção de agentes contratuais – Convite à manifestação de interesse – Motoristas – Grupo de funções I – Conhecimentos linguísticos – Limitação da escolha da língua 2 do processo de seleção às línguas inglesa, francesa e alemã – Língua de comunicação – Regulamento n.º 1 – Estatuto dos Funcionários – Regime aplicável aos outros agentes – Discriminação em razão da língua – Justificação – Interesse do serviço:**

Resumo

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220444&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1474776>

Nos processos de seleção do pessoal das instituições da União, as diferenças de tratamento em razão da língua não são, em princípio, admitidas

No Acórdão Espanha/Parlamento (C-377/16), proferido em 26 de março de 2019, o Tribunal de Justiça anulou, no âmbito de um recurso de anulação nos termos do artigo 263.º TFUE, um convite à manifestação de interesse estabelecido pelo Parlamento Europeu para o recrutamento de agentes contratuais com vista a assegurar as funções de motorista, que limitou a escolha da língua 2 do processo de seleção apenas às línguas inglesa, francesa e alemã e a utilização destas últimas como línguas das comunicações para efeitos do processo.

O Parlamento Europeu lançou, em 14 de abril de 2016, um convite à manifestação de interesse tendo em vista constituir uma base de dados de candidatos suscetíveis de ser recrutados enquanto agentes contratuais para o exercício da função de motorista. O título IV desse convite dispunha que o recrutamento em questão estava subordinado a «um conhecimento satisfatório de alemão, de inglês ou de francês» como «língua 2». Esta limitação correspondia, segundo o Parlamento, ao interesse do serviço que exige que «os novos recrutados fiquem imediatamente operacionais e sejam capazes de comunicar eficientemente no âmbito do seu trabalho quotidiano», uma vez que estas três línguas são as mais utilizadas nessa instituição. Os candidatos eram, por outro lado, obrigados a apresentar as suas candidaturas utilizando um formulário de inscrição eletrónica disponível unicamente nestas três línguas no sítio Internet do Serviço Europeu de Seleção do Pessoal (EPSO).

No que respeita a uma eventual limitação da escolha das línguas para as comunicações entre os candidatos e o EPSO no âmbito do processo de seleção em causa, o Tribunal de Justiça declarou



que não se podia excluir que candidatos tivessem sido privados da possibilidade de utilizar a língua oficial da sua escolha para enviar as suas candidaturas e, por conseguinte, sujeitos a uma diferença de tratamento em razão da língua. Neste contexto, o Tribunal de Justiça recordou, nomeadamente, que, nos termos do artigo 2.º do Regulamento n.º 1/58 (1), os textos dirigidos às instituições da União por uma pessoa sujeita à jurisdição de um Estado-Membro são redigidos, à escolha do expedidor, numa das línguas oficiais referidas no artigo 1.º desse regulamento. Este direito de escolher, de entre as línguas oficiais da União, a língua a utilizar nas comunicações com as instituições reveste carácter fundamental, enquanto componente essencial do respeito da diversidade linguística da União, cuja importância é recordada no artigo 3.º, n.º 3, quarto parágrafo, TUE e no artigo 22.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Todavia, no contexto específico dos processos de seleção do pessoal da União, as instituições podem prever limitações relativas à utilização das línguas oficiais, desde que tais limitações sejam, nos termos do artigo 1.º-D, n.º 6, do Estatuto dos Funcionários, conforme aplicado aos agentes contratuais por força do artigo 80.º, n.º 4, do Regime Aplicável aos Outros Agentes (ROA) (2), objetiva e razoavelmente justificadas por um objetivo legítimo de interesse geral no âmbito da política de pessoal e proporcionais ao objetivo prosseguido. Ora, no caso em apreço, o Parlamento Europeu não apresentou nenhum motivo suscetível de demonstrar a existência de um objetivo legítimo de interesse geral de natureza a justificar a limitação das línguas de comunicação apenas às línguas inglesa, francesa e alemã.

Quanto à questão da limitação da escolha da língua 2 a essas línguas para o próprio processo de seleção, o Tribunal de Justiça concluiu que os candidatos cujos conhecimentos linguísticos não permitiam responder à referida exigência foram privados da possibilidade de participar nesse processo de seleção, e isso mesmo que dispusessem de um conhecimento suficiente, à luz das condições previstas no artigo 82.º, n.º 3, alínea e), do RAA, de, pelo menos, duas línguas oficiais da União. Esta limitação é suscetível de constituir uma diferença de tratamento em razão da língua. Ora, embora o interesse do serviço possa necessitar, a título de um objetivo legítimo de interesse geral, que as pessoas recrutadas disponham de conhecimentos linguísticos específicos, cabe à instituição que limita o regime linguístico de um processo de seleção, que dispõe a esse respeito de um amplo poder de apreciação, demonstrar que tal limitação é perfeitamente adequada para responder a necessidades reais relativas às funções a exercer, devendo essa limitação ser proporcionada a esse interesse e assentar em critérios claros, objetivos e previsíveis que permitam aos candidatos compreender os respetivos motivos e aos órgãos jurisdicionais da União fiscalizar a respetiva legalidade. No caso em apreço, o Tribunal de Justiça concluiu que os motivos apresentados no título IV do convite à manifestação de interesse não eram, por si só, suficientes para demonstrar que as funções de motorista no Parlamento Europeu exigiam concretamente o conhecimento de uma das três línguas em causa, com exclusão das outras línguas oficiais da União. Além disso, uma vez que o Parlamento Europeu não adotou, em aplicação do artigo 6.º do Regulamento n.º 1/58, regras internas relativas às modalidades de aplicação do seu regime linguístico, não se pode afirmar, sem ter em conta as funções que os candidatos recrutados serão concretamente chamados a exercer, que essas três línguas são, necessariamente, as línguas mais úteis para todas as funções dentro desta instituição. Quanto à circunstância de a descrição das funções que os motoristas recrutados irão exercer indicar que estes executariam as suas tarefas principalmente em Bruxelas, no Luxemburgo e em Estrasburgo, a saber, três cidades situadas em Estados-Membros que contam entre as suas línguas oficiais as línguas francesa ou alemã, o Tribunal de Justiça declarou que não era suficiente para justificar a limitação em causa. Com efeito, o Parlamento não demonstrou que a limitação a cada uma das línguas designadas como língua 2 do processo de seleção era objetiva e razoavelmente justificada à luz das especificidades funcionais dos lugares a prover, nem, em contrapartida, por que razão essa escolha não podia recair sobre outras línguas oficiais eventualmente relevantes para esses empregos.

Por último, quanto às consequências da anulação do convite à manifestação de interesse, o Tribunal de Justiça concluiu pela anulação da base de dados constituída para esse efeito. Considerou que os candidatos que tinham sido inscritos nessa base de dados não beneficiaram de nenhuma garantia de contratação, e, portanto, que a mera inscrição dos candidatos nessa base de dados não podia criar uma confiança legítima que exigisse a manutenção em vigor dos efeitos do convite à manifestação de interesse anulado. Em contrapartida, a anulação da base de dados não teve incidência em eventuais recrutamentos já efetuados.



Notas:

1 Regulamento n.º 1 do Conselho, de 15 de abril de 1958, que estabelece o regime linguístico da Comunidade Económica Europeia (JO 1958, 17, p. 385), conforme alterado pelo Regulamento (UE) n.º 517/2013 do Conselho, de 13 de maio de 2013 (JO 2013, L 158, p. 1).

2 Regulamento (CEE, Euratom, CECA) n.º 259/68 do Conselho, de 29 de fevereiro de 1968, que fixa o Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias assim como o Regime aplicável aos outros agentes destas Comunidades, e institui medidas especiais temporariamente aplicáveis aos funcionários da Comissão (JO 1968, L 56, p. 1), conforme alterado pelo Regulamento (UE, Euratom) n.º 1023/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2013 (JO 2103, L 287, p. 15).

Ano de 2018

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Sétima Secção) de 30 de maio de 2018, EU:C:2018:347, Processo C-390/17 P (Irit Azoulay e o. contra Parlamento Europeu) - Recurso de uma decisão do Tribunal Geral – Função Pública – Remuneração – Prestações familiares – Abono escolar – Recusa de reembolso das despesas de escolaridade – Artigo 3.º, n.º 1, do anexo VII do Estatuto dos Funcionários da União Europeia:**

Resumo

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=203043&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1475265>

1. O conceito de «despesas de escolaridade» é um conceito autónomo do direito da União. Para interpretar este conceito, há que ter em conta, designadamente, o seu teor literal e os objetivos visados pela regulamentação. A redação do artigo 3.º, n.º 1, do anexo VII do Estatuto indica claramente que as despesas efetuadas devem permitir a frequência de um estabelecimento que seja pago. O objetivo da adoção desta disposição é harmonizar o abono escolar com o nível real das despesas efetuadas pelos funcionários. Assim, interpretado à luz do artigo 3.º, n.º 1, o anexo VII do Estatuto, o artigo 3.º das Disposições Gerais de Execução prevê que o abono escolar cobre as despesas de inscrição e de frequência de estabelecimentos de ensino e as despesas de transporte, com exclusão de quaisquer outras despesas. Atendendo ao caráter autónomo do conceito de «despesas de escolaridade», a qualificação do conceito depende da própria natureza e dos elementos constitutivos da despesa a reembolsar.

As cotizações pagas às associações sem fins lucrativos em questão não podem ser qualificadas de «despesas de escolaridade». Com efeito, constituem despesas geradas por exigências e atividades ligadas ao projeto específico e de escolaridade não subsidiado das escolas em causa, e devem ser consideradas «outras despesas relativas ao cumprimento do programa escolar do estabelecimento de ensino frequentado» na aceção do artigo 3.º, segundo parágrafo, das Disposições Gerais de Execução relativas à concessão do abono escolar.
(cf. n.ºs 17-20, 24)

2. V. texto da decisão.
(cf. n.º 39)



Ano de 2013

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 16 de abril de 2013, Processo C-202/11 (Anton Las contra PSA Antwerp NV) - Livre circulação dos trabalhadores – Artigo 45.º TFUE – Sociedade estabelecida na região de língua neerlandesa do Reino da Bélgica – Obrigação de redigir os contratos de trabalho em língua neerlandesa – Contrato de trabalho com carácter transfronteiriço – Restrição – Falta de proporcionalidade:**

Sumário

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=156552&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1473815>

1. V. texto da decisão.
(cf. n.º 18)

2. O artigo 45.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de uma entidade federada de um Estado-Membro que impõe a um empregador, que tenha a sua sede de exploração no território dessa entidade, a obrigação de redigir os contratos de trabalho com carácter transfronteiriço exclusivamente na língua oficial dessa entidade federada, sob pena de nulidade desses contratos declarada oficiosamente pelo juiz.

Com efeito, tal regulamentação não pode ser considerada proporcionada dado que vai além do que é estritamente necessário para alcançar objetivos legítimos como, antes de mais, promover e estimular a utilização de uma das línguas oficiais do Estado-Membro em causa, em seguida, assegurar a proteção dos trabalhadores, permitindo-lhes tomar conhecimento dos documentos societários na sua própria língua, assim como beneficiar da proteção efetiva das instituições representativas de trabalhadores e das autoridades administrativas judiciais chamadas a conhecer desses documentos e, por último, assegurar a eficácia dos controlos e da supervisão da inspeção do trabalho.

(cf. n.ºs 24, 33, 34 e disp.)

Ano de 2012

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 27 de novembro de 2012, EU:C:2012:752, Processo C-566/10 (República Italiana contra Comissão Europeia) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – Regime linguístico – Anúncios de concursos gerais para o recrutamento de administradores e de assistentes – Publicação integral em três línguas oficiais – Língua das provas – Escolha da segunda língua de entre três línguas oficiais:**

Sumário

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152943&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1473411>

1. Na falta de disposições regulamentares especiais aplicáveis aos funcionários e agentes, e de disposições a este respeito nos regulamentos internos que as instituições podem adotar, nenhum texto permite concluir que as relações entre essas instituições e os seus funcionários e agentes nas quais se inscrevem os anúncios de concurso estão totalmente excluídas do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1, que estabelece o regime linguístico da Comunidade Económica Europeia, cujo artigo 1.º enuncia expressamente quais são as línguas de trabalho das instituições. Sucede o mesmo a fortiori no que respeita às relações entre instituições e candidatos de um concurso externo que, em princípio, não são funcionários nem agentes.

(cf. n.ºs 67-69)

2. Em conformidade com o disposto no artigo 1.º, n.º 2, do anexo III do Estatuto, lido em conjugação com o artigo 5.º do Regulamento n.º 1, que estabelece o regime linguístico da Comunidade Económica Europeia, que prevê que o Jornal Oficial da União Europeia é publicado em todas as línguas oficiais, os anúncios de concurso devem ser integralmente publicados em todas as línguas oficiais.



Não prevendo estas disposições exceções, a publicação posterior, em todas as línguas oficiais, das alterações que contêm apenas informações sucintas, não sana a não publicação integral no Jornal Oficial dos anúncios de concurso em todas as línguas oficiais. De todo o modo, embora essas alterações contenham um certo número de informações relativas ao concurso, partindo do pressuposto de que os cidadãos da União Europeia leem o Jornal Oficial da União Europeia na sua língua materna e que essa língua é uma das línguas oficiais da União, um candidato potencial cuja língua materna não é uma das línguas da publicação integral dos anúncios de concurso tem de procurar obter esse Jornal numa dessas línguas e ler o anúncio nessa língua, antes de decidir se pretende candidatar-se a um dos concursos. Tal candidato encontra-se numa situação de desvantagem em relação a um candidato cuja língua materna é uma das línguas nas quais os anúncios de concurso controvertidos foram integralmente publicados, tanto no que respeita à correta compreensão desses anúncios como no que respeita ao prazo para preparar e apresentar uma candidatura a esses concursos.

Essa desvantagem é a consequência da diferença de tratamento em razão da língua, proibida pelo artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e pelo artigo 1.º-D, n.º 1, do Estatuto, ocasionada por essas publicações. Com efeito, a prática de publicação limitada não respeita o princípio da proporcionalidade e constitui assim uma discriminação em razão da língua, proibida pelo artigo 1.º-D do Estatuto. (cf. n.ºs 71-75, 77)

3. Uma limitação da escolha de uma língua como segunda língua para participar nos concursos gerais da União pode ser justificada pelo interesse do serviço. O artigo 1.º-D do Estatuto dos Funcionários autoriza, nomeadamente, limitações aos princípios da não discriminação e da proporcionalidade. No entanto, esse interesse do serviço deve ser objetivamente justificado e o nível de conhecimento linguístico exigido deve ser proporcional às reais necessidades do serviço. Por outro lado, regras que limitem a escolha da segunda língua devem prever critérios claros, objetivos e previsíveis para que os candidatos possam saber, com antecedência suficiente, quais as exigências linguísticas requeridas para se poderem preparar para os concursos nas melhores condições.

Na medida em que um objetivo legítimo de interesse geral possa ser invocado e a sua realidade demonstrada, uma diferença de tratamento em razão da língua deve, além disso, respeitar o princípio da proporcionalidade, ou seja, deve ser apta a realizar o objetivo visado e não deve exceder o que é necessário para o alcançar. Com efeito, em conformidade com o disposto no artigo 27.º, primeiro parágrafo, do Estatuto, o recrutamento dos funcionários deve ter em vista assegurar à instituição o serviço de funcionários que possuam as mais elevadas qualidades de competência, de rendimento e de integridade. Dado que este objetivo pode ser mais bem preservado quando os candidatos são autorizados a efetuar as provas de seleção na sua língua materna ou na segunda língua que consideram que dominam melhor, cabe às instituições efetuar uma ponderação entre o objetivo legítimo que justifica a limitação do número de línguas dos concursos e o objetivo de identificar os candidatos que têm as mais elevadas qualidades de competência.

Por outro lado, os conhecimentos linguísticos dos funcionários são um elemento essencial das suas carreiras e as autoridades investidas do poder de nomeação dispõem de diferentes meios para controlar esses conhecimentos e os esforços desenvolvidos pelos funcionários para pôr esses conhecimentos em prática e para eventualmente adquirir novos conhecimentos. A este respeito, cabe assim às instituições efetuar uma ponderação entre o objetivo legítimo que justifica a limitação do número de línguas dos concursos e as possibilidades de aprendizagem pelos funcionários recrutados, nas instituições, das línguas necessárias ao interesse do serviço. (cf. n.ºs 87, 88, 90, 91, 93, 94, 96, 97)

4. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 102, 10)



Ano de 2011

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 16 de abril de 2013, EU:C:2013:239, Processo C-202/11 (Anton Las contra PSA Antwerp NV) - Livre circulação dos trabalhadores – Artigo 45.º TFUE – Sociedade estabelecida na região de língua neerlandesa do Reino da Bélgica – Obrigação de redigir os contratos de trabalho em língua neerlandesa – Contrato de trabalho com carácter transfronteiriço – Restrição – Falta de proporcionalidade:**

Sumário

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=156552&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1472880>

1. V. texto da decisão.
(cf. n.º 18)

2. O artigo 45.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de uma entidade federada de um Estado-membro que impõe a um empregador, que tenha a sua sede de exploração no território dessa entidade, a obrigação de redigir os contratos de trabalho com carácter transfronteiriço exclusivamente na língua oficial dessa entidade federada, sob pena de nulidade desses contratos declarada oficiosamente pelo juiz.

Com efeito, tal regulamentação não pode ser considerada proporcionada dado que vai além do que é estritamente necessário para alcançar objetivos legítimos como, antes de mais, promover e estimular a utilização de uma das línguas oficiais do Estado-membro em causa, em seguida, assegurar a proteção dos trabalhadores, permitindo-lhes tomar conhecimento dos documentos societários na sua própria língua, assim como beneficiar da proteção efetiva das instituições representativas de trabalhadores e das autoridades administrativas judiciais chamadas a conhecer desses documentos e, por último, assegurar a eficácia dos controlos e da supervisão da inspeção do trabalho.

(cf. n.ºs 24, 33, 34 e disp.)

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 29 de Setembro de 2011, EU:C:2011:623, Processo C-187/10 (Baris Unal contra Staatssecretaris van Justitie) - Acordo de associação CEE-Turquia - Decisão n.º 1/80 do Conselho de Associação - Artigo 6.º, n.º 1, primeiro travessão - Cidadão turco - Autorização de residência - Reagrupamento familiar - Separação dos parceiros - Revogação da autorização de residência – Efeito: retroativo:**

Sumário

Disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=130794&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1472661>

O artigo 6.º, n.º 1, primeiro travessão, da Decisão n.º 1/80 do Conselho de Associação CEE-Turquia deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que as autoridades nacionais competentes revoguem a autorização de residência de um trabalhador turco com efeitos retroativos à data em que deixou de se verificar o motivo a que o direito nacional sujeitava a concessão da sua autorização de residência, se esse trabalhador não tiver incorrido em nenhum comportamento fraudulento e essa revogação tiver ocorrido depois do termo do período de um ano de emprego regular previsto no referido artigo 6.º, n.º 1, primeiro travessão.

Com efeito, por um lado, esta disposição não pode ser interpretada de modo a permitir a um Estado-membro modificar unilateralmente o alcance do sistema de integração progressiva dos cidadãos turcos no mercado de trabalho do Estado-membro de acolhimento. Por outro lado, não admitir que esse trabalhador beneficiou no Estado Membro de acolhimento de um emprego regular há mais de um ano seria contrário ao princípio geral do respeito dos direitos adquiridos segundo o qual, quando um nacional turco pode validamente invocar direitos ao abrigo de uma disposição da Decisão n.º 1/80, esses direitos já não dependem de as circunstâncias que lhes deram origem se manterem, uma vez que um requisito desta natureza não é imposto por essa decisão.



- Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 12 de maio de 2011, processo C-391/09, EU:C:2011:291 (Malgožata Runevič-Vardyn e Łukasz Paweł Wardyn contra Vilniaus miesto savivaldybės administracija e outros) - Cidadania da União - Liberdade de circular e permanecer no território dos Estados-Membros - Princípio da não discriminação em razão da nacionalidade - Artigos 18.º TFUE e 21.º TFUE - Princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica - Diretiva 2000/43/CE - Regulamentação nacional que impõe a inscrição dos apelidos e dos nomes próprios das pessoas singulares nos atos de registo civil numa forma que respeite as regras de grafia próprias da língua oficial nacional:

Sumário do acórdão, disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=126252&pageInDex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=3257882>:

«1. Uma legislação nacional que prevê que os apelidos e os nomes próprios de uma pessoa só podem ser inscritos nos atos de registo civil desse Estado sob uma forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional diz respeito a uma **situação que não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/43/CE**, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica.

Embora seja verdade que, atendendo ao objeto da referida diretiva, à natureza dos direitos que esta tem por objetivo proteger e a que esta diretiva é apenas a expressão, no domínio considerado, do princípio da igualdade, que é um dos princípios gerais do direito da União, reconhecido pelo artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, o seu âmbito de aplicação não pode ser definido em termos restritivos, não se pode considerar, no entanto, que essa legislação nacional é abrangida pela conceito de «serviço» na aceção do artigo 3.º, n.º 1, desta diretiva.

(cf. n.ºs 43, 45, 48, disp. 1)

2. O artigo 21.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que as autoridades competentes de um Estado-Membro recusem, ao abrigo de uma legislação nacional que prevê que o apelido e os nomes próprios de uma pessoa só podem ser transcritos nos atos de registo civil desse Estado numa forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional, alterar o apelido e o nome próprio de um dos seus nacionais nas certidões de nascimento e de casamento deste segundo as regras de grafia de outro Estado-Membro.

O facto de o apelido e o nome próprio de uma pessoa só poderem ser alterados e transcritos nos atos de registo civil do seu Estado-Membro de origem em caracteres da língua deste último Estado-Membro não pode constituir um tratamento menos favorável do que aquele de que beneficia antes de fazer uso dos direitos conferidos pelo Tratado em matéria de livre circulação das pessoas, e, portanto, não é suscetível de o dissuadir de exercer os direitos de circulação reconhecidos pelo artigo 21.º TFUE.

(cf. n.ºs 69, 70, 94, disp. 2)

3. O artigo 21.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que as autoridades competentes de um Estado-Membro recusem, ao abrigo de uma legislação nacional que prevê que o apelido e os nomes próprios de uma pessoa só podem ser transcritos nos atos de registo civil desse Estado numa forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional, alterar o apelido comum de duas pessoas casadas, cidadãos da União, tal como o mesmo consta dos atos de registo civil emitidos pelo Estado-Membro de origem de um destes cidadãos, numa forma que respeita as regras de grafia deste último Estado, desde que essa recusa não provoque aos referidos cidadãos da União sérios inconvenientes de ordem administrativa, profissional e privada, o que compete ao órgão jurisdicional de reenvio determinar. Se tal for o caso, compete igualmente a esse órgão jurisdicional verificar se a recusa de alteração é necessária à proteção dos interesses que a legislação nacional visa garantir e é proporcionada ao objetivo legitimamente prosseguido.

O objetivo prosseguido por uma legislação nacional, que visa proteger a língua oficial nacional através da imposição de regras de grafia previstas nessa língua, constitui, em princípio, um



objetivo legítimo suscetível de justificar restrições aos direitos de livre circulação e de permanência previstos no artigo 21.º TFUE e pode ser levado em conta quando da ponderação entre interesses legítimos e os referidos direitos reconhecidos pelo direito da União.
(cf. n.ºs 87, 94, disp. 2)

4. O artigo 21.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que as autoridades competentes de um Estado-Membro recusem, ao abrigo de uma legislação nacional que prevê que o apelido e os nomes próprios de uma pessoa só podem ser transcritos nos atos de registo civil desse Estado numa forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional, alterar a certidão de casamento de um cidadão da União nacional de outro Estado-Membro de modo a que os nomes próprios do referido cidadão sejam transcritos com sinais diacríticos nesta certidão tal como o foram nos atos de registo civil emitidos pelo seu Estado-Membro de origem, e numa forma que respeite as regras de grafia da língua oficial nacional deste último Estado.
(cf. n.º 94, disp. 2)»

Ano de 2008:

- **Acórdão do Tribunal Geral (Quinta Secção) de 20 de novembro de 2008, processo T-185/05, EU:T:2008:519 (República Italiana contra Comissão Europeia):**

Sumário do acórdão, disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=74909&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=3258949>

1. Daí decorre que, se estiverem preenchidos os requisitos de aplicação do artigo 230.º CE, essa disposição pode servir de base a um recurso de anulação dos atos da Comissão relativos ao domínio da função pública europeia, interposto por recorrentes não referidos no artigo 91.º do Estatuto dos Funcionários, ou seja, recorrentes que não são funcionários ou agentes comunitários nem candidatos a um emprego na função pública europeia. O direito de um Estado-membro a interpor um recurso de anulação, com base no artigo 230.º CE, contra os atos da Comissão não pode ser posto em causa pelo facto de os referidos atos tratarem de questões da função pública europeia.
(cf. n.ºs 27-28)

2. Nem o artigo 29.º, n.º 2, do Estatuto dos Estatutos autoriza as instituições a adotar um procedimento de recrutamento diferente do concurso para o recrutamento dos seus funcionários superiores, nem o artigo 29.º, n.º 2, do Estatuto nem nenhuma outra disposição impedem uma instituição de adotar, antes de criar um procedimento concreto para preencher um lugar de funcionário superior, regras de aplicação geral, que fixem definitivamente pelo menos certos aspetos do procedimento a seguir para o recrutamento dos funcionários superiores por essa instituição. Essas regras produzem efeitos jurídicos vinculativos, na medida em que a instituição em causa não pode, enquanto as referidas regras não forem modificadas ou revogadas, afastar-se delas quando procede ao recrutamento de alguém para um lugar determinado dessa categoria. Nesse caso, um recorrente privilegiado, como um Estado-Membro, pode impugnar imediatamente, através de um recurso de anulação ao abrigo do artigo 230.º CE, a legalidade dessas regras, sem ter de esperar que as mesmas sejam aplicadas num caso concreto.

Na medida em que, ao definirem as condições relativas ao acesso ao emprego, os anúncios de abertura de vagas determinam quais as pessoas cuja candidatura é suscetível de ser aceite e constituem, assim, atos que afetam os potenciais candidatos cuja candidatura é excluída pelas referidas condições.
(cf. n.ºs 46, 55)

3. Na falta de publicação ou de notificação, incumbe a quem tenha conhecimento da existência de um ato que lhe diga respeito solicitar o respetivo texto integral num prazo razoável, mas que, sob esta reserva, o prazo de recurso só pode começar a correr a partir do momento em que o



terceiro interessado tem exato conhecimento do conteúdo e dos fundamentos do ato em causa, por forma a poder exercer o seu direito de recurso. No entanto, quando não é possível determinar com segurança a data a partir da qual o recorrente tomou conhecimento exato do conteúdo e dos fundamentos do acto que impugna, deve considerar-se que o prazo de recurso começou a correr, o mais tardar, no dia em que puder ser demonstrado que o recorrente já tinha esse conhecimento.

(cf. n.ºs 68, 70)

4. As numerosas referências, no Tratado, à utilização das línguas na União Europeia, nomeadamente, nos artigos 290.º CE e 314.º CE, não podem considerar-se como a manifestação de um princípio geral de direito comunitário que assegure a cada cidadão o direito a que tudo o que seja suscetível de afetar os seus interesses seja redigido na sua língua em todas as circunstâncias. Esse princípio, não decorre do Regulamento n.º 1 que estabelece o regime linguístico da Comunidade Económica Europeia.

(cf. n.ºs 116-117)

5. Se uma instituição decidir publicar no Jornal Oficial o texto integral de um anúncio de abertura de vaga para um lugar de funcionário superior unicamente em certas línguas, deve, para evitar uma discriminação em razão da língua entre os candidatos potencialmente interessados no referido anúncio, adotar medidas adequadas a fim de informar todos os referidos candidatos da existência do anúncio de abertura de vaga em causa e das edições em que foi integralmente publicado. Desde que esse requisito esteja preenchido, a publicação no Jornal Oficial de um anúncio de abertura de vagas da categoria prevista num número restrito de línguas não é suscetível de levar a uma discriminação entre os diversos candidatos se for pacífico que estes últimos têm um domínio suficiente, pelo menos, de uma dessas línguas que lhes permite tomar utilmente conhecimento do conteúdo do referido anúncio. Em contrapartida, a publicação no Jornal Oficial do texto do anúncio de abertura de vaga unicamente em determinadas línguas comunitárias quando pessoas que só conhecem outras línguas comunitárias podem candidatar-se é suscetível de levar, na falta de outras medidas que permitam a esta última categoria de potenciais candidatos tomar utilmente conhecimento do conteúdo desse anúncio, a uma discriminação contra eles. Com efeito, nesse caso, os candidatos em questão encontram-se numa posição menos vantajosa do que os outros candidatos, uma vez que não podem tomar utilmente conhecimento das qualificações exigidas pelo anúncio de abertura de vagas nem das condições e das regras processuais de recrutamento. Ora, esse conhecimento é um pressuposto necessário à apresentação otimizada da respetiva candidatura, de modo a maximizar as suas oportunidades de serem selecionados para o lugar em causa.

(cf. n.ºs 130-131, 135-136)»



IV. IGUALDADE ENTRE HOMENS E MULHERES - art.º 23.º da CDFUE**Artigo 23.º****Igualdade entre homens e mulheres**

Deve ser garantida a igualdade entre homens e mulheres em todos os domínios, incluindo em matéria de emprego, trabalho e remuneração.

O princípio da igualdade não obsta a que se mantenham ou adotem medidas que prevejam regalias específicas a favor do sexo sub-representado.

Nas «**ANOTAÇÕES RELATIVAS À CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS (2007/C 303/02)**» consta o seguinte:

«O primeiro parágrafo deste artigo baseou-se no artigo 2.º e no n.º 2 do artigo 3.º do Tratado CE, agora substituídos pelo artigo 3.º do Tratado da União Europeia e pelo artigo 8.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, que estabelecem como objetivo da União promover a igualdade entre homens e mulheres, e ainda no n.º 1 do artigo 157.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, inspirando-se também no artigo 20.º da Carta Social Europeia revista, de 3 de maio de 1996, e no ponto 16 da Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores.

Baseia-se igualmente no n.º 3 do artigo 157.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e no n.º 4 do artigo 2.º da Diretiva 76/207/CEE do Conselho, 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.

O segundo parágrafo reproduz, numa fórmula mais curta, o n.º 4 do artigo 157.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, nos termos do qual o princípio da igualdade de tratamento não obsta a que se mantenham ou adotem medidas que prevejam regalias específicas destinadas a facilitar o exercício de uma atividade profissional pelas pessoas do sexo sub-representado, ou a prevenir ou compensar desvantagens na sua carreira profissional. Nos termos do n.º 2 do artigo 52.º, este número não altera o disposto no n.º 4 do artigo 157.º»

IGUALDADE DE GÉNERO
PALAVRAS-CHAVE
Quadro jurídico da UE
conceitos-chave:
DISCRIMINAÇÃO DIRETA/INDIRETA
ASSÉDIO E ASSÉDIO SEXUAL
AÇÃO POSITIVA
ÓNUS DA PROVA
SALÁRIO IGUAL
REMÉDIOS E SANÇÕES
EQUILÍBRIO TRABALHO-VIDA
VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES
REENVIO PREJUDICIAL

O índice **EIGE** é uma medida abrangente para avaliar o estado da arte e para monitorar o progresso em questões de igualdade de género na UE desenvolvido pelo **Instituto Europeu de Igualdade de Género**.



As seis áreas principais do índice são:

PODER
TEMPO
CONHECIMENTO
SAÚDE
DINHEIRO
TRABALHO

1. Introdução ao tema da igualdade género

1.1. A História do Direito da União da Igualdade de Género (cf. Álvaro Oliveira, Direito da União Europeia da Igualdade de Género, Evolução Histórica e Visão Geral, Seminário ERA - direito da igualdade de género – Trier – 9 a 11/12/2024)

QUATRO FASES:

1) 1957 – o Tratado original da CEE - até 1962

Artigo 119.º

Os EM devem garantir o princípio da igualdade de remuneração para homens e mulheres por trabalho igual

2) Os anos 70

– adoção de diretivas sobre igualdade de género em salários (75), no emprego (76) e na segurança social (79)

– **Processo 43/75 - TJUE caso *Defrenne II***: o princípio da igualdade salarial › efeito direto !

Neste caso a “União Europeia” aparece não apenas como uma união económica, mas como União que se destina ao mesmo tempo, através da acção comum, a garantir o progresso social e a procurar a melhoria constante das condições de vida e de trabalho do seu povo...

Conclusões do acórdão:

1) O princípio de igualdade de remunerações entre trabalhadores do sexo masculino e feminino estabelecido no artigo 119.º é susceptível de ser invocado perante os órgãos jurisdicionais nacionais. Estes devem assegurar a protecção dos direitos que aquela disposição confere aos particulares, designadamente no caso de discriminações que encontram directamente a sua origem em disposições legislativas ou convenções colectivas de trabalho, bem como em caso de remuneração desigual de trabalhadores do sexo masculino e feminino por trabalho igual, quando este é desenvolvido no mesmo estabelecimento ou serviço, público ou privado.

2) A aplicação do artigo 119.º devia ser totalmente assegurada pelos antigos Estados-membros a partir de 1 de janeiro de 1962, início da segunda fase do período de transição, e pelos novos Estados-membros a partir de 1 de janeiro de 1973, data da entrada em vigor do tratado de adesão. A primeira daquelas datas não foi modificada pela resolução dos Estados-membros de 30 de dezembro de 1961.

3) A Diretiva n.º 75/117 do Conselho não prejudica o efeito direto do artigo 119.º e o prazo fixado por aquela diretiva não produz qualquer efeito quanto às datas determinadas, respetivamente, no artigo 119.º do Tratado CEE e no tratado de adesão.

4) Mesmo nos domínios em que o artigo 119.º não tenha efeito direto, não poderá interpretar-se esta disposição no sentido de reservar uma competência exclusiva ao legislador nacional para a execução do princípio de igualdade de remuneração, podendo essa execução resultar, sempre que necessário, do concurso de disposições comunitárias e nacionais.



5) Exceto no que respeita aos trabalhadores que anteriormente tenham interposto recurso judicial ou deduzido reclamação equivalente, o efeito direto do artigo 119.º não poderá ser invocado em apoio de reivindicações relativas a períodos de remuneração anteriores à data do presente acórdão.

Outros acórdãos:

- ✓ **Acórdão do Tribunal (Sexta Secção) de 7 de fevereiro de 1991, Processo C-184/89 (Helga Nimz contra Freie und Hansestadt Hamburg) - Passagem para um grupo de renumeração superior - Obrigatoriedade de os trabalhadores a tempo parcial cumprirem um período de avaliação com o dobro da duração - Discriminação indireta:**

Sumário disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=96662&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=297861>

1. A proibição de qualquer discriminação entre trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos em matéria de remuneração, estabelecida pelo artigo 119.º do Tratado, aplica-se igualmente às modalidades segundo as quais uma convenção coletiva organiza a passagem quase automática, com base na antiguidade com boa avaliação, de um nível de remuneração para outro.

2. O artigo 119.º do Tratado CEE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que uma convenção coletiva aplicável aos serviços públicos nacionais preveja a tomada em consideração integral da antiguidade dos trabalhadores que cumprem, pelo menos, três quartos do horário de trabalho normal para acederem a um escalão de remuneração superior, mas apenas pela metade dessa antiguidade no que respeita aos trabalhadores cujo horário tem uma duração compreendida entre metade e três quartos do horário normal, desde que se verifique que, na prática, este último grupo de trabalhadores engloba uma percentagem consideravelmente menor de homens do que de mulheres, salvo se a entidade patronal provar que a referida disposição se justifica por fatores cuja objectividade depende, designadamente, da relação entre a natureza da função exercida e a experiência que o exercício dessa função proporciona após um certo número de horas de trabalho

3. Perante uma discriminação indireta contida numa disposição de uma convenção colectiva, o juiz nacional tem a obrigação de não aplicar essa disposição, sem ter que solicitar ou aguardar a sua prévia eliminação através de negociação coletiva ou por qualquer outra forma, e de aplicar aos membros do grupo desfavorecido por essa discriminação o mesmo regime de que beneficiam os outros trabalhadores, regime que, em caso de transposição incorreta do artigo 119.º do Tratado CEE para o direito nacional, é o único sistema de referência válido.

- ✓ **Acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de março de 1981, Processo 96/80 (J.P. Jenkins contra Kingsgate (Clothing Productions) Ltd.) - Igualdade de remuneração:**

Resumo disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=90839&pageIndex=0&doclang=FR&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=297374>

1. Le fait d'accorder pour le travail payé au temps une rémunération par heure de travail différente selon le nombre d'heures ouvrées par semaine ne se heurte pas au principe de l'égalité des rémunérations inscrit à l'article 119 du traité CEE, pour autant que la différence de rémunération entre le travail à temps partiel et le travail à temps plein s'explique par l'intervention de facteurs objectivement justifiés et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe. Il appartient dans chaque cas d'espèce au juge national d'apprécier si, compte tenu des circonstances de fait, des antécédents et des motifs de l'employeur, une pratique salariale, bien que présentée comme une différenciation en fonction du temps de travail hebdomadaire, constitue ou non, en réalité, une discrimination en raison du sexe des travailleurs. Dès lors, une différence de rémunération entre travailleurs à temps plein et travailleurs à temps partiel ne constitue une discrimination prohibée par l'article 119 du traité que si elle n'est en réalité qu'un moyen indirect pour réduire le niveau



de rémunération des travailleurs à temps partiel en raison de la circonstance que ce groupe de travailleurs se compose, de manière exclusive ou prépondérante, de personnes de sexe féminin.

2. L'article 119 du traité CEE s'applique directement à toutes formes de discrimination susceptibles d'être constatées à l'aide des seuls critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération retenus par cette disposition, sans que des mesures communautaires ou nationales déterminant ces critères soient nécessaires pour la mise en œuvre de ceux-ci. Relève des discriminations susceptibles d'être ainsi judiciairement constatées le cas de rémunération inégale des travailleurs masculins et des travailleurs féminins pour un même travail, accompli dans un même établissement ou service, privé ou public. Pour autant que le juge national peut établir, à l'aide des critères d'identité de travail et d'égalité de rémunération, sans l'intervention de mesures communautaires ou nationales, que le fait d'accorder pour le travail à temps partiel une rémunération par heure de travail inférieure à celle accordée pour le travail à temps plein comporte une discrimination selon la différence de sexe, les dispositions de l'article 119 du traité s'appliquent directement à une telle situation.

3. L'article 1 de la directive 75/117, destiné essentiellement à faciliter l'application concrète du principe de l'égalité des rémunérations qui figure à l'article 119 du traité CEE, n'affecte en rien le contenu ou la portée de ce principe, tel que défini par cette dernière disposition.

- ✓ **Acórdão do Tribunal (Sexta Secção) de 24 de fevereiro de 1994, Processo C-343/92 (M. A. Roks, esposa de De Weerd e outros contra Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen e outros) - Igualdade entre homens e mulheres - Segurança social - Diretiva 79/7/CEE - Efeitos da transposição fora de prazo sobre os direitos adquiridos nos termos da diretiva:**

Sumário disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=98654&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=296713>

1. Na falta de medidas de execução adequadas, o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7 pode ser invocado pelos cidadãos perante os órgãos jurisdicionais nacionais para afastar a aplicação de qualquer norma nacional não conforme com o referido artigo e, a partir de 23 de Dezembro de 1984, data em que expirou o prazo de transposição da directiva, as mulheres têm direito a ser tratadas da mesma forma e a que lhes seja aplicado o mesmo regime que aos homens que se encontrem numa situação análoga, regime que permanece, na falta de execução correcta da directiva, o único sistema de referência válido. As medidas de execução nacionais adoptadas tardiamente devem respeitar plenamente os direitos que o n.º 1 do artigo 4.º criou em benefício dos particulares num Estado-membro, a contar da expiração do prazo concedido aos Estados-membros para a sua transposição. Conclui-se daqui que o direito comunitário se opõe à aplicação de uma legislação nacional destinada a dar execução ao n.º 1 do artigo 4.º da Diretiva 79/7 e adoptada antes de expirado o prazo nela previsto, que, subordinando o direito a uma prestação de incapacidade de trabalho a uma condição anteriormente não imposta aos homens, prive as mulheres casadas dos direitos de que gozavam, à data em que esse prazo expirou, por força do efeito directo da directiva.

2. A Diretiva 79/7, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, deixa intacta a competência que os artigos 117.º e 118.º do Tratado reconhecem aos Estados-membros para, no quadro de uma colaboração estreita promovida pela Comissão, definirem a sua política social e, em consequência, a natureza e alcance das medidas de protecção social, incluindo o sector da segurança social, bem como as modalidades concretas da sua execução. Conclui-se daqui que o direito comunitário não se opõe à adopção de uma legislação nacional que, subordinando a manutenção do benefício de uma prestação de incapacidade de trabalho a uma condição aplicável a partir de então tanto aos homens como às mulheres, tenha por efeito retirar a estas, no futuro, direitos de que gozavam por força do efeito directo do artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 79/7.

3. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7 opõe-se à aplicação de uma medida nacional que, apesar da sua formulação neutra, prejudica de facto um número muito mais elevado de mulheres do



que de homens, exceto quando a medida em questão se justifique por fatores objetivos e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo. Assim sucede se os meios escolhidos responderem a um objetivo legítimo da política social do Estado-membro cuja legislação esteja em causa, forem aptos para atingir o objetivo prosseguido por esta e necessários para esse efeito. Ora, as considerações de ordem orçamental, apesar de poderem estar na base das opções de política social de um Estado-membro e influenciar a natureza ou alcance das medidas de protecção social que pretenda adotar, 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. Conclui-se daqui que o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7 se opõe à aplicação de uma legislação nacional que faça depender a concessão de uma prestação de incapacidade de trabalho da condição de se ter auferido determinado rendimento no ano anterior ao início da incapacidade, condição essa que, apesar de não estabelecer uma distinção em razão do sexo, afecta um número muito mais elevado de mulheres do que homens, ainda que a adoção dessa legislação nacional se justifique por considerações de ordem orçamental.

4. Em caso de incompatibilidade de uma legislação nacional com o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, só as pessoas abrangidas pelo âmbito de aplicação pessoal da diretiva, definido no respectivo artigo 2.º, e as que sofram os efeitos de uma disposição nacional discriminatória relativamente a outra pessoa que esteja abrangida pelo âmbito de aplicação da directiva podem invocar aquela disposição nos órgãos jurisdicionais nacionais para afastar a aplicação da legislação nacional.

- ✓ **Acórdão do Tribunal de 14 de dezembro de 1995, Processo C-444/93 (Ursula Megner e Hildgard Scheffel contra Innungskrankenkasse Vorderpfalz, transformada em Innungskrankenkasse Rheinhessen-Pfalz) - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social - Artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7/CEE - Empregos 'memores' e empregos de curta duração - Exclusão do regime obrigatório de seguro de velhice, do seguro de doença e da obrigação de cotização para o seguro de desemprego:**

Sumário disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=99321&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=296099>

1. A Diretiva 79/7, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, deve ser interpretada no sentido de que fazem parte da população ativa nos termos do artigo 2.º desta diretiva, e entram, portanto, no seu âmbito de aplicação pessoal as pessoas que ocupam empregos considerados «menores», porque abrangem normalmente menos de quinze horas semanais de trabalho com um salário que não ultrapassa um sétimo do salário mensal médio, ou de empregos de curta duração, caracterizados pelo facto de que são habitualmente limitados, por natureza, a um horário normal inferior a dezoito horas por semana ou são objecto, antecipadamente, de uma tal limitação por força de um contrato de trabalho.

Com efeito, o facto de uma pessoa só retirar da sua atividade profissional um rendimento fraco, que não lhe permite satisfazer as suas necessidades, não é, na aceção do direito comunitário, susceptível de permitir que lhe seja negada a qualidade de trabalhador, nem de o excluir da população ativa.

2. O artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 79/7, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional que exclui as atividades assalariadas, com um horário normal inferior a quinze horas por semana e uma remuneração normal que não ultrapassa um sétimo da base mensal de referência, da obrigação de seguro no âmbito dos regimes legais de seguro de doença e de velhice, bem como uma regulamentação nacional que exclui as atividades assalariadas habitualmente limitadas, por natureza, a um horário normal inferior a dezoito horas por semana ou objecto, antecipadamente, de uma tal limitação por força de um contrato de trabalho, da obrigação de cotização no âmbito do regime legal de seguro de desemprego, não constitui uma discriminação em razão do sexo, ainda que as disposições abranjam nitidamente mais mulheres do que homens, na medida em que o legislador nacional pôde



considerar razoavelmente que a legislação em causa era necessária para atingir um objetivo de política social independente de qualquer discriminação em razão do sexo.

É este o caso quando a exclusão desses empregos do seguro obrigatório corresponde a um princípio estrutural de um regime de segurança social contributivo, é o único meio de responder a uma procura da sociedade destes empregos e se destina a evitar um aumento dos empregos ilegais e manobras para contornar a legislação social.

- ✓ **Acórdão do Tribunal de 13 de maio de 1986, Processo 170/84 (Bilka - Kaufhaus GmbH contra Karin Weber von Hartz) - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Trabalhadores a tempo parcial - Exclusão do regime de pensões de empresa:**

Sumário disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93339&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=295705>

1. Não constitui um regime de segurança social diretamente regulado pela lei - e, por isso, subtraído ao âmbito de aplicação do artigo 119.º do Tratado - mas, pelo contrário, é abrangido por esta disposição um regime de pensões de empresa que, embora adoptado em conformidade com as disposições estabelecidas pelo legislador, tem a sua origem num acordo entre a entidade patronal e um órgão representativo dos trabalhadores, faz parte integrante dos contratos de trabalho e destina-se a complementar as prestações sociais devidas por força da legislação nacional, de aplicação geral, com prestações cujo financiamento é suportado unicamente pela entidade patronal.

2. Viola o artigo 119.º do Tratado CEE uma empresa que exclui os empregados a tempo parcial do regime de pensões de empresa quando esta medida abrange um número muito mais elevado de mulheres do que de homens, salvo se a empresa provar que tal medida se explica por factores objectivamente justificados e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo. Tais factores podem resultar do facto de a empresa pretender empregar o menor número possível de trabalhadores a tempo parcial, desde que se demonstre que este objetivo corresponde a uma verdadeira necessidade da empresa e que os meios escolhidos para o alcançar são simultaneamente adequados e necessários.

3. O artigo 119.º do Tratado não obriga as entidades patronais a organizar os regimes de pensões de empresa que instituem para os seus empregados de modo a tomar em consideração as dificuldades particulares que enfrentam os trabalhadores com encargos familiares para preencher as condições que dão direito a tal pensão.

- ✓ **Acórdão do Tribunal (Sexta Secção) de 13 de Julho de 1989, Processo 171/88 (Ingrid Rinner-Kühn contra FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG) - Manutenção do salário em caso de doença - Exclusão dos trabalhadores a tempo parcial - Artigo 119.º do Tratado CEE:**

Sumário disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=96083&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=295356>

O artigo 119.º opõe-se a uma legislação nacional que permita às entidades patronais excluir da manutenção da remuneração em caso de doença os trabalhadores cujo período normal de trabalho não exceda as dez horas por semana ou as quarenta e cinco horas por mês, quando essa medida atinja um número muito mais elevado de mulheres do que de homens, salvo se o Estado-membro demonstrar que a referida legislação se justifica por factores objectivos e estranhos a qualquer discriminação fundada no sexo, que se prendam com uma das finalidades essenciais da sua política social.

- ✓ **Acórdão do Tribunal (Sexta Secção) de 17 de junho de 1998, EU:C:1998:298, Processo C-243/95 (Kathleen Hill e Ann Stapleton contra The Revenue Commissioners e Department of Finance) -**



Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Funcionários - Regime de trabalho partilhado - Progressão determinada com base no critério do tempo real de trabalho - Discriminação indireta:

O acórdão, de 17 de junho de 1998, proferido no processo 243/95 que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial, apresentado pelo Labour Court da Irlanda, no âmbito dum litígio que opõe duas trabalhadoras em regime de tempo partilhado a entidades empregadoras estatais;

CONCLUI:

- O artigo 119 do Tratado bem como da Directiva 75/117 do Conselho, de 10 de fevereiro de 1975, respeitante à aproximação das legislações dos Estados membros relativas

à aplicação do princípio da igualdade de remunerações dos trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação que prevê que, quando uma percentagem muito mais elevada de mulheres em relação à de homens exerce a sua actividade em regime de tempo partilhado, aos trabalhadores em regime de tempo partilhado que acedem a um posto de trabalho a tempo inteiro é atribuído um escalão da tabela de remunerações aplicável ao pessoal a tempo inteiro inferior ao da tabela aplicável ao pessoal a tempo parcial de que esses trabalhadores beneficiavam, em virtude da aplicação pela entidade patronal do critério do serviço calculado por referência à duração do tempo de trabalho efectivamente cumprido num posto de trabalho, a menos que esta legislação se justifique por critérios objectivos e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo.

3) Os anos 2000 (após o Tratado de Amesterdão de 1997-9 – novo art.º 13/19)

2000/2009 – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

Diretiva 2000/43 - sobre discriminação com base na origem racial ou étnica - aplica-se ao trabalho dependente e independente, segurança social, cuidados de saúde, educação e acesso a bens e serviços

Diretiva 2000/78 – contra discriminação baseada na religião, idade, deficiência e orientação sexual - aplica-se apenas ao emprego e à formação profissional

2002/2006 - Atualização da diretiva da igualdade de género no emprego

2004 - Nova Diretiva igualdade de género no acesso a bens e serviços

4 – De 2010 até agora - a procura da eficácia

Diretivas Novas:

✓ **Diretiva 2019/1158 - Conciliação da Vida Profissional e Pessoal - adotada em 2019, prazo para transposição 8/2022**

Facilita a conciliação entre a vida profissional e familiar para pais e cuidadores - p/a alcançar a igualdade homens/mulheres no trabalho

Prevê o direito:

1) a licença de paternidade remunerada de 10 dias úteis, para pais, 2) de cada progenitor a uma licença parental remunerada de 2 meses (com mais 2 meses de licença que não precisa de ser remunerada e pode ser transferida para o outro progenitor) e não transferível;

3) a uma licença de cuidador de cinco dias úteis, por ano, por trabalhador;

4) dos pais e cuidadores de pedirem regimes de trabalho flexíveis.

» melhoria da Dir. 2010/18 anterior sobre licença parental (direito de cada trabalhador apenas a 4 meses de licença parental, não remunerada).

Observações gerais sobre a evolução



- Desenvolvimento paralelo à evolução da UE
 - + competências em direitos sociais, direitos humanos, migração
- Círculo virtuoso entre o Tribunal da UE e o legislador (normalmente)
 - ex. discriminação indireta, regra do ónus da prova
- Procura contínua de mais eficácia
- ✓ **Diretiva 2022/2381 - Equilíbrio de Género nos Conselhos de Administração das Empresas Quotadas**
 - proposta em 2012, adotada em 2022
- ✓ **Diretiva 2023/970 sobre a Transparência Salarial**
 - proposta em 2021, adotada em 2023
- ✓ **Diretiva 2024/1385 Contra a Violência contra as mulheres e a violência doméstica – proposta dez. 2022, adotada em maio de 2024**
- ✓ **Diretivas 1499+1500/24- Normas Mínimas p/Organismos de Igualdade – prop. dezembro de 2022, adotadas em maio de 2024**

1.2. Visão Geral sobre o Direito da União Europeia

- ✓ **Disposições do Tratado - TFUE**
 - Artigo 8.º

“Em todas as suas atividades, a União visa eliminar as desigualdades, e promover a igualdade, entre homens e mulheres.”
 - Artigo 19.º (1)

O Conselho por unanimidade “pode adotar medidas para combater a discriminação com base no sexo, origem racial ou étnica, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual.”
 - Artigo 157.º (ex-119.º Tratado da CEE)

“1) Cada Estado-Membro deverá assegurar a aplicação do princípio da igualdade de remuneração para trabalhadores do sexo masculino e feminino por trabalho igual ou de igual valor.”

“3) O Parlamento e o Conselho deverão adotar medidas para garantir a aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e profissão.”
- ✓ **A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (Artigo 21.º, 51.º)**
 - Reafirma os direitos, por ex., das tradições constitucionais e obrigações internacionais comuns aos Estados-Membros, e da Convenção Europeia dos Direitos Humanos.
 - Disposições em matéria de Dignidade, Liberdades, Igualdade, Solidariedade, Direitos dos Cidadãos e Justiça
- ✓ **As Diretivas existentes**
 - a) Sobre o trabalho e assuntos relacionados:
 - (I) **Diretivas antigas**
 - Dir. 2006/54 - = no emprego e atividade profissional:
 - Diretiva 92/85/CEE sobre trabalhadoras grávidas



- Dir. 79/7 sobre a igualdade na segurança social
- Dir. 2010/41 sobre a igualdade de género no trabalho independente

(II) Diretivas recentes

- Diretiva 2019/1158 sobre o Equilíbrio entre a Vida Profissional e Pessoal
- Dir. 2022/2381 sobre Equilíbrio de Género nos Conselhos de Administração das Empresas Quotadas
- Diretiva 2023/970 de Transparência Salarial
- Diretivas 2024/1499 e 2024/1500 sobre as Normas Mínimas para os Organismos de Igualdade

b) Além do emprego

- Diretiva 2004/113 sobre a igualdade de género no acesso a bens e serviços
- Diretiva 2024/1385 sobre o combate à violência contra as mulheres e à violência doméstica

1.3. Processo C-399/09, EU:C:2011:111 (Marie Landtová contra Česká správa socialního zabezpečení)

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL PEDRO CRUZ VILLALÓN apresentadas em 3 de março de 2011, Processo C-399/09, EU:C:2011:111 (Marie Landtová contra Česká správa socialního zabezpečení)

«63. Assim, as políticas de igualdade em razão do sexo possibilitaram à nossa jurisdição explorar as consequências que uma reparação da discriminação acarreta. O Tribunal de Justiça declarou no **acórdão Federatie Nederlandse Vakbeweging** (cf. Acórdão de 4 de Dezembro de 1986, *Federatie Nederlandse Vakbeweging* - 71/85, Colect., p. 3855), um processo relativo às diretivas de igualdade de género, concretamente no âmbito da segurança social, que as mulheres vítimas de um tratamento discriminatório têm o direito a «de ser tratadas da mesma maneira e de que lhes seja aplicado o mesmo regime que aos homens que se encontram na mesma situação, regime esse que permanece, na falta de execução de [uma Diretiva], o único sistema de referência válido». Esta solução, adotada no pressuposto de que um Estado não adotou medidas de transposição de uma diretiva, obrigava o juiz nacional a reparar a discriminação num sentido preciso: equiparando a mulher ao grupo beneficiado. Posteriormente, o Tribunal de Justiça estendeu a mesma orientação a casos nos quais se questionava uma discriminação indirecta também em razão do sexo. Assim, no processo *Ruzius-Wilbrink* (Acórdão de 13 de Dezembro de 1989, *Ruzius-Wilbrink* - C-102/88, Colect., p. 4311) sublinhou-se, da mesma forma que num caso de discriminação direta, que «em caso de discriminação indirecta [...], os membros do grupo desfavorecido, homens ou mulheres, têm direito a que se lhes seja aplicado o mesmo regime que aos demais beneficiários» (Ibidem, n.º 20).

64. É necessário destacar que a referida jurisprudência sofreu em 1991 um impulso considerável derivado não só das **diretivas da igualdade** mas também do **Tratado**. Simultaneamente, o **Tribunal de Justiça** também desenvolveu orientações a serem seguidas pelo juiz nacional a quem cabe apreciar o processo principal. O **acórdão Nimz** considerou que a vítima da discriminação deve ser tratada segundo o regime da parte beneficiada num processo que dizia respeito ao artigo 141.º CE (atual artigo 157.º do TFUE) e, continuando, acrescentou que o órgão jurisdicional responsável pela aplicação do ordenamento da União, «tem obrigação de garantir o pleno efeito dessas medidas mesmo que, usando dos poderes que lhe são próprios, tenha que deixar de aplicar uma disposição da legislação nacional contrária ao direito comunitário, não tendo que pedir ou que aguardar a eliminação desta última por via legislativa ou por qualquer outro processo constitucional» (Acórdão de 7 de Fevereiro de 1991, *Nimz* - C-184/89, Colect., p. I-297, n.º 19).

65. A doutrina acabada de expor constitui atualmente uma jurisprudência consolidada e reiterada (V., designadamente, acórdãos de 28 de Setembro de 1994, *Avdel Systems* - C-408/92, Colect., p. I-4435, n.ºs 16 e 17; de 12 de Dezembro de 2002, *Rodríguez Caballero* - C-442/00, Colect., p. I-11915, n.ºs 42 e 43; de 7 de Setembro de 2006, *Cordero Alonso* - C-81/05, Colect., p. I-7569,



n.ºs 45 e 46); e mesmo em processos em que se aplique o artigo 104.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, como os de 16 de janeiro de 2008, Molinari - C-128/07 a C-131/07, não publicado na Colectânea, n.º 23). **Pode resumir-se desta forma:** quando um órgão jurisdicional declare que uma norma nacional viola o princípio da União da não discriminação em razão do sexo, está obrigado a conceder o estatuto jurídico de que gozavam os beneficiários àqueles que sofreram o tratamento desigual. Nada impede o Estado em causa de alterar esta solução e de retirar o benefício a todos por igual; ou seja, reparar os danos «por baixo». Contudo, e enquanto as autoridades não adotam esta decisão, os órgãos jurisdicionais devem proceder à referida extensão como consequência do direito da União.

66. Seria difícil omitir que a jurisprudência acima citada tem por objeto um âmbito específico e diferente do do presente processo: as políticas de igualdade entre homens e mulheres, especificamente no foro laboral. **Contudo, o fundamento da referida doutrina não se encontra reduzido exclusivamente ao âmbito das políticas de género.** A jurisprudência Nimz baseia-se em motivos coincidentes com outras áreas do direito da União, nomeadamente, como se verá, a segurança social e a livre circulação de trabalhadores.

67. O fundamento legal da jurisprudência Nimz reside no artigo 141.º CE, o qual exige aos Estados-Membros que garantam a aplicação do princípio da igualdade de retribuição entre homens e mulheres. O preceito reflete a vontade da União de combater um tipo de discriminação especialmente censurável, que é a discriminação em razão do sexo, num terreno onde confluem interesses de protecção social como é o caso do emprego. Neste mesmo sentido, o artigo 3.º do Regulamento n.º 1408/71 expressa igualmente uma proibição de toda e qualquer discriminação baseada num motivo que a União considera especialmente grave: **a nacionalidade**. Como testemunho do juízo que é feito deste tipo de discriminação, o artigo 12.º CE proíbe expressamente, tal como todas as liberdades de circulação, todas as medidas estatais fundadas, directa ou indirectamente, em critérios de nacionalidade. Ao exposto acresce que a **Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia** confirma o carácter prevalecente da luta contra as diferentes formas de discriminação, proibindo-as expressa e individualmente nos **seus artigos 31.º, n.º 2, e 23.º, respectivamente**.

68. De igual modo, o artigo 141.º CE conjugado com a jurisprudência Nimz, constitui uma resposta a um objetivo consagrado no artigo 2.º CE, o qual declara que a Comunidade «tem como missão, promover [...] a igualdade entre homens e mulheres», embora num «elevado nível de emprego e de protecção social». Precisamente nesta última expressão, ao apelar a um determinado grau de protecção social, exprime um ponto comum com os objetivos inerentes à regulação europeia em matéria de segurança social. Assim, uma discriminação em razão da nacionalidade no quadro da segurança social, como a discutida nos autos, encontra o fundamento da sua proibição nos valores de protecção social dos trabalhadores que a União proclama, e que são comuns aos que proíbem a discriminação em razão do sexo no foro laboral (Quanto a este aspeto, remetemos para os acórdãos de 18 de Dezembro de 2007, Laval un Partneri - C-341/05, Colect., p. I-11767, n.ºs 104 e 105, e de 11 de Dezembro de 2007, International Transport Workers' Federation e Finnish Seamen's Union, denominada «Viking Line» - C-438/05, Colect., p. I-10779, n.º 79), onde o Tribunal de Justiça declarou, após especificar os objetivos sociais da Comunidade, que esta tem «não só uma finalidade económica mas igualmente uma finalidade social, [pelo que] os direitos que resultam das disposições do Tratado relativas à livre circulação de mercadorias, de pessoas, de serviços e de capitais devem ser ajustados aos objetivos prosseguidos pela política social, entre os quais figura, designadamente, como resulta do artigo 136.º, primeiro parágrafo, CE, a melhoria das condições de vida e de trabalho, de modo a permitir a sua igualização no progresso, uma protecção social adequada e o diálogo social»).

69. Sem prejuízo do exposto, a política social exige sempre uma visão global de cada situação jurídica, e muito particularmente uma especial atenção às características económicas e financeiras que definem os sistemas das prestações de segurança e de ajuda social dos Estados-Membros. No caso do direito da União Europeia, esta atenção intensifica-se ainda mais, na medida em que as políticas sociais da União apenas se limitam a coordenar, e não a unificar ou a harmonizar, os sistemas de segurança social. Assim, é necessário encontrar soluções que equilibrem os



valores sociais e que reflitam **um princípio com o da não discriminação**, como a proteção da autonomia e integridade financeira que exigem os regimes nacionais de segurança social. Esta é precisamente a ponderação que se realiza na jurisprudência Nimz, pois, como ficou exposto no n.º 64 destas conclusões, o Tribunal de Justiça limita-se a exigir do juiz uma reparação da discriminação *ad casum*, deixando, porém, a solução reparadora geral, seja qual for, ao legislador ou ao órgão constitucional do Estado em causa. Desta forma, **o acórdão Nimz garante um determinado nível de proteção à pessoa que intervém no litígio e que origina a decisão judicial, mas delega em cada Estado-membro a solução reparadora geral e final**. Seguindo este mesmo raciocínio, uma discriminação em razão da nacionalidade no âmbito da segurança social, onde é necessário atender ao contexto global de cada sistema legal nacional, admite igualmente uma **reparação *ad casum***, deixando ao Estado-Membro, por meio dos procedimentos legislativos ou constitucionais definidos no seu ordenamento jurídico, optar por uma fórmula de reparação geral.

70. Em jeito de conclusão, é nosso entendimento que a resposta à presente questão prejudicial, de acordo com o que irá ser exposto, onde se questiona o carácter discriminatório de um complemento de segurança social, deve inspirar-se na jurisprudência Nimz. Com base num fundamento jurídico, nos objetivos, nos valores e num equilíbrio entre os interesses que são comuns a ambos os processos, não detetamos qualquer impedimento à aplicação de uma solução como a referida a um processo como o em apreço.

71. Com efeito, tendo em atenção o exposto, só nos resta atender à circunstância especial do presente processo, pois deve ser esclarecido se o facto de ter surgido «*a contrario*» prejudica de alguma forma a solução proposta. Conforme exposto nos n.ºs 28 a 30 destas conclusões, não é a vítima da discriminação que recorreu aos tribunais requerendo o fim do tratamento desigual. Pelo contrário, foi a beneficiária, Marie Landtová, obrigada a litigar devido às recusas das autoridades de segurança social em conceder-lhe um complemento, quem suscitou o presente litígio.

72. O processo Nimz, como a larga maioria dos processos sobre discriminação, foi proposto por um particular, vítima de um tratamento discriminatório proibido pelo direito da União, e para esse fim o Tribunal de Justiça obrigou o juiz que procedeu ao reenvio a aplicar ao recorrente o mesmo regime de que gozava o grupo beneficiado. Num processo como o de Marie Landtová, em que a recorrente é a beneficiária da medida discriminatória, o órgão que procedeu ao reenvio não poderá estender o complemento às vítimas da discriminação, mesmo que seja apenas pela pura razão de não serem partes no processo.

73. O que está aqui em questão é ao mesmo tempo mais simples e mais fora do comum: excluir que a constatação da natureza discriminatória da norma nacional tenha o efeito imediato de justificar a supressão, no presente caso, da posição mais favorável de quem por lei se encontra incluído no âmbito subjetivo da aplicação da dita norma. Tudo isso, claro, enquanto a República Checa não regule de forma geral a matéria de acordo com os procedimentos legislativos ou constitucionais do seu ordenamento.

IX – Conclusão

74. Atentar as considerações expostas, propomos que o Tribunal de Justiça responda ao Nejvyšší správní soud da seguinte forma:

«1) O Regulamento (CEE) n.º 1408/71 do Conselho, de 14 de Junho de 1971, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros das suas famílias que se deslocam no interior da Comunidade, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma jurisprudência nacional por força da qual um organismo da segurança social deve conceder um complemento aos nacionais e residentes que o requeiram, cujo montante é equivalente à diferença entre a prestação que lhes cabe noutro Estado-Membro e a que lhes deveria ser paga no Estado-Membro da sua nacionalidade.



2) Os artigos 3.º e 10.º do Regulamento n.º 1408/71, interpretados à luz do artigo 39.º CE, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a um complemento de segurança social a que apenas têm direito os nacionais checos que residam no território da República Checa e com as características suprarreferidas. Porém, nas especiais circunstâncias do presente caso, a anterior decisão não é suscetível de fundamentar a pensão da CSSA no processo *a quo*.»

Sobre este caso C-399/09 recaiu o seguinte:

Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 22 de junho de 2011, processo C-399/09, EU:C:2011:415 (Marie Landtová contra Česká správa socialního zabezpečení) - Livre circulação de trabalhadores - Segurança social - Convenção em matéria de segurança social celebrada por dois Estados-Membros antes da respetiva adesão à União Europeia - Estado-Membro competente para avaliar os períodos de seguro cumpridos - Pensão de velhice - Complemento de prestação exclusivamente atribuído aos nacionais de um Estado-membro que aí residem:

«1. As disposições do ponto 6 da parte A do Anexo III do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 do Conselho, na sua versão alterada e atualizada pelo Regulamento (CE) n.º 118/97, alterado pelo Regulamento (CE) n.º 629/2006, conjugadas com o artigo 7.º, n.º 2, alínea c), do mesmo diploma, não se opõem a uma norma nacional que prevê o pagamento de um complemento de prestação de velhice quando o valor desta, definido ao abrigo do artigo 20.º da Convenção bilateral entre a República Checa e a República Eslovaca, celebrada em 29 de Outubro de 1992, a título das medidas destinadas a regular a situação após a divisão, em 31 de Dezembro de 1992, da República Federativa Checa e Eslovaca, é inferior ao que receberia se a pensão de reforma tivesse sido calculada de acordo com as normas do direito da República Checa.

Com efeito, como um tal ajustamento só se verifica quando o montante da prestação de velhice é superior ao que resulta das disposições da Convenção, não se trata da atribuição de uma prestação de velhice checa paralela nem de uma dupla contabilização de um mesmo período de seguro, mas apenas de colmatar uma diferença, objetivamente verificada, entre prestações de origem diferente.

(cf. n.ºs 37-38, 40, disp. 1)

2. As disposições conjugadas dos artigos 3.º, n.º 1, e 10.º do Regulamento n.º 1408/71, na sua versão alterada e atualizada pelo Regulamento n.º 118/97, alterado pelo Regulamento n.º 629/2006, opõem-se a uma norma nacional que permite o pagamento de um complemento de prestação de velhice apenas aos nacionais checos que residam no território da República Checa, sem que isso implique necessariamente, na perspetiva do direito da União, que devam ser privadas desse complemento as pessoas que satisfaçam esses dois requisitos.

Com efeito, essa regra cria uma discriminação direta fundada na nacionalidade e, além disso, define um requisito de residência que afeta essencialmente os trabalhadores migrantes que residem no território de outros Estados-Membros que não aquele de onde são originários. Viola, portanto, o princípio da igualdade de tratamento, conforme enunciado no referido artigo 3.º, n.º 1, que proíbe não só as discriminações ostensivas, baseadas na nacionalidade dos beneficiários dos regimes de segurança social, mas também todas as formas dissimuladas de discriminação que, por aplicação de outros critérios de distinção, conduzam de facto ao mesmo resultado.

No que respeita às consequências práticas para as pessoas prejudicadas na sequência da aplicação dessa regra, enquanto não forem adotadas medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento, o respeito do princípio da igualdade só pode ser assegurado pela concessão, às pessoas da categoria desfavorecida, das mesmas vantagens de que beneficiam as pessoas da categoria privilegiada, regime este que, na falta da aplicação correta do direito da União, é o único sistema de referência válido. No que respeita às implicações para as pessoas que pertencem à categoria favorecida por essa discriminação, embora o direito da União não se oponha, sem prejuízo do respeito pelos seus princípios gerais, a medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento através da redução das regalias das pessoas anteriormente privilegiadas, contudo,



anteriormente à adoção de tais medidas, nada no direito da União obriga a que se prive do complemento de proteção social a categoria de pessoas que dele já beneficia.
(cf. n.ºs 43-44, 46, 49, 51, 53-54, disp. 2)»

1.3. Conclusões do Advogado-Geral NILS WAHL, apresentadas em 8 de setembro de 2016, Parecer 3/15

«80. (...) um dos objetivos referidos no artigo 19.º, n.º 1, TFUE. Nos termos desta disposição, «o Conselho, deliberando por unanimidade, de acordo com um processo legislativo especial, e após aprovação do Parlamento Europeu, pode tomar as medidas necessárias para combater a discriminação em razão do sexo, raça ou origem étnica, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual». A deficiência é, portanto, um dos motivos de discriminação enumerados nessa disposição contra os quais a União pode tomar as medidas necessárias.

81. Neste contexto, observo que foi precisamente com base no artigo 19.º TFUE que a União adotou diversos instrumentos jurídicos destinados a combater a discriminação, assegurando a igualdade de tratamento e a igualdade de oportunidades para todos os cidadãos. Refiro-me, em especial, à Diretiva 2000/43/CE sobre a igualdade racial (Diretiva do Conselho de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica - JO 2000, L 180, p. 22) e à Diretiva 2004/113/CE sobre a igualdade de género (Diretiva do Conselho de 13 de dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento - JO 2004, L 373, p. 37).

82. Refiro-me também, acima de tudo, à Diretiva 2000/78/CE, relativa à igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (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). Nos termos do seu artigo 1.º, esta diretiva tem por objetivo «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».

83. Entendo que os atos da União que acabei de mencionar – tal como os instrumentos internacionais referidos no n.º 78, *supra* – possuem em comum com o Tratado de Marraquexe uma forte componente de combate à discriminação...

1.4. Sexo, Género, orientação sexual

A discriminação sexual inclui a discriminação decorrente da mudança de sexo: Considerando 3, Diretiva 2005/54/CE DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 5 de Julho de 2006 relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação) – esta diretiva reviu e substituiu várias diretivas (75/117/CE, 76/207/CEE, 2002/73/CE, 86/378/CEE, 96/97/CE, 97/80/CE e 98/52/CE) e suas subseqüentes alterações.

✓ P vs S, Processo 13/94

Tendo em conta o objetivo prosseguido pela Diretiva 76/207, 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, o artigo 5.º, n.º 1, desta diretiva opõe-se ao despedimento de um transexual por um motivo relacionado com a sua mudança de sexo. Com efeito, dado que o direito de não discriminação em razão do sexo constitui um dos direitos fundamentais da pessoa humana, o âmbito de aplicação da diretiva não pode limitar-se apenas às discriminações resultantes da pertença a um ou a outro sexo. A sua aplicação deve ser extensiva às discriminações que tenham a sua origem na mudança de sexo, uma vez que as mesmas resultam essencialmente, senão exclusivamente, do sexo do interessado, porque despedir uma pessoa porque tem a intenção de sofrer ou sofreu uma mudança de sexo, é aplicar-



lhe um tratamento desfavorável relativamente às pessoas do sexo de que era considerada fazer parte antes desta operação.

✓ **MB vs Secretary of State, Processo C-451/16**

Sumário, disponível em

A Diretiva 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, em especial o seu artigo 4.º, n.º 1, primeiro travessão, conjugado com os artigos 3.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, e 7.º, n.º 1, alínea a), deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que impõe a uma pessoa que mudou de identidade sexual o cumprimento não apenas de critérios de ordem física, social e psicológica, mas também do requisito de não ser casada com uma pessoa com identidade sexual igual à que ela adquiriu na sequência dessa mudança, para poder beneficiar de uma pensão de reforma do Estado a partir da idade legal de aposentação das pessoas com a identidade sexual adquirida.

O caráter comparável das situações não deve ser apreciado de modo global e abstrato, mas de modo específico e concreto em relação a todos os elementos que as caracterizam, na perspetiva, nomeadamente, do objeto e da finalidade da legislação nacional que institui a distinção em causa, bem como, sendo caso disso, dos princípios e objetivos do domínio a que pertence essa legislação nacional (v., neste sentido, Acórdãos de 16 de dezembro de 2008, Arcelor Atlantique e Lorraine e o., C-127/07, EU:C:2008:728, n.ºs 25 e 26; de 16 de julho de 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria, C-83/14, EU:C:2015:480, n.ºs 89 e 90, e de 9 de março de 2017, Milkova, C-406/15, EU:C:2017:198, n.ºs 56 e 57 e jurisprudência referida).

No caso em apreço, resulta das indicações que constam da decisão de reenvio que a legislação nacional em causa no processo principal tem por objeto a atribuição da pensão de reforma do Estado «da categoria A», a que têm direito as pessoas que atingiram a idade legal de aposentação. Afigura-se, assim, que o regime legal das pensões do Estado em causa no processo principal protege contra o risco de velhice ao conferir à pessoa a que respeita um direito individual a uma pensão de reforma em função das contribuições pagas durante a sua carreira contributiva, independentemente do seu estado civil.

Tendo em conta o objetivo e as condições de atribuição desta pensão de reforma, conforme precisados no número precedente, a situação de uma pessoa que mudou de identidade sexual após o casamento e a de uma pessoa que conservou o seu sexo de nascimento estando casada são, portanto, comparáveis.

Importa, pois, declarar que a legislação nacional em causa no processo principal reserva um tratamento menos favorável, diretamente em razão do sexo, a uma pessoa que mudou de identidade sexual após o casamento do que a uma pessoa que conservou o seu sexo de nascimento estando casada, ainda que essas pessoas estejam em situação comparável.
(cf. n.ºs 42 a 44, 48, 53 e disp.)

Mas não incluía a discriminação baseada na orientação sexual: **Acórdão do Tribunal de 17 de fevereiro de 1998, Lisa Jacqueline Grant contra South-West Trains Ltd. (Caso Grant), Processo C-249/96, EU:C:1998:63 – Sumário do acórdão:**

1. A recusa de uma entidade patronal de conceder uma redução no preço dos transportes à pessoa, do mesmo sexo, com a qual um trabalhador mantém uma relação estável, quando essa redução é concedida ao cônjuge do trabalhador ou à pessoa, de sexo oposto, com a qual mantém uma relação estável sem ser casado, não constitui uma discriminação proibida pelo artigo 119.º do Tratado nem pela Diretiva 75/117, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos.

Com efeito, por um lado, a condição prevista para a concessão desta redução não pode ser considerada como constituindo uma discriminação diretamente baseada no sexo, uma vez que se aplica do mesmo modo aos trabalhadores do sexo feminino e aos trabalhadores do sexo masculino, sendo as



reduções no preço dos transportes recusadas a um trabalhador masculino que viva com uma pessoa do mesmo sexo do mesmo modo que são recusadas a um trabalhador feminino se viver com uma pessoa do mesmo sexo. Por outro lado, no estado atual do direito no seio da Comunidade, as relações estáveis entre duas pessoas do mesmo sexo não são equiparadas a relações entre pessoas casadas nem a relações estáveis entre pessoas de sexo oposto não casadas. Por conseguinte, uma entidade patronal não é obrigada pelo direito comunitário a equiparar a situação de uma pessoa que tenha uma relação estável com um parceiro do mesmo sexo à de uma pessoa que é casada ou que tem uma relação estável sem casamento com um parceiro de sexo oposto.

Só ao legislador pode competir adotar, eventualmente, medidas suscetíveis de se aplicarem a esta situação.

2. Embora o respeito dos direitos fundamentais que fazem parte integrante dos princípios gerais do direito comunitário constitua uma condição de legalidade dos atos comunitários, estes direitos não podem por si próprios ter por efeito alargar o âmbito das disposições do Tratado para além das competências da Comunidade Quanto ao Pacto Internacional Relativo aos Direitos Civis e Políticos, que é um dos instrumentos internacionais relativos à proteção dos direitos humanos que o Tribunal tem em conta na aplicação dos princípios gerais do direito comunitário, uma observação, sem valor jurídico vinculativo e sem fundamentação específica, do comité dos direitos humanos instituído em conformidade com o seu artigo 28.º, segundo a qual a referência ao «sexo» nos seus artigos 2.º, n.º 1, e 26.º deve ser considerada como abrangendo as preferências sexuais, não pode, em todo o caso, levar o Tribunal a alargar o alcance do artigo 119.º do Tratado. O alcance deste artigo, como o de todas as disposições do direito comunitário, só pode ser determinado tendo em conta a sua redação e o seu objetivo, bem como o seu lugar no sistema do Tratado e no contexto jurídico em que esta disposição se insere.

Atualmente, porém, a Diretiva 2000/78 do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, **proíbe a discriminação baseada na orientação sexual.**

O termo “sexo” refere-se às diferenças biológicas entre homens e mulheres.

O termo “género” refere-se a identidades socialmente construídas, atributos e papéis das mulheres e dos homens, bem como ao significado social e cultural dessas diferenças biológicas dentro da sociedade. Cedaw, Recomendação 28 (5): a orientação sexual representa a maneira como os seres humanos formam laços emocionais. Ela define a identidade pessoal, mas não a identidade de género.



2. Legislação europeia

Consultar:

Artigos 3.º e 4.º do Regulamento (CE) n.º 1922/2006 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de dezembro de 2006, que cria um Instituto Europeu para a Igualdade de Género (JO 2006, L 403, p. 9): Instituto Europeu para a Igualdade de Género (EIGE).

Direito primário da UE	
A. 1.	Versão consolidada do Tratado da UE: Art. 2.º a 3.º(3), 2.º(parág.) e 6.º TUE
A. 2.	Versão consolidada do Tratado sobre o Funcionamento da UE: Artigos 8.º a 10.º, 18.º a 19.º e 157.º (ex-119.º Tratado da CEE)
A. 3.	CDFUE: Capítulos III e IV (Artigos 20.º-38.º) Em especial: - artigo 17.º, n.º 1; - artigo 20.º - artigo 21.º, n.º 1; - artigo 23.º - artigo 33.º, n.º 1; - artigo 34.º, n.º 1; - artigo 52.º, n.ºs 1, 2, 3 e 7.
A. 4.	Diretiva (UE) 2024/1500 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de maio de 2024, que estabelece normas aplicáveis aos organismos para a igualdade em questões de igualdade de tratamento e igualdade de oportunidades entre mulheres e homens em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, e que altera as Diretivas 2006/54/CE e 2010/41/UE
A.5.	Diretiva (UE) 2024/1499 do Conselho, de 7 de maio de 2024, que estabelece as normas aplicáveis aos organismos para a igualdade em questões de igualdade de tratamento entre as pessoas independentemente da sua origem racial ou étnica, de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional entre as pessoas, independentemente da sua religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual, e de igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social e no acesso a bens e serviços e seu fornecimento, e que altera as Diretivas 2000/43/CE e 2004/113/CE
A. 6.	Diretiva (UE) 2024/1385 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de maio de 2024, relativa ao combate à violência contra as mulheres e à violência doméstica
A. 7.	Diretiva (UE) 2023/970 do Parlamento Europeu e do Conselho de 10 de maio de 2023 para reforçar a aplicação do princípio da igualdade de remuneração por trabalho igual ou de valor igual entre homens e mulheres através de transparência remuneratória e mecanismos que garantam a sua aplicação
A. 8.	Diretiva (UE) 2022/2381 do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de novembro de 2022 relativa à melhoria do equilíbrio de género nos cargos dirigentes de empresas cotadas e a outras medidas conexas
A. 9.	Diretiva (UE) 2019/1158 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de junho de 2019, relativa à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar dos progenitores e cuidadores e que revoga a Diretiva 2010/18/UE do Conselho
A. 10.	Diretiva 2010/41/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de julho de 2010, relativa à aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres que exerçam uma atividade independente e que revoga a Diretiva 86/613/CEE do Conselho, alterada pela Diretiva (EU) 2024/1500.
A. 11.	Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisado sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE



	Esta Diretiva foi <u>revogada</u> pela Diretiva (UE) 2019/1158 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de junho de 2019.
A. 12.	Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006 relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação), alterada pela Diretiva (EU) 2024/1500.
A. 13.	Diretiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento, alterada pela Diretiva (UE) 2024/1499 do Conselho, de 7 de maio de 2024
A. 14.	Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional
A. 15.	Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, alterada pela Diretiva (UE) 2024/1499 do Conselho, de 7 de maio de 2024
A. 16.	Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES
A. 17.	Diretiva 97/80/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, relativa ao ónus da prova nos casos de discriminação baseada no sexo
A. 18.	Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima diretiva especial na aceção do nº 1 do artigo 16º da Diretiva 89/391/CEE)
A. 19.	Diretiva 86/378/CEE do Conselho de 24 de julho de 1986 relativa à aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres aos regimes profissionais de segurança social, alterada pela Diretiva 96/97/CE do Conselho de 20 de dezembro de 1996
A. 20.	Diretiva 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 (79/7/CEE)
A. 21.	Diretiva 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 (76/207/CEE), alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002
A. 22.	Diretiva 75/117/CEE do Conselho, de 10 de fevereiro de 1975, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos (75/117/CEE)
A. 23.	Proposta de DIRETIVA DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO relativa à melhoria do equilíbrio entre homens e mulheres no cargo de administrador não-executivo das empresas cotadas em bolsa e a outras medidas conexas /* COM/2012/0614 final - 2012/0299 (COD)* /
A. 24.	Comunicação da comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Uma União da Igualdade: Estratégia para a Igualdade de Género 2020-2025
A. 25.	Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, vulgo Convenção de Istambul
A. 26.	Lei n.º 93/2017, de 23 de agosto (REGIME JURÍDICO DA PREVENÇÃO, DA PROIBIÇÃO E DO COMBATE À DISCRIMINAÇÃO): (Estabelece o regime jurídico da prevenção, da proibição e do combate à discriminação, em razão da origem racial e étnica, cor, nacionalidade, ascendência e território de origem)



	Outro
A. 27.	<i>European Care Strategy</i>
A. 28.	<i>Estratégia para a Igualdade de Género 2020-2025</i>
A. 29.	<i>2024 Report on gender equality in the EU</i>

	TEDH
C. 1.	Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 1950: Artigos 1.º-18.º
C. 2.	Carta Social Europeia e Carta Social Europeia Revista
C. 3.	Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência Contra as Mulheres e a Violência Doméstica (Convenção de Istambul)
	Jurisprudência do TEDH
	<i>Factsheet – Gender equality</i>
	<i>Factsheet – Gender identity</i>
	<i>Factsheet – Violence against women</i>
	<i>Factsheet – Reproductive rights</i>
	Manual
	Manual sobre a legislação europeia antidiscriminação, 2018
	Carta Social Europeia
	Carta Social Europeia Revista
	Protocolo Adicional à Carta Social Europeia Prevendo Um Sistema de Reclamações Colectivas
	<i>Factsheet – UWE decisions</i>
	ONU
	Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948
	Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) 1966
	Pacto Internacional sobre Direitos Económicos, Sociais e Culturais
	Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, Nova Iorque, 18 de dezembro de 1979
	OIT
	Convenção n.º 111 sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão
	Convenção n.º 100 sobre a igualdade de remuneração de homens e mulheres por trabalho de igual valor
	Convenção n.º 156 da OIT Relativa à Igualdade de Oportunidades e de Tratamento para os Trabalhadores dos dois Sexos: Trabalhadores com Responsabilidades Familiares
	C183 - Maternity Protection Convention, 2000 (No. 183)
	Convenção (n.º 190) sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho, 2019 (C190) e R206-Recomendação (n.º 206) sobre violência e assédio no mundo do trabalho, 2019



JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA

Ano de 2022:

Processo C-156/21: resumo inserido em anotação ao artigo 20.º

Processo C-157/21: resumo inserido em anotação ao artigo 20.º

Ano de 2021:

• Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 3 de junho de 2021, EU:C:2021:429, Processo C-624/19 (K e o. contra Tesco Stores Ltd) - Reenvio prejudicial – Política social – Igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos – Artigo 157.º TFUE – Efeito direto – Conceito de trabalho de valor igual – Pedidos destinados a beneficiar de igualdade de remuneração por um trabalho de valor igual – Fonte única – Trabalhadores de sexo diferente com a mesma entidade patronal – Estabelecimentos diferentes – Comparação:

Resumo:

Disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=242264&pageIn-dex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=8750707>

O princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos, consagrado pelo direito da União, é diretamente invocável, tanto para um «trabalho igual» como para um «trabalho [...] de valor igual», nos litígios entre particulares.

A Tesco Stores é um retalhista que vende os seus produtos em linha e em lojas situadas no Reino Unido. Estas lojas, de dimensão variável, empregam cerca de 250 000 trabalhadores no total, que executam diferentes tipos de trabalho. Esta sociedade dispõe igualmente de uma rede de distribuição com cerca de 11 000 trabalhadores, que executam diversos tipos de trabalho. Cerca de 6 000 trabalhadores ou antigos trabalhadores da Tesco Stores, tanto do sexo feminino como masculino, que trabalham ou trabalhavam nas lojas desta sociedade, demandaram a referida sociedade no órgão jurisdicional de reenvio, o Watford Employment Tribunal (Tribunal do Trabalho de Watford, Reino Unido), a partir de fevereiro de 2018, com o fundamento de que não tinham beneficiado de igualdade de remuneração por trabalho igual, em violação da regulamentação nacional e do artigo 157.º TFUE (1). Este órgão jurisdicional suspendeu a instância relativamente aos pedidos dos trabalhadores masculinos, considerando que o seu resultado dependia do resultado dos pedidos das demandantes no processo principal, do sexo feminino.

Ora, estas últimas alegam que o seu trabalho e o dos trabalhadores masculinos empregados pela Tesco Stores nos centros de distribuição da sua rede são de valor igual e que têm o direito de comparar o seu trabalho com o desses trabalhadores, ainda que o referido trabalho seja executado em estabelecimentos diferentes, nos termos do artigo 157.º TFUE. Em conformidade com este artigo, as suas condições de trabalho e as dos referidos trabalhadores são imputáveis a uma «fonte única», a saber, a Tesco Stores. A referida sociedade considera, por sua vez, que o artigo 157.º TFUE não tem efeito direto no âmbito dos pedidos baseados num trabalho de valor igual, pelo que as demandantes no processo principal não podem invocá-lo perante o órgão jurisdicional de reenvio. Além disso, contesta que possa ser qualificada de «fonte única».

No que diz respeito ao artigo 157.º TFUE, o órgão jurisdicional de reenvio salienta que, nos órgãos jurisdicionais do Reino Unido, existe incerteza quanto ao efeito direto deste artigo, que está associada, em particular, à distinção que tinha sido estabelecida pelo Tribunal de Justiça entre as discriminações suscetíveis de serem verificadas recorrendo apenas aos critérios de identidade de trabalho e igualdade de remuneração e as que só podem ser identificadas com base em disposições de aplicação mais explícitas (2). Ora, os pedidos em causa no processo principal podem estar abrangidos por esta segunda categoria, desprovida de efeito direto.



Foi neste contexto que o órgão jurisdicional de reenvio recorreu ao Tribunal de Justiça. No seu acórdão, o Tribunal de Justiça declara que o artigo 157.º TFUE tem efeito direto nos litígios entre particulares em que é invocada a inobservância do princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos por um «trabalho [...] de valor igual», conforme previsto neste artigo.

Apreciação do Tribunal de Justiça

A título preliminar, o Tribunal de Justiça declara a sua competência, em aplicação do artigo 86.º do Acordo de Saída (3), para responder ao pedido de decisão prejudicial, apesar da saída do Reino Unido da União Europeia.

Quanto ao mérito, o Tribunal de Justiça salienta, antes de mais, no que se refere à redação do artigo 157.º TFUE, que este artigo impõe, de forma clara e precisa, uma obrigação de resultado e tem caráter imperativo tanto no que se refere a um «trabalho igual» como a um «trabalho [...] de valor igual». Em seguida, recorda que, segundo jurisprudência constante, o artigo 157.º TFUE tem efeito direto ao criar, na esfera jurídica dos particulares, direitos que os órgãos jurisdicionais nacionais devem salvaguardar, designadamente em caso de discriminações que tenham a sua fonte direta em disposições legislativas ou convenções coletivas de trabalho, bem como no caso de o trabalho ser prestado num mesmo estabelecimento ou serviço, privado ou público. O Tribunal de Justiça recorda que precisou que essas discriminações figuravam entre as suscetíveis de ser verificadas recorrendo apenas aos critérios de identidade de trabalho e de igualdade de remuneração fornecidos pelo artigo 119.º do Tratado CEE e que, nessa situação, o juiz se encontrava habilitado para determinar todos os elementos de facto que lhe permitam apreciar se um trabalhador do sexo feminino recebia uma remuneração inferior à de um trabalhador do sexo masculino que desempenhava um trabalho igual ou de valor igual (4). Assim, resulta de jurisprudência constante que, contrariamente ao que alega a Tesco Stores, o efeito direto do artigo 157.º TFUE não se limita às situações em que os trabalhadores de sexo diferente comparados executam um «trabalho igual», mas estende-se também às situações de «trabalho [...] de valor igual». Neste contexto, o Tribunal de Justiça precisa que a questão de saber se os trabalhadores em causa executam o «trabalho igual» ou um «trabalho [...] de valor igual» faz parte de uma apreciação factual do juiz.

Além disso, o Tribunal de Justiça considera que o objetivo prosseguido pelo artigo 157.º TFUE, a saber, a eliminação, para um trabalho igual ou um trabalho de valor igual, de qualquer discriminação em razão do sexo em todos os elementos e condições de remuneração, corrobora essa interpretação. A este respeito, o Tribunal de Justiça salienta que o princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos por um trabalho igual ou de valor igual, previsto no artigo 157.º TFUE, faz parte dos fundamentos da União.

Por último, o Tribunal de Justiça sublinha que, quando as diferenças verificadas nas condições de remuneração de trabalhadores que efetuam um trabalho igual ou um trabalho de valor igual não podem ser atribuídas a uma fonte única, falta uma entidade que possa restabelecer a igualdade de tratamento, pelo que essa situação não é abrangida pelo artigo 157.º TFUE. Em contrapartida, quando essas condições de remuneração podem ser atribuídas a uma fonte única, o trabalho e a remuneração desses trabalhadores podem ser comparados, mesmo que estes últimos trabalhem em estabelecimentos diferentes. Consequentemente, esta disposição pode ser invocada perante os órgãos jurisdicionais nacionais num litígio baseado num trabalho de valor igual efetuado por trabalhadores de sexo diferente que tenham a mesma entidade patronal, em estabelecimentos diferentes dessa entidade patronal, uma vez que esta constitui uma fonte única.

NOTAS:

1 Nos termos desta disposição, «[o]s Estados-Membros assegurarão a aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos, por trabalho igual ou de valor igual.»

2 O órgão jurisdicional de reenvio refere-se, a este respeito, ao n.º 18 do Acórdão de 8 de abril de 1976, Defrenne (43/75, EU:C:1976:56).



3 V. Decisão (UE) 2020/135, de 30 de janeiro de 2020, relativa à celebração do Acordo sobre a Saída do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte da União Europeia e da Comunidade Europeia da Energia Atómica (CEEA) (JO 2020, L 29, p. 1), através da qual o Conselho da União Europeia aprovou, em nome da União Europeia e da CEEA, o referido acordo, que foi junto a essa decisão (JO 2020, L 29, p. 7). O Tribunal de Justiça indica que resulta do artigo 86.º do referido acordo que continua a ser competente para decidir, a título prejudicial, sobre os pedidos dos órgãos jurisdicionais do Reino Unido apresentados antes do termo do período de transição fixado em 31 de dezembro de 2020, o que se verifica no caso em apreço.

4 V., neste sentido, Acórdãos de 8 de abril de 1976, Defrenne, 43/75 (EU:C:1976:56, n.ºs 18 e 21 a 23), e de 11 de março de 1981, Worringham e Humphreys (69/80, EU:C:1981:63, n.º 23), relativamente ao artigo 119.º do Tratado CEE, posteriormente, após alteração, artigo 141.º CE, e atualmente artigo 157.º TFUE.

• **Acórdão do Tribunal de Justiça (Oitava Secção) de 25 de fevereiro de 2021, EU:C:2021:140, Processo C-129/20 (XI contra Caisse pour l'avenir des enfants) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 2010/18/UE – Acordo-Quadro revisto sobre licença parental – Legislação nacional que subordina a concessão do direito a uma licença parental a uma condição de ocupação de um emprego e à inscrição obrigatória enquanto tal do trabalhador no regime de segurança social em causa no momento do nascimento do filho:**

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação das cláusulas 1.1, 1.2, 2.1 e da cláusula 2.3, alínea b), do Acordo-Quadro sobre a licença parental, celebrado em 14 de dezembro de 1995, que figura no anexo da Diretiva 96/34/CE do Conselho, de 3 de junho de 1996, relativa ao Acordo-Quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES (JO 1996, L 145, p. 4), alterada pela Diretiva 97/75/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997 (JO 1998, L 10, p. 24; a seguir «Diretiva 96/34»).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe XI à Caisse pour l'avenir des enfants (Caixa para o Futuro das Crianças, Luxemburgo) a respeito da recusa desta de conceder a XI o direito a uma licença parental para cuidar dos seus gémeos, com o fundamento de que não ocupava um emprego remunerado no momento do nascimento destes.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 96/34

3 A Diretiva 96/34 visava aplicar o Acordo-Quadro sobre licença parental celebrado pela União das Confederações da Indústria e dos Empregadores da Europa (UNICE), pelo Centro Europeu das Empresas de Participação Pública (CEEP) e pela Confederação Europeia dos Sindicatos (CES).

4 A cláusula 1 do referido acordo-quadro, sob a epígrafe «Objeto e âmbito de aplicação», previa:

«1. O presente acordo enuncia prescrições mínimas para facilitar a conciliação das responsabilidades profissionais e familiares dos trabalhadores com filhos.

2. O presente acordo é aplicável a todos os trabalhadores, de ambos os sexos, com um contrato ou uma relação de trabalho definidos na legislação, nas convenções coletivas ou nas práticas vigentes em cada Estado-Membro.»

5 A cláusula 2 do referido acordo-quadro, sob a epígrafe «Licença parental», tinha a seguinte redação:

«1. Por força do presente acordo, e sob reserva do n.º 2 da presente cláusula, é concedido aos trabalhadores de ambos os sexos um direito individual à licença parental, com



fundamento no nascimento ou na adoção de um filho, para dele poderem cuidar durante pelo menos três meses até uma determinada idade, que poderá ir até aos oito anos de idade, a definir pelos Estados-Membros e/ou pelos parceiros sociais.

[...]

3. As condições de acesso e as regras de execução da licença parental serão definidas na lei e/ou nas convenções coletivas dos Estados-Membros, no respeito das prescrições mínimas do presente acordo. Os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais podem, designadamente:

[...]

b) Fazer depender o direito à licença parental de um período de trabalho e/ou de um período de antiguidade não superior a um ano;

[...]»

Diretiva 2010/18/UE

6 O considerando 1 da Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE (JO 2010, L 68, p. 13), prevê:

«O artigo 153.º do Tratado [FUE] permite à União [Europeia] apoiar e completar a ação dos Estados-Membros, entre outros, no domínio da igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho.»

7 O artigo 3.º, n.º 1, desta diretiva prevê:

«Os Estados-Membros devem pôr em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à presente diretiva ou certificar-se de que os parceiros sociais, por acordo, introduziram as disposições necessárias até 8 de março de 2012. [...]»

8 O artigo 4.º da referida diretiva estabelece:

«A Diretiva 96/34/CE é revogada com efeitos a partir de 8 de março de 2012. [...]»

9 O Acordo-Quadro sobre licença parental (revisto), de 18 de junho de 2009, que figura no anexo da Diretiva 2010/18 (a seguir «Acordo-Quadro revisto») prevê no seu ponto I.8:

«Considerando que as políticas da família devem contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre as gerações, da promoção da participação das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres.»

10 A cláusula 1 do Acordo-Quadro revisto, intitulada «Objeto e âmbito de aplicação», prevê:

«1. O presente acordo estabelece requisitos mínimos para facilitar a conciliação das responsabilidades profissionais e familiares dos trabalhadores com filhos, tendo em conta a diversidade crescente das estruturas familiares e respeitando a legislação, as convenções coletivas e/ou as práticas nacionais.

2. O presente acordo é aplicável a todos os trabalhadores, de ambos os sexos, com um contrato ou uma relação de trabalho definidos na legislação, nas convenções coletivas e/ou nas práticas vigentes em cada Estado-Membro.»

11 A cláusula 2 do Acordo-Quadro revisto, intitulada «Licença parental», dispõe:

«1. Por força do presente acordo, é concedido aos trabalhadores de ambos os sexos um direito individual à licença parental pelo nascimento ou pela adoção de um filho, para dele poderem cuidar até uma determinada idade que poderá ir até aos oito anos, a definir pelos Estados-Membros e/ou pelos parceiros sociais.



2. A licença é concedida por um período mínimo de quatro meses e, no intuito de promover a igualdade de oportunidades e tratamento entre homens e mulheres, deve, em princípio, ser concedida numa base não transferível. Para incentivar uma maior igualdade entre ambos os progenitores no gozo da licença, pelo menos um dos quatro meses não pode ser transferido. [...]

12 A cláusula 3 do referido Acordo-Quadro revisto, intitulada «Modalidades de aplicação», tem a seguinte redação:

«1. As condições de acesso e as regras de aplicação da licença parental são definidas na lei e/ou nas convenções coletivas dos Estados-Membros, no respeito pelos requisitos mínimos enunciados no presente acordo. Os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais podem, designadamente:

[...]

b) Fazer depender o direito à licença parental de um período de trabalho e/ou de um período de antiguidade não superior a um ano; ao aplicar esta cláusula, os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais garantem a inclusão neste período, se for caso disso, da soma total de sucessivos contratos a termo com o mesmo empregador, tal como definidos na Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo [JO 1999, L 175, p. 43];

[...]»

13 A cláusula 8.4 do mesmo Acordo-Quadro revisto prevê:

«Os Estados-Membros adotam as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à decisão do Conselho [tornando obrigatórias as prescrições do Acordo-Quadro revisto] o mais tardar dois anos após a sua adoção ou asseguram que os parceiros sociais introduzem as medidas necessárias, mediante acordo, antes do termo daquele período. [...]»

Direito luxemburguês

14 A Diretiva 96/34 foi transposta para o direito luxemburguês pela Lei de 12 de fevereiro de 1999 Relativa à Execução do Plano de Ação Nacional a Favor do Emprego (Mémorial A 1999, p. 190). Esta lei inseriu, nomeadamente, na Lei Alterada de 16 de abril de 1979 que fixa o Estatuto Geral dos Funcionários do Estado (Mémorial A 1979, p. 622; a seguir «Lei Alterada de 16 de abril de 1979») um artigo 29.º-A relativo à licença parental. Este artigo prevê, na sua versão aplicável ao litígio no processo principal:

«É instituída uma licença especial denominada “licença parental”, concedida pelo nascimento ou pela adoção de um ou mais filhos pelos quais são pagos abonos de família e que preencham, no que se refere à pessoa que requer a licença parental, as condições previstas no artigo 2.º, segundo e terceiro parágrafos, da Lei Alterada de 19 de junho de 1985 Relativa aos Abonos de Família e à Criação da Caixa Nacional das Prestações Familiares [(Mémorial A 1985, p. 680)], enquanto os filhos não tiverem completado cinco anos.

Pode requerer uma licença parental qualquer pessoa, a seguir designada “progenitor”, desde que:

[...]

– esteja legalmente ocupada num local de trabalho situado no território do Grão-Ducado do Luxemburgo no momento do nascimento ou do acolhimento do ou dos filhos a adotar, e sem interrupção durante, pelo menos, doze meses consecutivos que antecedem imediatamente o início da licença parental, junto de uma mesma Administração Pública ou de um mesmo organismo público, por um período mensal de trabalho pelo menos igual à metade da duração normal do trabalho aplicável por força da lei e seja detentor desse título durante todo o período da licença parental;



– esteja obrigatoriamente inscrito e de modo contínuo, a um desses títulos, nos termos do artigo 1.º, alíneas 1, 2 e 10, do Code de la sécurité sociale [Código da Segurança Social];
[...]

15 O artigo 29.º-B da Lei Alterada de 16 de abril de 1979 prevê:

«Cada progenitor que preencha as condições previstas no artigo 29.º-A tem direito, a seu pedido, a uma licença parental de seis meses por filho. [...]»

Litígio no processo principal e questão prejudicial

16 Em 15 de setembro de 2011, XI celebrou com o Grão-Ducado do Luxemburgo um contrato a termo de prestação de serviços de educação do ensino pós-primário que expirava em 26 de janeiro de 2012.

17 Em 26 de janeiro de 2012, na sequência da expiração desse contrato de trabalho a termo, XI deixou de estar inscrita nos organismos de segurança social e foi inscrita pelo seu parceiro sob o regime de cosseguro na sua qualidade de funcionário do Estado.

18 Em 4 de março de 2012, quando estava desempregada, XI foi mãe de gémeos.

19 Em 14 de junho de 2012, XI beneficiou do subsídio de desemprego e foi, por esse facto, novamente inscrita nos organismos de segurança social.

20 Após ter celebrado com o Grão-Ducado do Luxemburgo, em 15 de setembro de 2012 e em 1 de agosto de 2013, dois contratos a termo de prestação de serviços de educação do ensino pós-primário, XI celebrou, em 15 de setembro de 2014, com esse Estado-Membro, um contrato de duração indeterminada relativo aos mesmos serviços.

21 Em 11 de março de 2015, XI apresentou um pedido para beneficiar de uma licença parental com início pretendido em 15 de setembro de 2015.

22 Por Decisão de 20 de março de 2015, este pedido foi indeferido pelo presidente da Caisse nationale des prestations familiales (Caixa Nacional das Prestações Familiares, Luxemburgo), atualmente denominada Caisse pour l’avenir des enfants (Caixa para o Futuro das Crianças), em aplicação do artigo 29.º-A da Lei Alterada de 16 de abril de 1979, que subordina a concessão de uma licença parental à condição de o trabalhador estar legalmente ocupado num local de trabalho e de estar inscrito, a esse título, no regime de segurança social em causa no momento do nascimento do filho, condição que XI não preenchia.

23 XI contestou esta decisão no comité diretor da Caisse nationale des prestations familiales (Caixa Nacional das Prestações Familiares) com o fundamento de que o artigo 29.º-A da Lei Alterada de 16 de abril de 1979 não era conforme com o Acordo-Quadro sobre licença parental que figura no anexo da Diretiva 96/34.

24 Por Decisão de 19 de maio de 2015, o comité diretor da Caisse nationale des prestations familiales (Caixa Nacional das Prestações Familiares) confirmou a Decisão de 20 de março de 2015, considerando que, em substância, uma vez que XI não estava legalmente num local de trabalho e não estava inscrita, a esse título, no regime de segurança social em causa no momento do nascimento dos seus filhos, não tinha o direito de beneficiar de uma licença parental.

25 XI interpôs recurso da Decisão de 19 de maio de 2015 para o Conseil arbitral de la sécurité sociale (Conselho Arbitral da Segurança Social, Luxemburgo) que, por Decisão de 27 de outubro de 2017, concedeu provimento a esse recurso. Considerou, nomeadamente, que o acordo-quadro que figura no anexo da Diretiva 96/34 subordinava o direito a uma licença parental à qualidade de trabalhador e ao nascimento de um filho sem, no entanto, prever a condição de uma ocupação e de uma inscrição obrigatória, a esse título, no regime de segurança social em causa no momento do nascimento desse filho e que a exigência suplementar de uma inscrição nesse regime de segurança social no momento do nascimento da criança era incompatível, nomeadamente, com a exigência desse acordo-quadro de um período de trabalho ou de antiguidade não



superior a um ano e da finalidade de facilitar a conciliação da vida profissional e da vida familiar. A Caisse pour l'avenir des enfants (Caixa para o Futuro das Crianças) interpôs recurso da Decisão de 27 de outubro de 2017 para o conseil supérieur de la sécurité sociale (Conselho Superior da Segurança Social, Luxemburgo).

26 Por Acórdão de 17 de dezembro de 2018, o conseil supérieur de la sécurité sociale (Conselho Superior da Segurança Social) revogou a Decisão de 27 de outubro de 2017, considerando que, nomeadamente, na medida em que a cláusula 2.1 do acordo-quadro que figura no anexo da Diretiva 96/34 introduz um direito individual a uma licença parental em razão do nascimento ou da adoção de um filho, o benefício dessa licença estava reservado aos trabalhadores que podiam justificar essa qualidade no momento do nascimento ou da adoção do filho para o qual o benefício da referida licença tinha sido pedido.

27 XI interpôs recurso do Acórdão de 17 de dezembro de 2018 para o órgão jurisdicional de reenvio, que considerou, tendo em conta os fundamentos invocados pelas partes no processo principal, que a solução do litígio que lhe foi submetido dependia da questão de saber se os artigos do acordo-quadro que figuram no anexo da Diretiva 96/34 se opunham à aplicação do artigo 29.º-A da Lei Alterada de 16 de abril de 1979.

28 Nestas circunstâncias, a Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg (Tribunal de Cassação do Grão-Ducado do Luxemburgo, Luxemburgo) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Devem as cláusulas 1.1., 1.2. e 2.1., [bem como a cláusula] 2.3.[, alínea] b), do Acordo-Quadro sobre licença parental, celebrado em 14 de dezembro de 1995 pelas organizações interprofissionais de vocação geral UNICE, CEEP e CES, aplicado pela Diretiva [96/34], ser interpretadas no sentido de que se opõem à aplicação de uma disposição de direito interno, como o artigo 29.º[-A] da Lei Alterada de 16 de abril de 1979, que fixa o estatuto geral dos funcionários do Estado, na sua versão resultante da Lei de 22 de dezembro de 2006 (Mémorial, A, 2006, [p.] 4838) que faz depender a concessão da licença parental do duplo requisito de o trabalhador estar legalmente ocupado num local de trabalho e, a esse título, inscrito na segurança social, por um lado, sem interrupção durante pelo menos doze meses seguidos imediatamente antes do início da licença parental e, por outro, no momento do nascimento do ou dos filhos ou do acolhimento da ou das crianças a adotar, sendo a observância deste segundo requisito exigida mesmo que o nascimento ou o acolhimento se tenha verificado depois dos doze meses que precedem o início da licença parental?»

Quanto à questão prejudicial

29 Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se as cláusulas 1.1, 1.2, 2.1 e a cláusula 2.3, alínea b), do Acordo-Quadro sobre licença parental que figura no anexo da Diretiva 96/34 devem ser interpretadas no sentido de que se opõem a que a concessão de uma licença parental seja subordinada à dupla condição de o trabalhador estar legalmente ocupado num local de trabalho e estar inscrito, a esse título, no regime de segurança social em causa, em primeiro lugar, durante um período ininterrupto de, pelo menos, doze meses imediatamente antes do início da licença parental e, em segundo lugar, no momento do nascimento ou do acolhimento do ou dos filhos a adotar.

30 Segundo jurisprudência constante, no âmbito do processo de cooperação entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça, instituído pelo artigo 267.º TFUE, cabe a este dar ao órgão jurisdicional nacional uma resposta útil que lhe permita decidir o litígio que lhe foi apresentado (Acórdão de 21 de outubro de 2020, Eco TLC, C-556/19, EU:C:2020:844, n.º 20 e jurisprudência referida). No caso em apreço, cabe ao Tribunal de Justiça determinar previamente se o litígio no processo principal é regulado pela Diretiva 96/34 ou pela Diretiva 2010/18, que revoga e substitui esta última, bem como, se for caso disso, reformular a questão submetida.

31 A este respeito, importa recordar que uma regra jurídica nova é aplicável a partir da entrada em vigor do ato que a instaura e que, 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 regra nova for acompanhada de disposições particulares que determinam especialmente as suas regras de aplicação no tempo. Especialmente, pressupõe-se que as regras processuais são aplicáveis, geralmente, na data em que entram em vigor, diferentemente do que sucede com as regras substantivas, que, habitualmente, são interpretadas no sentido de que só visam as situações adquiridas antes da sua entrada em vigor, na medida em que resulte claramente dos próprios termos, das suas finalidades ou da sua economia que esse efeito lhes deve ser atribuído (Acórdão de 26 de março de 2015, Comissão/Moravia Gas Storage, C-596/13 P, EU:C:2015:203, n.ºs 32 e 33 e jurisprudência referida).

32 No caso em apreço, é facto assente que as condições de concessão de um direito a uma licença parental constituem regras substantivas que se devem aplicar a partir da entrada em vigor do ato que as instaura. Por força do artigo 4.º da Diretiva 2010/18, a Diretiva 96/319 foi revogada com efeitos a partir de 8 de março de 2012. Por outro lado, esta data constituía, em aplicação do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2010/18 e da cláusula 8.4 do Acordo-Quadro revisto, a data em que os Estados-Membros deviam dar cumprimento às disposições da Diretiva 2010/18 e desse acordo-quadro ou, sendo caso disso, assegurar-se de que os parceiros sociais tinham adotado as medidas necessárias para o efeito. Por conseguinte, e na medida em que o pedido de XI para beneficiar de uma licença parental foi apresentado em 11 de março de 2015, com início pretendido em 15 de setembro de 2015, esse pedido é regido pelas disposições da Diretiva 2010/18. O facto de os gémeos de XI terem nascido em 4 de março de 2012 não é, a este respeito, relevante. Com efeito, nessa data, XI não tinha apresentado um pedido de licença parental em conformidade com a cláusula 2.3, alínea b), do acordo-quadro que figura no anexo da Diretiva 96/34, conforme transposta para o direito luxemburguês pela Lei Alterada de 16 de abril de 1979.

33 Uma vez que a Diretiva 2010/18 é aplicável ao litígio no processo principal e que as cláusulas 1.1, 1.2, 2.1 e a cláusula 2.3, alínea b), do acordo-quadro que figura no anexo da Diretiva 96/34 correspondem, em substância, às cláusulas 1.1, 1.2, 2.1 e à cláusula 3.1, alínea b), do Acordo-Quadro revisto, há que reformular a questão submetida no sentido de que visa, em substância, a interpretação dessas cláusulas do Acordo-Quadro revisto.

34 A título preliminar, importa recordar que resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, para a interpretação de uma disposição do direito da União, há que ter em consideração não só os termos desta mas igualmente o seu contexto e os objetivos prosseguidos pela regulamentação da qual essa disposição faz parte (Acórdãos de 16 de julho de 2015, *Maïstrellis*, C-222/14, EU:C:2015:473, n.º 30, e de 3 de outubro de 2019, *Wasserleitungsverband Nördliches Burgenland e o.*, C-197/18, EU:C:2019:824, n.º 48 e jurisprudência referida).

35 No que respeita, em primeiro lugar, à questão de saber se as referidas cláusulas do Acordo-Quadro revisto se opõem a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental da ocupação ininterrupta pelo progenitor de um emprego durante um período mínimo de doze meses imediatamente antes do início dessa licença parental, deve notar-se, como resulta da redação da cláusula 3.1, alínea b), do Acordo-Quadro revisto, que os Estados-Membros podem fazer depender a concessão de uma licença parental de um período de trabalho prévio que não pode exceder um ano. Atendendo à utilização dos termos «período de trabalho», na primeira frase desta disposição, e ao facto de esta última prever, na sua segunda frase, que o cálculo desse período é feito tendo em conta a duração total dos contratos a termo sucessivos com o mesmo empregador, os Estados-Membros podem exigir que o referido período seja contínuo. Além disso, uma vez que um pedido de licença parental visa obter por parte do seu requerente uma suspensão da sua relação de trabalho (v., nesse sentido, Acórdão de 19 de setembro de 2013, *Hliddal e Bornand*, C-216/12 e C-217/12, EU:C:2013:568, n.º 53), os Estados-Membros podem exigir que o período de trabalho prévio seja imediatamente anterior ao início da licença parental. Por conseguinte, as cláusulas 1.1, 1.2 e 2.1 assim como a cláusula 3.1, alínea b), do Acordo-Quadro revisto não se opõem a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental da ocupação ininterrupta pelo progenitor em causa de um emprego durante um período de, pelo menos, doze meses imediatamente antes do início dessa licença parental.



36 No que respeita, em segundo lugar, à questão de saber se essas cláusulas do Acordo-Quadro revisto se opõem a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental da ocupação pelo progenitor de um emprego no momento do nascimento do ou dos filhos ou do acolhimento do ou dos filhos a adotar, há que observar que, nos termos da cláusula 2.1 deste acordo-quadro, o direito a uma licença parental é um direito individual concedido aos trabalhadores, homens ou mulheres, em razão do nascimento ou da adoção de um filho, a fim de permitir a um progenitor cuidar deste até atingir uma certa idade a definir pelos Estados-Membros, mas que não pode ultrapassar os oito anos.

37 Por outro lado, por força das cláusulas 1.1 e 1.2 do Acordo-Quadro revisto, este último enuncia prescrições mínimas destinadas a facilitar a conciliação das responsabilidades profissionais e familiares dos trabalhadores com filhos e aplica-se a todos os trabalhadores, homem ou mulher, que tenham um contrato ou uma relação de trabalho definidos na legislação, nas convenções coletivas e/ou na prática em vigor em cada Estado-Membro.

38 Além disso, como foi exposto no n.º 35 do presente acórdão, a cláusula 3.1, alínea b), do Acordo-Quadro revisto permite aos Estados-Membros subordinar o direito à licença parental a um período de trabalho e/ou a um período de antiguidade que não pode exceder um ano.

39 Daqui resulta que o nascimento ou a adoção de um filho e o estatuto de trabalhador dos seus progenitores são condições constitutivas de um direito a uma licença parental por força do Acordo-Quadro revisto.

40 Todavia, contrariamente ao que a Caisse pour l'avenir des enfants (Caixa para o Futuro das Crianças) salienta, não se pode deduzir dessas condições constitutivas da concessão de um direito a uma licença parental que os progenitores da criança para a qual essa licença é pedida devem ser trabalhadores no momento do nascimento ou da adoção desta.

41 Com efeito, o contexto e os objetivos do Acordo-Quadro revisto opõem-se a tal interpretação.

42 Como enunciado no considerando 1 da Diretiva 2010/18, esta insere-se no contexto do artigo 153.º TFUE, que permite à União apoiar e completar a ação dos Estados-Membros, entre outros, no domínio da melhoria das condições de vida e de trabalho e no da criação de uma proteção social adequada dos trabalhadores.

43 Por outro lado, como resulta do considerando 8 da Diretiva 2010/18, do primeiro parágrafo do preâmbulo do Acordo-Quadro revisto e do ponto 3 das considerações gerais desse acordo-quadro, que remete para os artigos 23.º e 33.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, o referido acordo-quadro tem por objetivo tanto promover a igualdade entre homens e mulheres no que respeita às suas oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União como permitir aos pais que trabalham melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar. Estes objetivos são reafirmados nas cláusulas 1.1 e 2.2 do Acordo-Quadro revisto.

44 Tendo em conta este contexto e estes objetivos, o direito individual de cada progenitor trabalhador a uma licença parental em razão do nascimento ou da adoção de um filho consagrado na cláusula 2.1 do Acordo-Quadro revisto deve ser entendido no sentido de que exprime um direito social da União que reveste particular importância, o qual, de resto, foi inscrito no artigo 33.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais. Consequentemente, esse direito não pode ser interpretado de modo restritivo (v., nesse sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Lyreco Belgium, C-588/12, EU:C:2014:99, n.º 36 e jurisprudência referida).

45 Assim, foi declarado que, não obstante o facto de o nascimento ser uma condição constitutiva do direito a uma licença parental, esse direito não está ligado à data de nascimento e que não é necessário que o nascimento da criança se tenha verificado posteriormente à entrada em vigor da Diretiva 96/34 num Estado-membro para que os progenitores dessa criança possam beneficiar de um direito à licença parental em aplicação desta diretiva (v., nesse sentido, Acórdãos de 14 de abril de 2005, Comissão/Luxemburgo, C-519/03, EU:C:2005:234, n.º 47, e de 16 de setembro de 2010, Chatzi, C-149/10, EU:C:2010:534, n.º 50).



46 Excluir os progenitores que, no momento do nascimento ou da adoção do seu filho, não trabalhavam equivaleria a limitar o direito desses progenitores da possibilidade de beneficiarem de uma licença parental num momento posterior da sua vida em que voltam de novo a trabalhar e que dela necessitariam para conciliar as suas responsabilidades familiares e profissionais. Tal exclusão seria, portanto, contrária ao direito individual de cada trabalhador dispor de uma licença parental.

47 Por outro lado, há que observar que a dupla condição imposta pela legislação luxemburguesa – que exige que o trabalhador esteja ocupado num local de trabalho e esteja inscrito, a esse título, não só durante, pelo menos, doze meses consecutivos que precedem imediatamente o início da licença parental mas também no momento do nascimento ou do acolhimento do ou dos filhos – conduz, na realidade, quando o nascimento ou o acolhimento ocorreu mais de doze meses antes do início da licença parental, ao prolongamento da condição relativa ao período de trabalho e/ou ao período de antiguidade que não pode, contudo, nos termos da cláusula 3.1, alínea b), do acordo-quadro, ser superior a um ano.

48 Por conseguinte, tendo em conta o contexto e os objetivos do Acordo-Quadro revisto, que foram recordados no n.º 43 do presente acórdão, as cláusulas 1.1, 1.2, 2.1 e a cláusula 3.1, alínea b), deste acordo-quadro não podem ser interpretadas no sentido de que um Estado-membro pode subordinar o direito a uma licença parental de um progenitor à condição de este trabalhar no momento do nascimento ou da adoção do seu filho.

49 Tal interpretação não constitui, contrariamente ao que a Caisse pour l’avenir des enfants (Caixa para o Futuro das Crianças) observa, uma discriminação entre os progenitores que estão desempregados e os progenitores que trabalham no momento do nascimento do filho, uma vez que os primeiros podem organizar-se para cuidar do filho, ao passo que os segundos não podem cuidar dos filhos no momento do nascimento se não beneficiarem de uma licença parental.

50 Com efeito, além do facto de essa argumentação não tomar em consideração a circunstância de as mães beneficiarem de uma licença de maternidade no momento do nascimento do filho, a concessão de uma licença parental não tem por objetivo permitir a um progenitor cuidar do seu filho unicamente no momento do nascimento deste e pouco tempo depois deste, mas também, mais tarde, durante a sua infância que, por força da cláusula 2.1 do Acordo-Quadro revisto, poderá ir até aos oito anos. Daqui resulta que a possibilidade de se organizar para cuidar do seu filho de que um progenitor dispõe no momento do nascimento deste não é pertinente para apreciar a existência de um direito a uma licença parental e que nenhuma discriminação pode ser legitimamente invocada com este fundamento.

51 Tendo em consideração o exposto, há que responder à questão submetida que as cláusulas 1.1, 1.2, 2.1 e a cláusula 3.1, alínea b), do Acordo-Quadro revisto devem ser interpretadas no sentido de que não se opõem a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental da ocupação ininterrupta pelo progenitor em causa de um emprego durante um período de, pelo menos, doze meses imediatamente antes do início da licença parental. Em contrapartida, essas cláusulas opõem-se a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental do estatuto de trabalhador do progenitor no momento do nascimento ou da adoção do seu filho.

Quanto às despesas

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

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

As cláusulas 1.1, 1.2, 2.1 e a cláusula 3.1, alínea b), do Acordo-Quadro sobre licença parental (revisto), de 18 de junho de 2009, que figura no anexo da Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE, devem ser



interpretadas no sentido de que não se opõem a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental da ocupação ininterrupta pelo progenitor em causa de um emprego durante um período de, pelo menos, doze meses imediatamente antes do início da licença parental. Em contrapartida, essas cláusulas opõem-se a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental do estatuto de trabalhador do progenitor no momento do nascimento ou da adoção do seu filho.

Assinaturas

Ano de 2019:

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Sexta Secção) de 18 de setembro de 2019, processo C-366/18, EU:C:2019:757 (José Manuel Ortiz Mesonero contra UTE Luz Madrid Centro) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 2010/18/UE – Acordo-Quadro revisto sobre licença parental – Regulamentação nacional que sujeita a concessão da licença parental à redução do tempo de trabalho, com uma redução proporcional do salário – Trabalho por turnos com horário variável – Pedido do trabalhador para efetuar o seu trabalho num horário fixo para cuidar dos seus filhos menores – Diretiva 2006/54/CE – Igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e de trabalho – Discriminação indireta – Inadmissibilidade parcial:

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 8.º, 10.º e 157.º TFUE, do artigo 3.º TUE, do artigo 23.º e do artigo 33.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), bem como do artigo 1.º e do artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (JO 2006, L 204, p. 23), lidos em conjugação com a Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE (JO 2010, L 68, p. 13).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe José Manuel Ortiz Mesonero à UTE Luz Madrid Centro a respeito da recusa desta última de lhe conceder o direito de trabalhar num horário fixo para cuidar dos seus filhos.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 2006/54

3 Nos termos do artigo 1.º da Diretiva 2006/54, sob a epígrafe «Objetivo»:

«A presente diretiva visa assegurar a aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no emprego e na atividade profissional.

Para o efeito, contém disposições de aplicação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de:

- a) Acesso ao emprego, incluindo a promoção, e à formação profissional;
- b) Condições de trabalho, incluindo remuneração;
- c) Regimes profissionais de segurança social.

A presente diretiva comporta igualmente disposições para garantir maior eficácia a essa aplicação, através do estabelecimento de procedimentos adequados.»



4 O artigo 2.º desta diretiva, sob a epígrafe «Definições», enuncia, no seu n.º 1:

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

[...]

b) “Discriminação indireta”: sempre que uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutro, seja suscetível de colocar pessoas de um determinado sexo numa situação de desvantagem comparativamente com pessoas do outro sexo, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários;

[...]»

5 O artigo 14.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Proibição de discriminação», prevê, no seu n.º 1:

«Não haverá qualquer discriminação direta ou indireta em razão do sexo, nos setores público e privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito:

[...]

c) Às condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento, bem como a remuneração, tal como estabelecido no artigo 141.º [CE]».

Diretiva 2010/18

6 O Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, celebrado em 18 de junho de 2009 (a seguir «Acordo-Quadro sobre licença parental»), consta do anexo da Diretiva 2010/18. Os n.ºs 15 e 16 das considerações gerais deste acordo-quadro enunciam:

«15. Considerando que o presente acordo é um acordo-quadro que enuncia requisitos mínimos e disposições sobre licença parental, distinta da licença de maternidade, e sobre faltas ao trabalho por motivo de força maior, remetendo para os Estados-Membros e para os parceiros sociais a criação das condições de acesso e as modalidades de aplicação, a fim de ter em conta a situação de cada Estado-Membro;

16. Considerando que, no presente acordo, o direito à licença parental é um direito individual que não pode, em princípio, ser transferido e que os Estados-Membros podem autorizar a sua transferibilidade; que a experiência demonstra que a impossibilidade de transferir a licença pode levar os pais a optar pelo seu gozo; que, por conseguinte, os parceiros sociais europeu[s] concordam em tornar uma parte da licença não transferível».

7 A cláusula 1 desse acordo-quadro, sob a epígrafe «Objeto e âmbito de aplicação», prevê, nos seus n.ºs 1 e 2:

«1. O presente acordo estabelece requisitos mínimos para facilitar a conciliação das responsabilidades profissionais e familiares dos trabalhadores com filhos, tendo em conta a diversidade crescente das estruturas familiares e respeitando a legislação, as convenções coletivas e/ou as práticas nacionais.

2. O presente acordo é aplicável a todos os trabalhadores, de ambos os sexos, com um contrato ou uma relação de trabalho definidos na legislação, nas convenções coletivas e/ou nas práticas vigentes em cada Estado-Membro.»

8 A cláusula 2 do Acordo-Quadro sobre licença parental, sob a epígrafe «Licença parental», tem a seguinte redação:



«1. Por força do presente acordo, é concedido aos trabalhadores de ambos os sexos um direito individual à licença parental pelo nascimento ou pela adoção de um filho, para dele poderem cuidar até uma determinada idade que poderá ir até aos oito anos, a definir pelos Estados-Membros e/ou pelos parceiros sociais.

2. A licença é concedida por um período mínimo de quatro meses e, no intuito de promover a igualdade de oportunidades e tratamento entre homens e mulheres, deve, em princípio, ser concedida numa base não transferível. Para incentivar uma maior igualdade entre ambos os progenitores no gozo da licença, pelo menos um dos quatro meses não pode ser transferido. As modalidades de aplicação do período não transferível são definidas a nível nacional, mediante legislação e/ou convenções coletivas, tendo em conta as disposições existentes nos Estados-Membros em matéria de licenças.»

9 A cláusula 3 desse acordo-quadro, sob a epígrafe «Modalidades de aplicação», estipula, no seu n.º 1:

«As condições de acesso e as regras de aplicação da licença parental são definidas na lei e/ou nas convenções coletivas dos Estados-Membros, no respeito pelos requisitos mínimos enunciados no presente acordo. Os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais podem, designadamente:

a) Decidir se a licença parental é concedida a tempo inteiro ou a tempo parcial, de modo fragmentado ou sob a forma de um sistema de créditos de tempo, em função das necessidades dos empregadores e dos trabalhadores;
[...]

10 A cláusula 6 do referido acordo-quadro, sob a epígrafe «Regresso ao trabalho», enuncia, no seu n.º 1:

«A fim de promover uma melhor conciliação entre vida profissional e familiar, os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais tomam as medidas necessárias para garantir que os trabalhadores, ao regressarem da licença parental, possam solicitar alterações ao respetivo horário laboral e/ou organização do trabalho durante um período determinado. Os empregadores devem considerar e dar resposta a pedidos deste tipo, tendo em conta as suas necessidades e as dos trabalhadores.

As modalidades de aplicação do presente número são determinadas de acordo com a legislação, as convenções coletivas e/ou as práticas nacionais.»

Direito espanhol

11 O artigo 34.º, n.º 8, do Real Decreto Legislativo 2/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 2/2015, que aprova o texto reformulado da Lei relativa ao Estatuto dos Trabalhadores), de 23 de outubro de 2015 (BOE n.º 255, de 24 de outubro de 2015, p. 100224), na sua versão aplicável à data dos factos no processo principal (a seguir «Estatuto dos Trabalhadores»), enuncia:

«O trabalhador tem o direito de adaptar a duração e a repartição do seu tempo de trabalho para tornar efetivo o seu direito à conciliação da vida pessoal, familiar e profissional nos termos estabelecidos por convenção coletiva ou por acordo com o empregador, respeitando, neste caso, os termos de tal convenção.
[...]

12 O artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores tem a seguinte redação:

«Quem se ocupar diretamente, por razões de guarda legal, de uma criança com menos de doze anos ou de uma pessoa com deficiência que não exerça uma atividade



remunerada tem direito a uma redução do tempo de trabalho de, no mínimo, um oitavo e, no máximo, metade da sua duração, com redução proporcional do salário.

O mesmo direito é concedido a quem se deva ocupar diretamente de um membro da sua família até ao segundo grau ou por afinidade que, devido à sua idade, a um acidente ou a uma doença, não possa cuidar de si próprio e não exerça uma atividade remunerada.

[...]»

Litígio no processo principal e questão prejudicial

13 J. M. Ortiz Mesonero foi contratado pela UTE Luz Madrid Centro, uma união temporária entre a SICE SA, a Urbalux SA, a ImesAPI SA, a Extralux SA e a Citelum Ibérica SA, adjudicatária do contrato de manutenção da iluminação elétrica da cidade de Madrid (Espanha). O contrato de trabalho celebrado entre as duas partes está sujeito à convenção coletiva da indústria metalúrgica de Madrid.

14 J. M. Ortiz Mesonero tem dois filhos, nascidos, respetivamente, nos anos de 2010 e 2014. O seu cônjuge exerce a profissão de advocacia.

15 A UTE Luz Madrid Centro recorre a um regime de trabalho por turnos que é, enquanto tal, organizado por equipas: uma equipa da manhã, das 7 h 15 m às 15 h 15 m, uma equipa da tarde, das 15 h 15 m às 23 h 15 m, e uma equipa de noite, das 23 h 15 m às 7 h 15 m. J. M. Ortiz Mesonero trabalha rotativamente entre essas três equipas, com um descanso de dois dias por semana, variáveis em função das planificações elaboradas pelo empregador.

16 Em 26 de março de 2018, J. M. Ortiz Mesonero pediu à UTE Luz Madrid Centro que lhe fosse permitido trabalhar exclusivamente na equipa da manhã, de segunda a sexta-feira, mantendo o mesmo número de horas de trabalho, sem redução do salário, para cuidar dos seus filhos. Esse pedido foi indeferido pelo seu empregador.

17 J. M. Ortiz Mesonero interpôs recurso dessa decisão de indeferimento para o órgão jurisdicional de reenvio, o Juzgado de lo Social n.º 33 de Madrid (Tribunal do Trabalho n.º 33 de Madrid, Espanha).

18 O órgão jurisdicional de reenvio salienta que J. M. Ortiz Mesonero apresentou o seu pedido de integração na equipa de trabalho da manhã com fundamento no artigo 34.º, n.º 8, do Estatuto dos Trabalhadores. No entanto, esta disposição não foi objeto de aplicação em nenhum acordo entre J. M. Ortiz Mesonero e o seu empregador nem na convenção coletiva da indústria metalúrgica de Madrid. Nestas condições, esse órgão jurisdicional decidiu, em aplicação do Código de Processo Civil espanhol, que habilita o juiz a resolver o processo em conformidade com as normas aplicáveis, mesmo quando estas não tenham sido corretamente invocadas pelas partes no litígio, que o pedido de J. M. Ortiz Mesonero era, na realidade, baseado no artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores.

19 Esta última disposição limita-se a prever o direito do trabalhador de obter, a fim de conciliar a vida familiar com a vida profissional, uma redução do tempo ordinário de trabalho e uma redução proporcional do salário.

20 Nos termos da mesma disposição, a possibilidade de o trabalhador pedir um outro período horário, sem que o seu tempo de trabalho e o seu salário sejam reduzidos, não está prevista. Contudo, quando a atividade produtiva se estende por um período horário mais alargado do que o tempo de trabalho que deve ser cumprido pelo trabalhador, é possível, sem reduzir esse tempo de trabalho, adaptar o horário laboral a fim de tornar este compatível com as necessidades familiares. No caso vertente, é esse o caso no que respeita a J. M. Ortiz Mesonero, uma vez que existem três equipas de trabalho por turnos entre as quais o mesmo trabalha rotativamente.



21 O órgão jurisdicional de reenvio indica nomeadamente que, segundo os dados estatísticos elaborados pelo Instituto Nacional de Estadística (Instituto Nacional de Estatística, Espanha) relativos aos censos de 2011, 23,79 % dos trabalhadores do sexo feminino reduziram o seu tempo de trabalho em mais de um mês para cuidar dos seus filhos, face a 2,05 % de trabalhadores do sexo masculino.

22 O órgão jurisdicional de reenvio sustenta que, ainda que a questão prejudicial se baseie no facto de a regulamentação nacional aplicável estabelecer uma discriminação indireta em razão do sexo dos trabalhadores do sexo feminino, a circunstância de, no caso vertente, ser um homem e não uma mulher que pede uma adaptação do seu tempo de trabalho para conciliar a sua vida familiar com a sua vida profissional não pode significar que essa questão seja hipotética. Com efeito, se se constatasse que a referida regulamentação nacional estabelece uma discriminação indireta dos trabalhadores do sexo feminino, os efeitos dessa constatação seriam igualmente aplicáveis aos trabalhadores do sexo masculino que invoquem o direito de conciliar a sua vida familiar com a sua vida profissional.

23 O órgão jurisdicional de reenvio refere igualmente que as disposições relativas à conciliação da vida familiar com a vida profissional estabelecidas pelo legislador espanhol são mais favoráveis do que as previstas pela cláusula 2, n.º 2, do Acordo-Quadro sobre licença parental. No entanto, o seu carácter mais favorável não pode justificar o facto de a aplicação da regulamentação nacional ser contrária ao princípio da igualdade entre os sexos.

24 Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio, referindo-se aos Acórdãos do Tribunal de Justiça de 30 de setembro de 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561), de 20 de junho de 2013, Riežniece (C-7/12, EU:C:2013:410), e de 16 de julho de 2015, Maistrellis (C-222/14, EU:C:2015:473), tem dúvidas quanto à questão de saber se o artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores constitui uma situação de discriminação indireta dos trabalhadores do sexo feminino, os primeiros a usufruir da licença parental.

25 Nestas condições, o Juzgado de lo Social n.º 33 de Madrid (Tribunal do Trabalho n.º 33 de Madrid) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Devem os artigos 8.º, 10.º e 157.º [TFUE], o artigo 3.º [TUE], os artigos 23.º e 33.º, n.º 2, da [Carta] e os artigos 1.º e 14.º, n.º 1, da Diretiva [2006/54], todos eles lidos em conjugação com a Diretiva [2010/18], ser interpretados no sentido de que se opõem a uma disposição nacional como o artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores, que sujeita o exercício do direito do trabalhador de conciliar a sua vida familiar com a sua vida profissional para prestar cuidados diretos a menores ou familiares a seu cargo[...] à condição de o trabalhador, em qualquer caso, dever para isso reduzir o seu tempo ordinário de trabalho, com a consequente redução proporcional do salário?»

Quanto à questão prejudicial

Quanto à admissibilidade

26 O Governo espanhol, nas suas observações escritas, suscita a inadmissibilidade manifesta da questão prejudicial.

27 Por um lado, esse Governo, referindo-se ao n.º 43 do Acórdão de 30 de setembro de 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561), sustenta que, ainda que não se possa excluir que o direito previsto no artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores é abrangido pelo conceito de «licença parental» na aceção da Diretiva 2010/18, a decisão de reenvio não expõe o conteúdo das disposições nacionais relativas à licença parental e não especifica as razões pelas quais esse direito deve ser considerado uma licença parental na aceção desta diretiva.



28 Por outro lado, o órgão jurisdicional de reenvio não explica a relação que o mesmo estabelece entre o artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores e o artigo 1.º e o artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54, aos quais se refere na sua questão.

29 A este respeito, importa recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, cabe exclusivamente ao juiz nacional que conhece do litígio e que deve assumir a responsabilidade da decisão judicial a tomar apreciar, tendo em conta as especificidades do processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder proferir a sua decisão como a pertinência das questões por ele submetidas ao Tribunal de Justiça. Consequentemente, desde que as questões submetidas tenham por objeto a interpretação do direito da União, o Tribunal de Justiça é, em princípio, obrigado a pronunciar-se (Acórdão de 2 de maio de 2019, *Asendia Spain*, C-259/18, EU:C:2019:346, n.º 15 e jurisprudência referida).

30 Assim, a necessidade de alcançar uma interpretação do direito da União que seja útil ao juiz nacional exige que este defina o quadro factual e regulamentar em que se inserem as questões por ele submetidas ou que, pelo menos, explique as hipóteses factuais em que essas questões se baseiam. Com efeito, o Tribunal de Justiça está unicamente habilitado a pronunciar-se sobre a interpretação de um texto da União a partir dos factos que lhe são indicados pelo órgão jurisdicional nacional (Acórdão de 2 de maio de 2019, *Asendia Spain*, C-259/18, EU:C:2019:346, n.º 17 e jurisprudência referida).

31 O órgão jurisdicional de reenvio deve igualmente indicar as razões precisas que o levaram a interrogar-se sobre a interpretação de certas disposições do direito da União e a considerar necessário submeter questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça. Além disso, é indispensável que o órgão jurisdicional nacional forneça um mínimo de explicações sobre as razões da escolha das disposições do direito da União cuja interpretação solicita e sobre o nexo que o mesmo estabelece entre essas disposições e a legislação nacional aplicável ao litígio que lhe é submetido (Acórdão de 2 de maio de 2019, *Asendia Spain*, C-259/18, EU:C:2019:346, n.º 18 e jurisprudência referida).

32 Essas exigências relativas ao conteúdo de um pedido de decisão prejudicial figuram expressamente no artigo 94.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, segundo o qual os pedidos de decisão prejudicial contêm «uma exposição sumária do objeto do litígio bem como dos factos pertinentes, conforme apurados pelo órgão jurisdicional de reenvio, ou, no mínimo, uma exposição dos dados factuais em que as questões assentam», «o teor das disposições nacionais suscetíveis de se aplicar no caso concreto e, sendo caso disso, a jurisprudência nacional pertinente» e «a exposição das razões que conduziram o órgão jurisdicional de reenvio a interrogar-se sobre a interpretação ou a validade de certas disposições do direito da União, bem como o nexo que esse órgão estabelece entre essas disposições e a legislação nacional aplicável ao litígio no processo principal».

33 No caso em apreço, importa salientar que, nos termos do artigo 37.º, n.º 6, primeiro parágrafo, do Estatuto dos Trabalhadores, quem se ocupar diretamente, por razões de guarda legal, de uma criança com menos de doze anos ou de uma pessoa com deficiência que não exerça uma atividade remunerada tem direito a uma redução do seu tempo de trabalho de, no mínimo, um oitavo e, no máximo, metade da duração desse tempo, com redução proporcional do salário.

34 Em primeiro lugar, quanto à aplicação da Diretiva 2010/18 a um processo como o processo principal, o órgão jurisdicional de reenvio considera que esta diretiva constitui uma regulamentação aberta, que deve ser completada em cada Estado-Membro, e que o Reino de Espanha escolheu, em conformidade com o artigo 34.º, n.º 8, e com o artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores, estabelecer um quadro jurídico mínimo, suscetível de ser melhorado através de acordos coletivos ou individuais. Esse órgão jurisdicional considera, por conseguinte, que o direito do trabalhador, referido no artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores, é abrangido pelo conceito de «licença parental» na aceção da Diretiva 2010/18.



35 Dado que o órgão jurisdicional de reenvio estabeleceu assim um nexo entre esta diretiva e o artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores, a questão submetida, na medida em que tem por objeto a Diretiva 2010/18, não pode ser julgada inadmissível.

36 Em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio indica, em substância, que a Diretiva 2010/18 deve ser interpretada à luz do princípio da igualdade entre mulheres e homens e do direito à vida familiar, consagrados no artigo 23.º e no artigo 33.º, n.º 2, da Carta. Por conseguinte, a questão submetida, na medida em que tem por objeto as referidas disposições da Carta, deve ser declarada admissível.

37 Em terceiro lugar, no que respeita à Diretiva 2006/54, o órgão jurisdicional de reenvio considera que o artigo 37.º, n.º 6, do Estatuto dos Trabalhadores instaura uma discriminação indireta dos trabalhadores do sexo feminino, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), desta diretiva.

38 A este respeito, importa salientar que o referido artigo 37.º, n.º 6, constitui uma regra indistintamente aplicável aos trabalhadores do sexo masculino e do sexo feminino, diversamente da regulamentação nacional em causa nos processos que foram objeto dos Acórdãos de 30 de setembro de 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561), e de 16 de julho de 2015, Maistrellis (C-222/14, EU:C:2015:473).

39 Ora, o órgão jurisdicional de reenvio não demonstra, perante tal regra indistintamente aplicável, qual seria a desvantagem especial sofrida, num processo como o processo principal, por um trabalhador do sexo masculino, como J. M. Ortiz Mesonero, se a discriminação indireta em razão do sexo se aplicar aos trabalhadores do sexo feminino.

40 Assim, a constatação de uma discriminação indireta relativamente aos trabalhadores do sexo feminino, admitindo que esta existe, não se afigura pertinente para a resolução do litígio no processo principal. Por conseguinte, a questão submetida, na parte em que se refere à Diretiva 2006/54, é de caráter hipotético e deve ser julgada, a esse título, inadmissível.

41 Por último, o órgão jurisdicional de reenvio visa igualmente, na sua questão, os artigos 8.º, 10.º e 157.º TFUE e o artigo 3.º TUE.

42 No entanto, esse órgão jurisdicional não especifica os fundamentos que o levaram a interrogar-se sobre a interpretação das referidas disposições nem o nexo que estabelece entre essas disposições e a legislação nacional em causa no litígio que lhe é submetido. Por conseguinte, não há que interpretar essas mesmas disposições.

43 Tendo em conta as considerações precedentes, há que declarar que a questão prejudicial é, por um lado, admissível na parte em que diz respeito à Diretiva 2010/18, bem como ao artigo 23.º e ao artigo 33.º, n.º 2, da Carta, e, por outro, inadmissível no que diz respeito à Diretiva 2006/54, aos artigos 8.º, 10.º e 157.º TFUE e ao artigo 3.º TUE.

Quanto ao mérito

44 O órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 2010/18, bem como o artigo 23.º e o artigo 33.º, n.º 2, da Carta, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito de um trabalhador, para prestar cuidados diretos a menores ou familiares a seu cargo, reduzir o seu tempo ordinário de trabalho, com uma redução proporcional do salário, sem poder, quando o seu regime de trabalho habitual é por turnos com horário variável, beneficiar de um horário laboral fixo, mantendo o seu tempo ordinário de trabalho.

45 A este respeito, há que salientar que, nos termos da cláusula 1, n.º 1, do Acordo-Quadro sobre licença parental, este último estabelece requisitos mínimos para facilitar a conciliação das responsabilidades profissionais e familiares dos trabalhadores com filhos, respeitando a legislação, as convenções coletivas e/ou as práticas nacionais.



46 A única disposição do Acordo-Quadro sobre licença parental relativa à alteração do horário laboral é a cláusula 6, n.º 1, do mesmo, nos termos da qual os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais tomam as medidas necessárias para garantir que os trabalhadores, ao «regressarem da licença parental», possam pedir a adaptação do seu horário laboral e/ou do seu ritmo de trabalho durante um período determinado.

47 No caso em apreço, J. M. Ortiz Mesonero, cujo regime de trabalho habitual é por turnos com horário variável, deseja beneficiar de uma alteração do seu horário laboral para poder trabalhar num horário fixo. Não resulta da decisão de reenvio que J. M. Ortiz Mesonero se encontre numa situação de regresso de uma licença parental, na aceção da cláusula 6, n.º 1, desse acordo-quadro.

48 Nestas condições, há que constatar que, no âmbito de um pedido de licença parental, nem a Diretiva 2010/18 nem o Acordo-Quadro sobre licença parental contêm disposições suscetíveis de impor aos Estados-Membros que concedam ao requerente o direito de trabalhar num horário fixo quando o seu regime de trabalho habitual é por turnos com horário variável.

49 No que respeita ao artigo 23.º e ao artigo 33.º, n.º 2, da Carta, importa recordar que as disposições da Carta têm por destinatários, por força do artigo 51.º, n.º 1, desta, os Estados-Membros apenas quando apliquem o direito da União. O artigo 6.º, n.º 1, TUE e o artigo 51.º, n.º 2, da Carta precisam que as disposições desta última não ampliam o âmbito de aplicação do direito da União para além das competências da União, tal como definidas nos Tratados.

50 A este respeito, resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, quando uma situação jurídica não é abrangida pelo direito da União, o Tribunal de Justiça não tem competência para dela conhecer e as disposições da Carta eventualmente invocadas não podem, por si próprias, servir de base a essa competência (Acórdão de 26 de fevereiro de 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, n.º 22, e Despacho de 15 de maio de 2019, Corte dei Conti e o., C-789/18 e C-790/18, não publicado, EU:C:2019:417, n.º 28).

51 No caso em apreço, na medida em que resulta dos n.ºs 40, 42 e 48 do presente acórdão que nem a Diretiva 2010/18 nem nenhuma outra disposição referida na questão prejudicial são aplicáveis ao litígio no processo principal, não se afigura que esse litígio tenha por objeto uma regulamentação nacional que aplique o direito da União, na aceção do artigo 51.º, n.º 1, da Carta (v., por analogia, Despacho de 15 de maio de 2019, Corte dei Conti e o., C-789/18 e C-790/18, não publicado, EU:C:2019:417, n.º 29).

52 Por conseguinte, não há que interpretar o artigo 23.º e o artigo 33.º, n.º 2, da Carta.

53 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à questão submetida que a Diretiva 2010/18 deve ser interpretada no sentido de que não se aplica a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito de um trabalhador, para cuidar diretamente de menores ou de familiares que se encontrem a seu cargo, reduzir o seu tempo ordinário de trabalho, com uma redução proporcional do salário, sem poder, quando o seu regime de trabalho habitual é por turnos com horário variável, beneficiar de um horário laboral fixo, mantendo o seu tempo ordinário de trabalho.

Quanto às despesas

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

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



A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisado sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE, deve ser interpretada no sentido de que não se aplica a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito de um trabalhador, para cuidar diretamente de menores ou de familiares que se encontrem a seu cargo, reduzir o seu tempo ordinário de trabalho, com uma redução proporcional do salário, sem poder, quando o seu regime de trabalho habitual é por turnos com horário variável, beneficiar de um horário laboral fixo, mantendo o seu tempo ordinário de trabalho.

Assinaturas»

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 8 de maio de 2019, processo C-450/17, EU:C:2019:372 (Landeskreditbank Baden-Württemberg - Förderbank contra Banco Central Europeu - BCE) - Recurso de decisão do Tribunal Geral – Política económica e monetária – Regulamento (UE) n.º 1024/2013 – Artigo 6.º, n.º 4 – Regulamento (UE) n.º 468/2014 – Artigo 70.º, n.º 1 – Supervisão prudencial das instituições de crédito – Atribuições conferidas ao Banco Central Europeu (BCE) – Mecanismo Único de Supervisão – Exercício destas atribuições pelas autoridades nacionais competentes – Instituição de crédito “menos significativa” – “Circunstâncias específicas” que justificam considerar uma instituição de crédito “menos significativa”:

Sumário do acórdão, disponível em

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=211897&mode=req&pagelndex=2&dir=&occ=first&part=1&text=%2522igualdade%2Bde%2Bg%25C3%25A9nero%2522&doclang=PT&cid=1283497#ctx1>

1. Em matéria de política de transferência de funcionários, as instituições dispõem de um amplo poder de decisão na organização dos respetivos serviços em função das missões que lhes são confiadas e, em atenção a estas, na afetação do pessoal à sua disposição, com a condição, no entanto, de que tal afetação se faça no interesse do serviço e dentro do respeito da equivalência de lugares. Na fiscalização das decisões respeitantes à organização dos serviços, o Tribunal Geral, chamado a decidir um recurso, deve verificar se a autoridade investida do poder de nomeação se manteve dentro de limites razoáveis e não exerceu o seu poder de apreciação de forma manifestamente errada. Para provar a existência de erro manifesto, o funcionário deve apresentar elementos de prova que retirem a plausibilidade às apreciações feitas pela administração.

No que diz respeito ao interesse do serviço, este exige que não ocorram ruturas na sua continuidade o que implica que a fiscalização judicial deve também referir-se à existência de eventuais erros manifestos que retirem plausibilidade às apreciações feitas pela autoridade investida do poder de nomeação. Todavia, a renovação do pessoal é inerente ao exercício de mobilidade e não põe em causa em si mesma a continuidade do serviço, uma vez que essa continuidade é assegurada por uma concertação entre o pessoal que sai, o pessoal que fica e o pessoal que chega, que é selecionado designadamente com base nos conhecimentos e na experiência que pode invocar para o tipo de lugar em causa.

(cf. n.º 27-29, 39, 41)

2. A obrigação de garantir a igualdade de tratamento constitui um princípio geral de direito da União, consagrado nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Este princípio exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado. O princípio não é infringido por diferenças justificadas com base num critério objetivo e razoável, quando tais diferenças são proporcionadas ao objetivo prosseguido pela diferenciação em questão. A igualdade de tratamento tem um alcance geral e aplica-se aos atos adotados pela autoridade investida do poder de nomeação no quadro estatutário sempre que seja possível uma comparação das situações.

No caso em apreço, a sua aplicação não é impedida em si mesma pelo facto de as decisões respeitantes a pedidos de prorrogação da afetação ao lugar de chefe da delegação serem fundadas no interesse do serviço, dado que esse interesse é um dos critérios objetivos e razoáveis que podem justificar uma diferença de tratamento entre funcionários.



É possível a comparação entre as respostas dadas aos referidos pedidos de prorrogação, uma vez que a instituição em causa procede a tal comparação na decisão de indeferimento da reclamação, cuidando de sublinhar de que modo os chefes de delegação mencionados se encontravam em situações diferentes daquela da pessoa interessada.

Tal deve ser apreciado com base na jurisprudência que confere à administração um amplo poder de apreciação para decidir das medidas a tomar no interesse do serviço, devendo então o juiz da União verificar, na sua fiscalização, se foi feita uma diferenciação arbitrária ou se foi cometido um erro manifesto de apreciação. No caso em apreço, considerações feitas na decisão de indeferimento da reclamação para explicar a diferenciação entre os processos mostram-se plausíveis, não tendo a recorrente aduzido elementos que sugiram que poderia ter sido praticada uma discriminação arbitrária ou cometido um erro manifesto de apreciação.
(cf. n.º 58-60, 62-64, 66, 76)

3. Segundo o artigo 1.º -D, n.º 2, do Estatuto, a plena igualdade entre homens e mulheres na vida profissional constitui um elemento essencial a ter em consideração na aplicação de todos os aspetos do Estatuto. Nos termos da mesma disposição, o princípio da igualdade de tratamento não obsta a que as instituições da União mantenham ou adotem medidas e ações que prevejam regalias especiais destinadas a facilitar o exercício de uma atividade profissional por pessoas do sexo subrepresentado ou a prevenir ou compensar desvantagens na sua carreira profissional.

Nos termos do artigo 1.º -D, n.º 3 do Estatuto, as autoridades investidas do poder de nomeação das instituições definirão, de comum acordo, após parecer do Comité do Estatuto, as medidas e ações destinadas a promover a igualdade de oportunidades entre homens e mulheres nas matérias reguladas pelo Estatuto e adotarão as disposições adequadas, nomeadamente para solucionar as desigualdades de facto que afetam as oportunidades das mulheres nas matérias reguladas pelo Estatuto.

Por conseguinte, uma instituição que exclui a **igualdade de género** das considerações que envolveram a adoção da decisão relativa ao pedido de prorrogação da afetação a um lugar de chefe de delegação apresentado pela interessada, quando essa dimensão apresenta um carácter essencial aos olhos do legislador do Estatuto infringe as disposições estatutárias referidas.
(cf. n.º 81-83, 94)

4. V. texto da decisão.
(cf. n.º 100-103)»

Ano de 2018:

Ano de 2015

- Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 16 de julho de 2015, Processo C-222/14 (Konstantinos Maïstrellis contra Ypourgos Dikaïosynis, Diafaneias kai Anthroponon Dikaïomaton) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 96/34/CE – Acordo-quadro sobre a licença parental – Cláusula 2, ponto 1 – Direito individual à licença parental com fundamento no nascimento de um filho – Regime nacional que priva do direito a tal licença o funcionário cuja esposa não trabalha – Diretiva 2006/54/CE – Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional – Artigos 2.º, n.º 1, alínea a), e 14.º, n.º 1, alínea c) – Condições de trabalho – Discriminação direta:

Sumário disponível em

1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 26, 27)

2. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 30, 37)

3. As disposições das Diretivas 96/34, relativa ao Acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, conforme alterada pela Diretiva 97/75, e 2006/54,



relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretadas no sentido de que se opõem a um regime nacional que prive um funcionário do direito à licença parental pelo facto de a sua mulher não trabalhar nem exercer qualquer profissão, a menos que seja considerada não idónea para cuidar da prole devido a doença grave ou incapacidade.

Com efeito, por um lado, resulta simultaneamente do teor deste acordo-quadro, dos objetivos e do contexto deste que cada um dos progenitores tem direito a uma licença parental, o que implica que os Estados-Membros não podem adotar esse regime. Por outro lado, esse regime estabelece uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção do artigo 14.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2006/54, lido em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea a), dessa diretiva, no que respeita aos funcionários de sexo masculino, no que respeita à concessão de uma licença parental.

(cf. n.ºs 41, 52, 53 e disp.)

Ano de 2014:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 15 de outubro de 2014, Processo C-221/13 (Teresa Mascellani contra Ministero della Giustizia) - Reenvio prejudicial – Política social – Diretiva 97/81/CE – Acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, CEEP e CES – Conversão do contrato de trabalho a tempo parcial num contrato a tempo inteiro sem o acordo do trabalhador:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=166508&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=183853>

O acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial anexo à Diretiva 97/81, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, em especial a sua cláusula 5, ponto 2, deve ser interpretado no sentido de que **não se opõe** a uma regulamentação nacional em virtude da qual o empregador pode ordenar a conversão de um contrato de trabalho a tempo parcial num contrato de trabalho a tempo inteiro sem o acordo do trabalhador em causa.

Esta cláusula não impõe aos Estados-membros que adotem uma regulamentação que sujeite ao acordo do trabalhador a conversão do seu contrato de trabalho a tempo parcial num contrato de trabalho a tempo inteiro. Com efeito, a referida disposição tem unicamente por objetivo excluir que a recusa de um trabalhador, no que diz respeito a essa conversão do seu contrato de trabalho, possa ser a única razão do seu despedimento, não existindo outras razões objetivas. Daqui se conclui que a cláusula 5, ponto 2, do acordo-quadro não se opõe a uma regulamentação que permite ao empregador ordenar, por essas razões, a conversão de um contrato de trabalho a tempo parcial num contrato de trabalho a tempo inteiro sem o acordo do trabalhador em causa.

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 17 de julho de 2014, Processo C-173/13 (Maurice Leone e Blandine Leone contra Garde des Sceaux, ministre de la Justice e Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales) - Política social – Artigo 141.º CE – Igualdade de remunerações entre trabalhadoras e trabalhadores – Reforma antecipada com atribuição imediata da pensão – Bonificação para efeitos do cálculo da pensão – Vantagens que beneficiam principalmente as funcionárias públicas – Discriminações indiretas – Justificação objetiva – Verdadeira preocupação em atingir o objetivo alegado – Coerência na aplicação – Artigo 141.º, n.º 4, CE – Medidas destinadas a compensar as desvantagens decorrentes para a carreira profissional das trabalhadoras – Inaplicabilidade:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=164878&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=196922>

1. Ainda que nenhuma disposição do Estatuto do Tribunal de Justiça ou do Regulamento de Processo deste Tribunal preveja o tratamento de pedidos de reatribuição de um processo à Grande



Secção no âmbito de um processo de reenvio prejudicial, nos termos do artigo 60.º, n.º 3, deste Regulamento de Processo, é certo que a formação de julgamento à qual um processo tenha sido remetido pode, em qualquer fase do processo, requerer ao Tribunal de Justiça que remeta esse processo a uma formação de julgamento mais importante, mas trata-se de uma medida que a secção à qual o processo foi atribuído adota, em princípio, oficiosamente e livremente. (cf. n.ºs 19, 20)

2. V. texto da decisão.
(cf. n.º 22)

3. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 30, 31)

4. V. texto da decisão.
(cf. n.º 39)

5. O artigo 141.º CE deve ser interpretado no sentido de que, exceto nos casos em que for justificado por fatores objetivos alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, tais como um objetivo legítimo de política social, e que seja adequado para garantir o objetivo alegado e necessário para esse efeito, o que exige que responda genuinamente à preocupação de atingir este último e que seja aplicado de maneira coerente e sistemática nessa perspectiva, um regime de bonificação de pensão, subordinado à interrupção da atividade profissional durante um período mínimo de dois meses consecutivos para dedicação a um filho, provoca uma discriminação indireta em matéria de remuneração entre trabalhadoras e trabalhadores, contrária a este artigo.

Com efeito, o requisito da interrupção da atividade profissional de dois meses ao qual semelhante regime sujeita a atribuição da bonificação, não obstante a sua aparência de neutralidade no plano do sexo dos funcionários públicos em questão, é, no caso em análise, suscetível de ser preenchido por uma percentagem consideravelmente mais baixa de funcionários públicos do que de funcionárias públicas.

A vontade de compensar as desvantagens suportadas durante as respetivas carreiras por todos os trabalhadores, tanto mulheres como homens, que as interromperam durante um determinado período de tempo para se dedicarem aos seus filhos constitui, enquanto tal, um objetivo legítimo de política social.

Contudo, cabe ao órgão jurisdicional nacional certificar-se de que, tendo em conta, a este respeito, as indicações que lhe permitam decidir que lhe tenham sido fornecidas pelo Tribunal de Justiça, o regime nacional em causa responde verdadeiramente à preocupação de atingir o referido objetivo e que é aplicado de maneira coerente e sistemática nesta perspectiva. (cf. n.ºs 51, 56, 58, 64-73, 78, 79, disp. 1)

6. O artigo 141.º CE deve ser interpretado no sentido de que, exceto nos casos em que for justificado por fatores objetivos alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, tais como um objetivo legítimo de política social, e que seja adequado para garantir o objetivo alegado e necessário para esse efeito, o que exige que responda genuinamente à preocupação de atingir este último e que seja aplicado de maneira coerente e sistemática nessa perspectiva, um regime de reforma antecipada com atribuição imediata da pensão, que subordina o direito de um funcionário, pai de três filhos ou de um filho com idade superior a um ano e portador de uma deficiência igual ou superior a 80%, a beneficiar dessa reforma antecipada, desde que preenchida a condição de o interessado poder provar, relativamente a cada filho, que interrompeu a sua atividade de forma contínua durante pelo menos dois meses, provoca uma discriminação indireta em matéria de remuneração entre trabalhadoras e trabalhadores, contrária a este artigo.

Com efeito, apesar de este regime revestir uma aparência de neutralidade no que respeita ao sexo dos funcionários em causa, as modalidades a que estas disposições sujeitam a atribuição da



vantagem em causa são suscetíveis, no caso concreto, de conduzir a que uma percentagem muito mais elevada de mulheres do que de homens beneficie deste último regime.

Assim, cabe ao órgão jurisdicional nacional certificar-se de que, tendo em conta, a este respeito, as indicações que lhe permitam decidir que lhe tenham sido fornecidas pelo Tribunal de Justiça, o regime nacional em causa responde verdadeiramente à preocupação de atingir o objetivo legítimo de política social que foi alegado no caso concreto e que é aplicado de maneira coerente e sistemática nessa perspetiva.

(cf. n.ºs 86, 89-96, 98, disp. 2)

7. O artigo 141.º, n.º 4, CE deve ser interpretado no sentido de que não são abrangidas pelas medidas referidas nesta disposição medidas nacionais que se limitam a permitir que os trabalhadores em causa beneficiem de uma reforma antecipada com atribuição imediata da pensão e a atribuir-lhes uma bonificação por antiguidade aquando da reforma, sem remediar os problemas com que se possam deparar durante a sua carreira profissional.

(cf. n.º 103, disp. 3)

Ano de 2013:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 19 de setembro de 2013, Processo C-5/12 (Marc Betriu Montull contra Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS))** - Política social – Diretiva 92/85/CEE – Proteção da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho – Artigo 8.º – Licença de maternidade – Diretiva 76/207/CEE – Igualdade de tratamento entre trabalhadores masculinos e femininos – Artigo 2.º, n.ºs 1 e 3 – Direito a uma licença a favor das mães trabalhadoras por conta de outrem na sequência do nascimento de um filho – Possibilidade de utilização pela mãe ou pelo pai, ambos trabalhadores por conta de outrem – Mãe trabalhadora independente e não inscrita num regime público de segurança social – Exclusão do direito a uma licença a favor do pai trabalhador por conta de outrem – Pai biológico e pai adotivo – Princípio da igualdade de tratamento:

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=158757&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=196135>

1. A mãe da criança que exercer uma profissão a título independente e que não estiver inscrita num regime público de segurança social não beneficia do direito à licença de maternidade previsto na Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho. Com efeito, a situação de uma tal trabalhadora independente não está abrangida por esta diretiva, a qual visa apenas as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes cuja atividade profissional é exercida sob a direção de uma entidade patronal.

(cf. n.ºs 59, 64)

2. A Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, e Diretiva 76/207, 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 interpretadas no sentido de que não se opõem a uma medida nacional que prevê que o pai de uma criança, com o estatuto de trabalhador por conta de outrem, possa, com o acordo da mãe, igualmente com o estatuto de trabalhador por conta de outrem, beneficiar de uma licença de maternidade no período subsequente às seis semanas após o parto de descanso obrigatório da mãe, com exceção dos casos em que haja perigo para a saúde da mãe, ao passo que um pai com o estatuto de trabalhador por conta de outrem não pode beneficiar dessa licença se a mãe do seu filho não dispuser do estatuto de trabalhador por conta de outrem e não estiver inscrita num regime público de segurança social.

No que se refere nomeadamente à Diretiva 76/207, embora essa medida nacional estabeleça uma diferença de tratamento em razão do sexo, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, desta diretiva, trata-se de uma medida destinada a proteger a condição biológica da mulher no decurso da sua



gravidez e na sequência desta, e que, portanto, se justifica nos termos do artigo 2.º, n.º 3, desta mesma diretiva.

(cf. n.ºs 60, 61, 63, 66, disp.)

Ano de 2011:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 1 de março de 2011, processo C-236/09, EU:C:2011:100 (Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e outros contra Conseil des ministres) - Reenvio prejudicial - Direitos fundamentais - Luta contra as discriminações - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Acesso a bens e serviços e seu fornecimento - Prémios e prestações de seguro - Fatores atuariais - Tomada em consideração do critério do sexo enquanto fator de avaliação de risco de seguro - Contratos privados de seguro de vida - Diretiva 2004/113/CE - Artigo 5.º, n.º 2 - Derrogação sem limite temporal - Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia - Artigos 21.º e 23.º - Invalidade:**

Sumário do acórdão, disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=124670&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1144852>:

«É pacífico que a finalidade prosseguida pela Diretiva 2004/113 no setor dos serviços de seguros é, como reflete o seu artigo 5.º, n.º 1, a aplicação da regra dos prémios e das prestações unissexo. O décimo oitavo considerando desta Diretiva enuncia expressamente que, para garantir a igualdade de tratamento entre homens e mulheres, a consideração do sexo enquanto factor atuarial não deve resultar numa diferenciação nos prémios e benefícios individuais. O décimo nono considerando da referida diretiva identifica a faculdade concedida aos Estados Membros de não aplicarem a regra dos prémios e das prestações unissexo como «derrogação». Assim, a Diretiva 2004/113 assenta na premissa de que, para efeitos de aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres consagrado nos artigos 21.º e 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, as situações respetivas das mulheres e dos homens no que respeita aos prémios e às prestações de seguro que contratam são equivalentes.

O artigo 5.º, n.º 2, da Diretiva 2004/113, que permite aos Estados Membros em causa manter sem limite temporal uma derrogação à regra dos prémios e das prestações unissexo, é contrária à concretização do objetivo de igualdade de tratamento entre homens e mulheres prosseguido pela referida diretiva e incompatível com os artigos 21.º e 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Por conseguinte, esta disposição deve ser considerada inválida após um período de transição adequado.

(cf. n.ºs 30, 32-34 e disp.)»

Ano de 2010:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 18 de novembro de 2010, processo C-356/09, EU:C:2010:703 (Pensionsversicherungsanstalt contra Christine Kleist.) - Política social - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e de trabalho - Diretiva 76/207/CEE - Artigo 3.º, n.º 1, alínea c) - Regulamentação nacional que facilita o despedimento dos trabalhadores que adquiriram o direito à reforma - Objetivo de promoção do emprego de pessoas mais jovens - Regulamentação nacional que fixa a idade de reforma aos 60 anos para as mulheres e aos 65 anos para os homens:**

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação da Diretiva 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), alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002 (JO L 269, p. 15) (a seguir «Diretiva 76/207»).



2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe C. Kleist à sua entidade patronal, o Pensionsversicherungsanstalt (a seguir «Organismo de Seguro de Pensões»), relativamente às condições de cessação do contrato de trabalho de C. Kleist.

Quadro jurídico

Direito da União

3 A Diretiva 76/207, que foi revogada pela Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação) (JO L 204, p. 23), com efeitos a partir de 15 de agosto de 2009, previa no seu artigo 2.º:

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

«2. Para efeitos da presente Diretiva, aplicam-se as seguintes definições:

– ‘Discriminação direta’: sempre que, em razão do sexo, uma pessoa seja sujeita a tratamento menos favorável que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável,

– ‘Discriminação indireta’: sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutro seja suscetível de colocar pessoas de um dado sexo numa situação de desvantagem comparativamente com pessoas do outro sexo, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários,
[...]

4 Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, alínea c), desta Diretiva, «[a] aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres significa que não existe discriminação direta ou indireta em razão do sexo, nos setores público e privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito [...] [à]s condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento, bem como a remuneração tal como estabelecido na Diretiva 75/117/CEE» do Conselho, de 10 de Fevereiro de 1975, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos (JO L 45, p. 19; EE 05 F2 p. 52).

5 O artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 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), dispõe:

«A presente Diretiva não prejudica a possibilidade que os Estados-Membros têm de excluir do seu âmbito de aplicação:

a) 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; [...]

Direito nacional

6 Os §§ 1 a 3 da Lei Constitucional Federal relativa aos diferentes limites de idade que se aplicam aos inscritos em seguros sociais consoante se trate de homens ou mulheres (Bundesverfassungsgesetz über unterschiedliche Altersgrenzen von männlichen und weiblichen Sozialversicherten), de 29 de Dezembro de 1992 (BGBl. 832/1992), têm o seguinte teor:



«§ 1. São admissíveis regulamentações legais que prevejam limites de idade diferentes para segurados do sexo masculino e do sexo feminino inscritos no regime legal de segurança social.

§ 2. A partir de 1 de janeiro de 2019 e até 2028, a idade que dá direito à pensão de reforma antecipada para as mulheres será anualmente aumentada em seis meses no dia 1 de Janeiro .

§ 3. A partir de 1 de janeiro de 2024 e até 2033, a idade de reforma para os segurados do sexo feminino deverá ser anualmente aumentada em 6 meses no dia 1 de Janeiro .»

7 A Lei Geral relativa à segurança social (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz), de 9 de setembro de 1955 (BGBl. 189/1955), alterada (a seguir «ASVG»), aplica-se simultaneamente aos operários e aos empregados, por força do seu § 270. O § 253, n.º 1, desta lei prevê que, quando tiverem atingido a idade normal de reforma, que é de 65 anos para os homens e de 60 anos para as mulheres, os segurados têm direito a uma pensão de reforma, desde que tenham completado o período de carência previsto pelo § 236.

8 Resulta da decisão de reenvio que, em direito austríaco, a pensão de reforma legal (concedida a título da ASVG) não pode ser reduzida devido à manutenção de uma relação de trabalho ou ao exercício de uma atividade profissional independente para além da idade de reforma.

9 A convenção coletiva aplicável no caso do processo principal é o regime especial B aplicável aos médicos e dentistas que trabalham para os organismos de segurança social da Áustria (Dienstordnung B für die Ärzte und Dentisten bei den Sozialversicherungsträgern Österreichs, a seguir «DO.B»). Essa convenção coletiva estabelece um regime especial de despedimento segundo o qual os trabalhadores que adquiriram dez anos ou mais de antiguidade no organismo que os emprega só podem ser despedidos por certos motivos determinados.

10 O § 134 da DO.B prevê o seguinte:

«[...]

2) Os médicos protegidos contra o despedimento têm direito à aposentação quando

[...]

2. [eles tenham] direito a uma pensão de reforma de acordo com o disposto no § 253 da ASVG [...]

[...]

4) A administração pode aposentar um médico protegido contra o despedimento quando o médico

1. cumpra os requisitos constantes do n.º 2, ponto [...] 2 [...]

[...]

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

11 C. Kleist, nascida em 11 de fevereiro de 1948, desempenhava o cargo de médico principal do Organismo de Seguro de Pensões.

12 Este organismo tomou a decisão de despedir todos os seus colaboradores, homens ou mulheres, que preenchessem as condições de passagem à reforma por força da DO.B. Por carta de 9 de janeiro de 2007, C. Kleist informou a sua entidade patronal de que não tinha a intenção de se reformar aos 60 anos, pois queria trabalhar até aos 65 anos de idade. Todavia, a entidade patronal comunicou-lhe, por carta de 6 de dezembro de 2007, a sua decisão de a reformar oficiosamente a partir de 1 de Julho de 2008.



13 C. Kleist contestou o seu despedimento no Landesgericht Innsbruck (Tribunal Regional de Innsbruck). A decisão proferida por este em 14 de março de 2008, que lhe era desfavorável, foi revogada por acórdão proferido em 22 de agosto de 2008 pelo Oberlandesgericht Innsbruck (Tribunal Regional Superior de Innsbruck), que decide como instância de recurso em matéria laboral e de segurança social. O Organismo de Seguro de Pensões interpôs, então, recurso de «Revision» para o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal).

14 O Oberster Gerichtshof sublinha que o regime de despedimento estabelecido pela DO.B derroga o regime geral estabelecido pela legislação austríaca na medida em que prevê que a rutura unilateral da relação de trabalho não tem, em princípio, de ser justificada. Indica, no entanto, que esse facto não exclui a aplicação da proteção geral contra o despedimento abusivo prevista, em certas condições, pela referida legislação, se essa rutura prejudicar os interesses essenciais do trabalhador e se a entidade patronal não a justificar por motivos ligados à empresa ou à pessoa do trabalhador.

15 O órgão jurisdicional de reenvio refere em seguida que, para determinar se a referida rutura prejudica os interesses essenciais do trabalhador, é tida em conta a cobertura social de que beneficia este último, nomeadamente, no que diz respeito à percepção de uma pensão de reforma. Ora, esse mesmo critério é utilizado no quadro da disposição da DO.B em causa no processo principal, disposição que autoriza a entidade patronal a não aplicar uma proteção contra o despedimento, mais elevada do que a decorrente do regime legal, aos trabalhadores que dispõem de uma pensão de reforma, criando, assim, a possibilidade de contratar trabalhadores mais jovens.

16 O Oberster Gerichtshof interroga-se se o critério da situação social do trabalhador, que o direito austríaco utiliza em matéria de despedimentos, não deverá ser tomado em conta, pela mesma razão que o critério da idade, no quadro da apreciação da comparabilidade das situações dos trabalhadores. Esse órgão jurisdicional salienta que os homens e as mulheres são tratados da mesma maneira quanto a esse aspeto, dado que perdem o benefício da proteção reforçada contra o despedimento concedida pela DO.B desde que beneficiem de uma cobertura social.

17 O órgão jurisdicional de reenvio considera que, no que respeita à margem de manobra de que dispõem os Estados-Membros na definição das medidas de política do emprego, as questões de direito suscitadas no processo pendente não foram suficientemente esclarecidas pela jurisprudência do Tribunal de Justiça para lhe permitir tomar uma decisão.

18 Neste contexto, o Oberster Gerichtshof decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva [76/207] ser interpretado no sentido de que – no âmbito de um regime de direito [do trabalho] que, no respeitante à proteção geral dos trabalhadores contra o despedimento, se baseia na dependência social (financeira) do trabalhador relativamente ao seu posto de trabalho – se opõe à disposição de uma convenção coletiva que prevê uma proteção específica contra o despedimento mais ampla do que a proteção legal geral contra o despedimento só até à data em que passe a existir um modo típico de cobertura social (financeira) através do pagamento de uma pensão de reforma, quando a idade de reforma é diferente para homens e mulheres?»

2) O artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva [76/207] opõe-se, no âmbito do regime de direito do trabalho referido, à decisão de uma entidade patronal pública que despediu uma trabalhadora poucos meses após a data em que a mesma passou a dispor de uma cobertura através de uma pensão de reforma, de forma a poder contratar novos trabalhadores que pretendam ingressar no mercado de trabalho?»



Quanto às questões prejudiciais

19 Através das suas questões, que devem ser analisadas conjuntamente, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207 deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional que, para promover o acesso ao emprego de pessoas mais jovens, permite a uma entidade patronal de direito público despedir os trabalhadores que adquiriram o direito à reforma, quando esse direito é adquirido pelas mulheres numa idade inferior em cinco anos à idade em que o referido direito é adquirido pelos homens, constitui uma discriminação em razão do sexo proibida por esta Diretiva.

Observações submetidas ao Tribunal

20 Segundo C. Kleist, a regulamentação em causa no processo principal, por permitir a uma entidade patronal reformar oficiosamente uma trabalhadora ao atingir a idade de reforma, ou seja, 60 anos, quando o direito a essa pensão é adquirido em momentos diferentes consoante o trabalhador em causa seja homem ou mulher, constitui uma discriminação em razão do sexo. O artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207 deveria ser interpretado no sentido de que constitui um obstáculo a tal regulamentação.

21 C. Kleist convida o Tribunal de Justiça a pronunciar-se sobre a interpretação das disposições da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (JO L 303, p. 16), alegando que essas disposições se opõem a uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, porque redonda numa discriminação direta em razão da idade.

22 O Organismo de Seguro de Pensões sustenta que a regulamentação em causa no processo principal estabelece uma diferença de tratamento indiretamente baseada no sexo que é justificada à luz do objetivo de promoção do emprego de pessoas mais jovens e não é, portanto, constitutiva de uma discriminação ilícita. Considera, além disso, que se deve evitar uma situação em que as mulheres possam cumular o seu salário e a sua pensão legal, quando os homens não tenham essa possibilidade.

23 A Comissão Europeia considera que o artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207 deve ser interpretado no sentido de que obsta a que uma convenção coletiva comporte uma disposição que prevê uma proteção particular que vai para além do regime geral legal de proteção contra o despedimento, mas que se aplica somente até o trabalhador dispor de uma cobertura social que lhe proporcione recursos financeiros, o que acontece normalmente quando recebe uma pensão de reforma, quando o direito a essa pensão é adquirido em momentos diferentes consoante o trabalhador seja um homem ou uma mulher, não podendo o objetivo de promoção de pessoas mais jovens justificar tal regulamentação.

Resposta do Tribunal

24 Deve salientar-se, a título preliminar, que a questão das condições de concessão da pensão de reforma, por um lado, e a das condições de cessação da relação de trabalho, por outro, são distintas (v., neste sentido, acórdão de 26 de Fevereiro de 1986, Marshall, 152/84, Colect., p. 723, n.º 32).

25 No tocante a estas últimas condições, o artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207 prevê que a aplicação do princípio da igualdade de tratamento no que respeita às condições de despedimento implica a ausência de qualquer discriminação direta ou indireta em razão do sexo nos setores público ou privado, incluindo os organismos públicos.

26 A este propósito, inscreve-se no conceito de despedimento que figura nessa disposição, conceito que deve ser entendido em sentido lato, um limite de idade para a partida obrigatória dos trabalhadores no quadro de uma política geral de reforma levada a cabo por uma entidade patronal, mesmo que essa partida acarrete a concessão de uma pensão de reforma (v., por analogia,



acórdãos de 26 de fevereiro de 1986, Marshall, já referido, n.º 34, e Beets-Proper, 262/84, Colect., p. 773, n.º 36).

27 Por conseguinte, tendo C. Kleist sido oficiosamente reformada pela sua entidade patronal, em conformidade com a decisão tomada por esta de despedir todos os seus trabalhadores que adquiriram o direito à reforma, o processo principal diz respeito às condições de despedimento na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207.

28 Note-se, desde já, que o Tribunal de Justiça tem julgado no sentido de que uma política geral, desde já, de despedimento que implica o despedimento de um trabalhador de sexo feminino pela simples razão de ter atingido ou ultrapassado a idade em que adquire o direito a uma pensão de reforma e que é diferente para os homens e para as mulheres por força da legislação nacional constitui uma discriminação em razão do sexo proibida pela Diretiva 76/207/CEE (v., neste sentido, acórdão Marshall, já referido, n.º 38).

29 A este propósito, deve salientar-se, em primeiro lugar, que, em conformidade com o disposto no artigo 2.º, n.º 2, primeiro travessão, da Diretiva 76/207, uma discriminação direta acontece sempre que, em razão do sexo, uma pessoa seja sujeita a tratamento menos favorável que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável.

30 No caso em apreço, resulta do § 134, n.ºs 2, ponto 2, e 4, ponto 1, da DO.B que os médicos protegidos contra o despedimento podem, contudo, ser despedidos quando adquiram o direito a uma pensão de reforma na aceção, contudo, do § 253 da ASVG. Ora, por força do referido § 253, n.º 1, os homens adquirem esse direito quando tiverem atingido 65 anos de idade e as mulheres quando tiverem atingido 60 anos de idade. Daqui que resulta que os trabalhadores do sexo feminino podem ser despedidos quando tiverem atingido 60 anos de idade, ao passo que os trabalhadores de sexo masculino só podem ser despedidos após terem atingido 65 anos de idade.

31 Sendo o critério utilizado por tais disposições indissociável do sexo dos trabalhadores, existe, portanto, contrariamente ao que sustenta o Organismo de Seguro de Pensões, uma diferença de tratamento diretamente baseada no sexo.

32 Em segundo lugar, cumpre examinar se, num contexto como o regulado pelas referidas disposições, os trabalhadores de sexo feminino com idades de 60 a 65 anos se encontram numa situação comparável, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, primeiro travessão, da Diretiva 76/207, à dos trabalhadores de sexo masculino na mesma faixa etária.

33 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se, no essencial, se a circunstância de os trabalhadores de sexo feminino com idades de 60 a 65 anos disporem, a título da pensão de reforma legal, de uma cobertura social não é de molde a conferir à situação desses trabalhadores um carácter específico em relação à situação dos trabalhadores masculinos da mesma faixa etária, que não dispõem de tal cobertura.

34 Deve examinar-se o carácter comparável de tais situações, nomeadamente, à luz do objeto da regulamentação que estabelece a diferença de tratamento (v., neste sentido, acórdãos de 9 de Dezembro de 2004, Hlozek, C-19/02, Colect., p. I-11491, n.º 46, e, por analogia, de 16 de Dezembro de 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e o., C-127/07, Colect., p. I-9895, n.º 26).

35 No caso em apreço no processo principal, a regulamentação que estabelece a diferença de tratamento em causa tem por objeto regular as condições em que os trabalhadores podem perder o seu emprego.

36 No contexto da presente causa do processo principal, contrariamente ao que acontecia nas causas que deram origem aos acórdãos de 9 de Novembro de 1993, Roberts (C-132/92, Colect., p. I-5579, n.º 20), e Hlozek, já referido (n.º 48), a vantagem concedida aos trabalhadores femininos que consiste em poder ter direito à pensão de reforma a partir de uma idade inferior em



cinco anos à fixada para os trabalhadores masculinos não tem relação direta com o objeto da regulamentação que estabelece uma diferença de tratamento.

37 Com efeito, a referida vantagem não pode colocar os trabalhadores do sexo feminino numa situação específica em relação aos trabalhadores do sexo masculino, encontrando-se os homens e as mulheres em situações idênticas no que se refere às condições de cessação da relação de trabalho (v., neste sentido, acórdão de 26 de Fevereiro de 1986, Roberts, 151/84, Colect., p. 703, n.º 36).

38 Por outro lado, como resulta da decisão de reenvio, a circunstância mencionada no n.º 33 do presente acórdão resulta do facto de a República da Áustria ter desejado estabelecer, a título da exceção ao princípio da igualdade de tratamento enunciada no artigo 7.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 79/7, um regime que prevê uma diferença no que se refere à idade legal da reforma entre os homens e as mulheres com vista a compensar a desvantagem social, familiar e económica que as mulheres suportam.

39 Ora, o Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido que, tendo em conta a importância fundamental do princípio da igualdade de tratamento, a exceção à proibição de discriminações em razão do sexo, prevista nessa disposição, deve ser interpretada de forma estrita, no sentido de que ela apenas é aplicável à fixação da idade de reforma para a concessão das pensões de velhice e de reforma, e às consequências que daí podem decorrer para outras prestações de segurança social (v., neste sentido, acórdãos Marshall, já referido, n.º 36; de 21 de Julho de 2005, Vergani, C-207/04, Colect., p. I-7453, n.º 33; e de 27 de Abril de 2006, Richards, C-423/04, Colect., p. I-3585, n.º 36).

40 Tendo em conta que a regulamentação em causa no processo principal diz respeito, como resulta do n.º 27 do presente acórdão, à matéria do despedimento na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207, e não às consequências referidas no artigo 7.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 79/7, a dita exceção não é, portanto, aplicável a essa regulamentação.

41 Em terceiro lugar, a Diretiva 76/207 distingue entre, por um lado, as discriminações diretamente baseadas no sexo e, por outro, as denominadas «indiretas», no sentido de que só as disposições, critérios ou práticas suscetíveis de constituir discriminações indiretas podem, por força do seu artigo 2.º, n.º 2, segundo travessão, escapar à qualificação de discriminação na condição de serem «objetivamente justificado[s] por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários». Pelo contrário, tal possibilidade não é prevista para as diferenças de tratamento suscetíveis de constituir discriminações diretas na aceção do artigo 2.º, n.º 2, primeiro travessão, desta Diretiva.

42 Nestas circunstâncias, dado que, por um lado, a diferença de tratamento instituída por uma regulamentação como a que está em causa no processo principal é baseada diretamente no sexo, quando, como resulta do n.º 37 do presente acórdão, as situações das mulheres e dos homens são idênticas no presente caso, e que, por outro lado, a Diretiva 76/207 não prevê a derrogação, aplicável no caso em apreço, ao princípio da igualdade de tratamento, há que concluir que essa diferença de tratamento constitui uma discriminação direta baseada no sexo (v., neste sentido, acórdão Vergani, já referido, n.º 34).

43 A referida diferença de tratamento não poderá, portanto, ser justificada pelo objetivo de promoção do emprego de pessoas mais jovens, como invoca o Organismo de Seguro de Pensões.

44 No tocante, finalmente, à questão da eventual existência de uma discriminação em razão da idade, na aceção da Diretiva 2000/78, deve recordar-se que, no quadro do processo instituído pelo artigo 234.º CE, é da competência exclusiva do juiz nacional, a quem foi submetido o litígio e que deve assumir a responsabilidade da decisão jurisdicional a tomar, apreciar, à luz das particularidades da causa, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder proferir a sua decisão como a pertinência das questões que submete ao Tribunal de Justiça (v., designadamente, acórdão de 12 de Outubro de 2010, Rosenbladt, C-45/09, ainda não publicado na Colectânea, n.º 32).



45 Na medida em que o órgão jurisdicional de reenvio não interrogou o Tribunal de Justiça sobre a interpretação daquela Diretiva e não resulta da decisão de reenvio que a existência de tal discriminação tenha sido alegada no âmbito do litígio no processo principal, a análise desta problemática não se afigura útil para a solução do dito litígio.

46 Por conseguinte, há que responder às questões submetidas que o artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207 deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional que, para promover o acesso ao emprego de pessoas mais jovens, permite a uma entidade patronal despedir os trabalhadores que adquiriram o direito à reforma, quando esse direito é adquirido pelas mulheres numa idade inferior em cinco anos à idade em que o referido direito é adquirido pelos homens, constitui uma discriminação direta em razão do sexo proibida por esta Diretiva.

Quanto às despesas

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

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

O artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 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, alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002, deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional que, para promover o acesso ao emprego de pessoas mais jovens, permite a uma entidade patronal despedir os trabalhadores que adquiriram o direito à reforma, quando esse direito é adquirido pelas mulheres numa idade inferior em cinco anos à idade em que o referido direito é adquirido pelos homens, constitui uma discriminação direta em razão do sexo proibida por esta Diretiva.
Assinaturas»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 11 de novembro de 2010, processo C-232/09, EU:C:2010:674 (Dita Danosa contra LKB Līzings SAI) - Política social - Diretiva 92/85/CEE - Medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho - Artigos 2.º, alínea a), e 10.º - Conceito de ‘trabalhadora grávida’ - Proibição de despedimento de uma trabalhadora grávida durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença de maternidade - Diretiva 76/207/CEE - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Membro da direção de uma sociedade de capitais - Legislação nacional que autoriza o despedimento desse membro sem restrições:**

Sumário do acórdão, disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=116496&pageInDex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=3359699>

1. Um membro da direção de uma sociedade de capitais, que fornece prestações a esta última e que dela faz parte integrante, deve considerar-se que tem a qualidade de trabalhador para efeitos da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, se a sua atividade for exercida, durante um certo período, sob a direção ou o controlo de outro órgão desta sociedade e se, em contrapartida desta atividade, receber uma remuneração. Compete ao órgão jurisdicional proceder às verificações dos elementos de facto necessárias para apreciar se é esse o caso no litígio pendente.

A este respeito, a natureza jurídica *sui generis* da relação de emprego face ao direito nacional não pode ter consequências na qualidade de trabalhador na aceção do direito da União. Desde que uma pessoa realize, durante certo tempo, em benefício de outra e sob a sua direção,



prestações em contrapartida das quais recebe uma remuneração, a natureza do vínculo jurídico que a liga à outra parte da relação de trabalho é irrelevante para a aplicação da Diretiva 92/85. Além disso, a qualidade de membro da direção de uma sociedade de capitais não pode, enquanto tal, excluir que a pessoa em causa se tenha encontrado numa relação de subordinação relativamente a essa sociedade. Importa, com efeito, examinar as condições em que o membro da direção foi recrutado, a natureza das funções que lhe foram confiadas, o quadro em que estas últimas são exercidas, a extensão dos poderes do interessado e o controlo de que é objeto na sociedade, bem como as circunstâncias nas quais pode ser destituído.
(cf. n.ºs 39 a 40, 47, 56 e disp. 1)

2. O artigo 10.º da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que permite a destituição de um membro da direção de uma sociedade de capitais sem restrições quando a pessoa interessada tenha a qualidade de «trabalhadora grávida» na aceção desta diretiva e a decisão de destituição que lhe diz respeito se baseie essencialmente no seu estado de gravidez. Mesmo admitindo que o membro em causa de uma direção não tenha essa qualidade, a destituição, por motivo de gravidez ou por motivo assente essencialmente nesse estado, de um membro da direção que exerce funções que fazem parte da sociedade e que fornece prestações a esta última, em contrapartida de uma remuneração, só pode visar as mulheres e constitui, por isso, uma discriminação direta fundada no sexo, contrária aos artigos 2.º, n.ºs 1 e 7.º, e 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207, 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, alterada pela Diretiva 2002/73.

Com efeito, o objetivo prosseguido pelas regras do direito da União que regulam a igualdade entre homens e mulheres no domínio dos direitos das mulheres grávidas ou puérperas é proteger estas antes e depois do parto. Este objetivo, que inspira tanto a Diretiva 92/85 como a Diretiva 76/207, não poderia ser alcançado se a proteção contra o despedimento conferida pelo direito da União às mulheres grávidas dependesse da qualificação formal da sua relação de emprego em direito nacional ou da escolha, quando do seu início de funções, entre um ou outro tipo de contrato. Independentemente da diretiva aplicável, importa assegurar à interessada a proteção conferida pelo direito da União às mulheres grávidas no caso de a relação jurídica que a vincula a outra pessoa ser interrompida devido à sua gravidez.

(cf. n.ºs 68 a 70, 74, disp. 2)»

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 30 de setembro de 2010, EU:C:2010:561, Processo C-104/09 (Pedro Manuel Roca Álvarez contra Sesa Start España ETT SA) - Política social - Igualdade de tratamento entre trabalhadores do sexo masculino e trabalhadores do sexo feminino - Directiva 76/207/CEE - Artigos 2.º e 5.º - Direito a uma dispensa a favor das mães que trabalham por conta de outrem - Possibilidade de gozo pela mãe ou pelo pai que trabalham por conta de outrem - Mãe que exerce uma actividade independente - Exclusão do direito à dispensa do pai que trabalha por conta de outrem:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=110828&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=209057>

Os artigos 2.º, n.ºs 1, 3 e 4, e 5.º da Directiva 76/207, 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 se opõem a uma medida nacional que prevê que os trabalhadores do sexo feminino, mães de uma criança e com o estatuto de trabalhador por conta de outrem, podem beneficiar de uma dispensa, segundo diversas modalidades, durante os primeiros nove meses que se seguem ao nascimento dessa criança ao passo que os trabalhadores do sexo masculino, pais de uma criança e com o mesmo estatuto, só podem beneficiar dessa mesma dispensa se a mãe da criança tiver também o estatuto de trabalhador por conta de outrem.



Com efeito, o facto de a licença poder ser gozada indistintamente pelo pai trabalhador por conta de outrem ou pela mãe trabalhadora por conta de outrem implica que a alimentação e o tempo de dedicação ao filho possam ser assegurados tanto pelo pai como pela mãe. Esta dispensa parece, consequentemente, ser concedida aos trabalhadores na sua qualidade de progenitores da criança. Não pode, assim, ser considerada como permitindo assegurar a protecção da condição biológica da mulher na sequência da gravidez ou a protecção das relações especiais entre a mãe e o seu filho. Por outro lado, a circunstância de recusar o benefício da referida dispensa aos pais com estatuto de trabalhador por conta de outrem, pelo simples facto de a mãe da criança não ter esse estatuto, pode ter por efeito que uma mulher, que exerce uma actividade independente, seja obrigada a restringir a sua actividade profissional e a suportar sozinha o encargo resultante do nascimento do seu filho sem poder receber uma ajuda do pai da criança. Por conseguinte, não constitui uma medida que tem por efeito eliminar ou reduzir as desigualdades de facto que podem existir, para as mulheres, na realidade da vida social, na acepção do artigo 2.º, n.º 4, da Directiva 76/207, nem uma medida que visa conduzir a uma igualdade substancial e não formal, corrigindo as desigualdades de facto que podem surgir na vida social, e, assim, prevenir ou compensar, nos termos do artigo 157.º, n.º 4, TFUE, desvantagens na carreira profissional das pessoas em causa.
(cf. n.ºs 31, 37, 39 e disp.)

Ano de 2008:

- **Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 1 de abril de 2008, processo C-267/06, EU:C:2008:179 (Tadao Maruko contra Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen) - Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional - Directiva 2000/78/CE - Prestações de sobrevivente previstas por um regime socioprofissional de pensões de inscrição obrigatória - Conceito de remuneração - Recusa de concessão devido à não celebração de casamento - Parceiros do mesmo sexo - Discriminação baseada na orientação sexual:**

«Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 1.º, 2.º, n.º 2, alíneas a) e b), i) e 3.º, n.º 1, alínea c), e n.º 3, da Directiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (JO L 303, p. 16).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio entre T. Maruko e a Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen (Caixa de pensões dos trabalhadores alemães do teatro, a seguir «Vddb»), relativo à recusa desta última de lhe conceder uma pensão de viuvez a título das prestações de sobrevivente previstas pelo regime socioprofissional de pensões de inscrição obrigatória em que o seu parceiro estava inscrito.

Quadro jurídico

Regulamentação comunitária

3 Os considerandos 13 e 22 da Directiva 2000/78 enunciam:

«(13) A presente diretiva não é aplicável aos regimes de segurança social e de proteção social cujas regalias não sejam equiparadas a remuneração, na aceção dada a este termo para efeitos de aplicação do artigo 141.º do Tratado CE, nem aos pagamentos de qualquer espécie, efetuados pelo Estado, que tenham por objetivo o acesso ao emprego ou a manutenção no emprego.

[...]

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



4 O artigo 1.º da Diretiva 2000/78 dispõe:

«A presente 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.»

5 Nos termos do artigo 2.º da referida diretiva:

«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 [...]
[...]

6 O artigo 3.º da mesma diretiva está redigido do seguinte modo:

«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.
[...]

7 Nos termos do artigo 18.º, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78, os Estados-Membros deviam adotar as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento a esta o mais tardar em 2 de dezembro de 2003 ou podiam confiar aos parceiros sociais a execução da diretiva, no que se refere às disposições do âmbito de convenções coletivas. Todavia, nesse caso, deviam assegurar que, o mais tardar em 2 de dezembro de 2003, os parceiros sociais introduzissem, por acordo, as disposições necessárias, devendo os Estados-Membros em causa tomar as medidas necessárias para poderem garantir, a todo o tempo, os resultados impostos pela referida diretiva. Além disso, deviam do facto informar imediatamente a Comissão das Comunidades Europeias.



Legislação nacional

Lei da união de facto registada

8 O § 1 da Lei da união de facto registada (Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft), de 16 de fevereiro de 2001 (BGBl. 2001 I, p. 266), alterada pela Lei de 15 de dezembro de 2004 (BGBl. 2004 I, p. 3396, a seguir «LPartG»), prevê:

«(1) Duas pessoas do mesmo sexo estabelecem uma união de facto quando declaram mutuamente, pessoalmente e na presença uma da outra que desejam constituir uma união de facto (parceiros). As declarações não podem ser feitas sob condição ou a termo. As declarações produzem efeitos quando são prestadas perante a autoridade competente.

(2) Uma união de facto não pode ser validamente estabelecida:

1. com uma pessoa que seja menor ou casada ou que já tenha constituído uma união de facto com uma terceira pessoa;
 2. entre ascendentes e descendentes;
 3. entre irmãos ou irmãs germanos, uterinos ou consanguíneos;
 4. quando no momento do estabelecimento da união de facto os parceiros re-usem assumir os seus deveres nos termos do § 2.
- [...]

9 O § 2 da LPartG dispõe:

«Os parceiros devem-se mutuamente auxílio e assistência e obrigam-se mutuamente a uma comunhão de vida. Assumem responsabilidades um em relação ao outro.»

10 Nos termos do § 5 da referida lei:

«Os parceiros obrigam-se mutuamente a contribuir de maneira adequada para as necessidades da união de facto com o seu trabalho e o seu património. Os §§ 1360, segundo período, 1360 a e 1360 b do Código Civil e o § 16, segundo parágrafo, aplicam-se por analogia.»

11 O § 11, n.º 1, da mesma lei prevê:

«Salvo disposição em contrário, cada parceiro é considerado membro da família do outro.»

Legislação relativa às pensões de viuvez

12 Através da LPartG, o legislador alemão modificou o livro VI do Código da Segurança Social – Regime legal de seguro de pensões (Sozialgesetzbuch VI – Gesetzliche Rentenversicherung).

13 O § 46, que consta do livro VI do referido código, na versão em vigor desde 1 de janeiro de 2005 (a seguir «Código da Segurança Social»), dispõe:

«(1) As viúvas ou os viúvos que não tenham voltado a casar têm o direito, após a morte do cônjuge segurado, a uma pequena pensão de viuvez, desde que o cônjuge segurado tenha cumprido o tempo mínimo de seguro geralmente exigido. Este direito está limitado a um período máximo de 24 meses civis a contar do mês seguinte ao da morte do segurado.

[...]



(4) Para a determinação do direito a uma pensão de viuvez, considera-se que a constituição de uma união de facto é equiparada à celebração de um casamento, que uma união de facto é equiparada a um casamento e que um parceiro sobrevivente é equiparado a uma viúva ou a um viúvo e que um parceiro é equiparado a um cônjuge. À dissolução ou à declaração de nulidade de um novo casamento correspondem, respetivamente, a rescisão ou a dissolução de uma nova união de facto.»

14 Este mesmo livro VI contém outras disposições semelhantes, respeitantes à equiparação da união de facto ao casamento, nomeadamente os §§ 47, n.º 4, 90, n.º 3, 107, n.º 3, e 120d, n.º 1.

Convenção coletiva dos teatros alemães

15 O § 1 da Convenção coletiva dos teatros alemães (Tarifordnung für die deutschen Theater), de 27 de outubro de 1937 (Reichsarbeitsblatt 1937 VI, p. 1080, a seguir «convenção coletiva»), prevê:

«(1) Uma pessoa coletiva que explore um teatro no Reich (empresário teatral) é obrigada a subscrever para o pessoal artístico empregado no seu estabelecimento teatral um seguro de pensões e de sobrevivência, em conformidade com as disposições seguintes, e de comunicar por escrito a cada membro do pessoal artístico o seguro subscrito.

(2) De comum acordo com os Ministros do Reich em causa, o Ministro da Informação e da Propaganda designa o Instituto de seguros e adota as condições do seguro (estatutos). Fixa igualmente a data a partir da qual o seguro deve ser subscrito em conformidade com a presente convenção.

(3) Na aceção da presente convenção, considera-se pessoal artístico as pessoas que, nos termos da Lei relativa à Câmara de Cultura do Reich e dos regulamentos de aplicação relativos a esta lei, estão obrigatoriamente inscritas na Câmara de Teatro do Reich (secção palco), em particular: encenadores, atores, diretores de orquestra, diretores artísticos, dramaturgos, diretores corais, ensaiadores, inspetores, pontos e pessoas que ocupem uma posição semelhante, responsáveis técnicos (como os chefes maquinistas, de decoração e de guarda-roupa e as pessoas que ocupem uma posição semelhante, na medida em que sejam responsáveis pelo seu setor), bem como os consultores artísticos, membros do coro, dançarinos e cabeleireiros.»

16 Nos termos do § 4 da convenção coletiva:

«Os prémios de seguro são suportados em partes iguais pelo empresário teatral e pelo pessoal artístico. O empresário deve transferir os prémios de seguro para o organismo segurador.»

Os estatutos da Vddb

17 Os §§ 27, 32 e 34 dos estatutos da Vddb preveem:

«§ 27 – Natureza das pensões e condições gerais

(1) Os eventos que conferem direito a uma pensão são: incapacidade para o trabalho ou invalidez, reforma antecipada, cumprimento da idade normal de reforma e morte.

(2) A pedido do interessado, o organismo confere [...] a título de prestações de sobrevivente [...] uma pensão de viúva (§§ 32 e 33), uma pensão de viúvo (§ 34) [...] se, imediatamente antes da ocorrência do evento que dá direito à prestação o segurado estivesse inscrito a título obrigatório, voluntário ou tivesse continuado inscrito, e se o prazo de carência tivesse sido respeitado [...].
[...]



§ 32 – Pensão de viúva

(1) Tem direito a uma pensão de viúva a mulher do segurado ou do reformado, se o casamento se tiver mantido até ao dia da morte deste último.
[...]

§ 34 – Pensão de viúvo

(1) Tem direito a uma pensão de viúvo o marido da segurada ou da reformada, se o casamento se tiver mantido até ao dia da morte desta última.
[...]

18 O § 30, n.º 5, dos mesmos estatutos estabelece as modalidades de determinação do montante da pensão de reforma com base na qual a prestação de sobrevivência é calculada.

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

19 Em 8 de novembro de 2001, T. Maruko constituiu, nos termos do § 1 da LPartG, na sua versão inicial, uma união de facto com um desenhador de vestuário para teatro.

20 Este esteve inscrito na Vddb desde 1 de setembro de 1959 e continuou a pagar as contribuições para esta caixa a título voluntário durante os períodos em que não esteve inscrito a título obrigatório.

21 O parceiro de T. Maruko morreu em 12 de janeiro de 2005.

22 Por carta de 17 de fevereiro de 2005, T. Maruko requereu uma pensão de viúvo à Vddb. Esta última, por decisão de 28 de fevereiro de 2005, indeferiu o pedido pelo facto de os seus estatutos não preverem um tal benefício para os parceiros sobreviventes.

23 T. Maruko interpôs recurso para o órgão jurisdicional de reenvio. Na sua opinião, a recusa da Vddb viola o princípio da igualdade de tratamento na medida em que, a partir de 1 de janeiro de 2005, o legislador alemão estabeleceu uma equiparação entre a união de facto e o casamento, introduzindo nomeadamente o § 46, n.º 4, no Código da Segurança Social. O facto de não conceder a uma pessoa, após a morte do seu parceiro, o benefício de prestações de sobrevivência nas mesmas condições que a um cônjuge sobrevivente constitui uma discriminação baseada na orientação sexual da referida pessoa. Segundo T. Maruko, os parceiros são tratados de forma menos favorável do que os cônjuges, embora, como estes, se devam mutuamente auxílio e assistência, se obriguem mutuamente a uma comunhão de vida e assumam responsabilidades um em relação ao outro. O regime de bens dos parceiros na Alemanha é equivalente ao dos cônjuges.

24 Interrogando-se, em primeiro lugar, se o regime socioprofissional de pensões gerido pela Vddb é equiparável a um regime público de segurança social, na aceção do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva 2000/78, e se o referido regime se encontra fora do âmbito de aplicação da referida diretiva, o órgão jurisdicional de reenvio indica que o facto de a inscrição na Vddb ser obrigatória por força da lei e de nenhuma concertação ser possível nas empresas teatrais milita a favor de uma tal equiparação. No entanto, acrescenta que, fora dos períodos de trabalho, o pessoal dos teatros pode continuar voluntariamente inscrito no regime socioprofissional de pensões em causa no processo principal, que este se baseia no princípio da capitalização, que as contribuições são pagas em partes iguais pelas empresas teatrais e pelos segurados e que a Vddb gere e regula as suas atividades de forma autónoma, sem intervenção do legislador federal.

25 Tendo em consideração a estrutura da Vddb e a influência decisiva exercida pelas empresas teatrais e pelos segurados no seu funcionamento, o órgão jurisdicional de reenvio indica estar inclinado a considerar que a referida caixa não gere um regime equiparado a um regime público de segurança social, na aceção do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva 2000/78.



26 O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se, em segundo lugar, se a prestação de sobrevivência em causa no processo principal pode ser considerada uma «remuneração», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78, o que justificaria uma aplicação desta última. Indica que, em princípio, à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça, as prestações de sobrevivente se enquadram no âmbito de aplicação deste conceito de «remuneração». Defende que esta interpretação não é infirmada pela circunstância de a prestação de sobrevivência em causa no processo principal não ser paga ao trabalhador, mas ao seu cônjuge sobrevivente, uma vez que o direito a tal prestação é um benefício que tem origem na inscrição do trabalhador no regime socioprofissional de pensões gerido pela Vddb, pelo que a referida prestação é atribuída ao cônjuge sobrevivente deste no âmbito da relação de trabalho entre o empregador e o referido trabalhador.

27 Em terceiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se as disposições conjugadas dos artigos 1.º e 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78 se opõem às disposições dos estatutos como os da Vddb, nos termos das quais, após a morte do seu parceiro, uma pessoa não recebe prestações de sobrevivência equivalentes às concedidas ao cônjuge sobrevivente, apesar de, da mesma forma que as pessoas casadas, os parceiros terem vivido numa comunhão de assistência e entajuda vitalícia formalmente constituída.

28 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, se o presente processo estiver abrangido pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 e existir uma discriminação, T. Maruko poderá invocar as disposições desta diretiva.

29 O órgão jurisdicional de reenvio acrescenta que, contrariamente aos casais heterossexuais que se podem casar e, eventualmente, beneficiar de uma prestação de sobrevivência, o segurado e o recorrente no processo principal não podiam em caso algum, devido à sua orientação sexual, cumprir a condição do casamento à qual o regime socioprofissional de pensões gerido pela Vddb sujeita o benefício desta prestação. Ora, na opinião do órgão jurisdicional de reenvio, as disposições conjugadas dos artigos 1.º e 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78 podem opor-se a que disposições como os estatutos da Vddb limitem o benefício da referida prestação aos cônjuges sobreviventes.

30 Na hipótese de as disposições conjugadas dos artigos 1.º e 2.º, alínea a), da Diretiva 2000/78 se oporem às disposições dos estatutos como os da Vddb, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em quarto lugar, se uma discriminação baseada na orientação sexual é autorizada, tendo em consideração o considerando 22 desta diretiva.

31 O órgão jurisdicional de reenvio observa que este considerando não foi retomado no corpo da própria diretiva. Interroga-se se tal considerando é suscetível de restringir o âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78. Atendendo à importância do princípio comunitário da igualdade de tratamento, o órgão jurisdicional de reenvio considera que os considerandos desta Diretiva não devem ser interpretados de forma extensiva. A este respeito, pergunta se a recusa da Vddb, no processo principal, de conceder uma prestação de sobrevivência a uma pessoa cujo parceiro morreu constitui uma discriminação autorizada, embora se baseie na orientação sexual.

32 Em quinto lugar, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se, por força do acórdão de 17 de Maio de 1990, Barber (C-262/88, Colect., p. I-1889), o benefício das prestações de sobrevivente se limita aos períodos posteriores a 17 de Maio de 1990. Indica que as disposições nacionais em causa no processo principal estão abrangidas pelo artigo 141.º CE e que o efeito direto deste artigo apenas pode ser invocado em relação às prestações devidas a título dos períodos de emprego posteriores a 17 de Maio de 1990. A este respeito, cita o acórdão de 28 de setembro de 1994, Coloroll Pension Trustees (C-200/91, Colect., p. I-4389).

33 Nestas condições, o Bayerisches Verwaltungsgericht München decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:



«1) Um regime socioprofissional de pensões de inscrição obrigatória – como, no presente caso, [o gerido pela Vddb] – constitui um regime [equiparado a um regime] público [...], na aceção do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva 2000/78 [...]»

2) As prestações de [sobrevivente], sob a forma de uma pensão de viuvez, pagas por uma instituição socioprofissional de pensões de inscrição obrigatória devem ser consideradas remuneração, na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78[...]»

3) O artigo 1.º, conjugado com o artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78[...], opõe-se às disposições estatutárias de um regime complementar de pensões do tipo em causa no presente processo, segundo as quais um parceiro registado não recebe, após a morte do seu parceiro, uma pensão de [sobrevivente] idêntica à dos viúvos, apesar de [, da mesma forma que as pessoas casadas,] ter vivido [numa comunhão] de vida e [...] assistência [e entreaajuda] vitalícia [formalmente constituída]»

4) Em caso de resposta afirmativa à questão anterior: [tendo em conta o considerando 22 da Diretiva 2000/78], é lícita uma discriminação em razão da orientação sexual [...]»

5) A pensão de [sobrevivente] foi limitada pela jurisprudência Barber [, já referida,] aos períodos posteriores a 17 de maio de 1990?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira, segunda e quarta questões

34 Com a primeira, segunda e quarta questões, a que há que responder em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se uma prestação de sobrevivência concedida no âmbito de um regime socioprofissional de pensões como o gerido pela Vddb é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78.

Observações submetidas ao Tribunal de Justiça

35 Quanto à primeira e segunda questões submetidas, a Vddb considera que o regime que gere é um regime legal de segurança social e que a prestação de sobrevivência em causa no processo principal não pode ser considerada uma «remuneração», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78. Esta prestação não está, portanto, em sua opinião, abrangida pelo âmbito de aplicação da referida diretiva.

36 Em apoio desta posição, a Vddb sublinha, nomeadamente, que é um organismo de direito público que faz parte da Administração federal e que o regime socioprofissional de pensões em causa no processo principal é um regime obrigatório, baseado na lei. Acrescenta que a convenção coletiva tem valor legislativo e que foi integrada, com os estatutos da Vddb, no Tratado de unificação de 31 de agosto de 1990 e que a obrigação de inscrição existe para categorias de trabalhadores definidas de forma geral. A prestação de sobrevivência em causa no processo principal não resulta de um determinado emprego, mas de considerações gerais de ordem social. Não depende diretamente de períodos de emprego cumpridos e o seu montante não é calculado em função do último salário.

37 A Comissão considera, em contrapartida, que a prestação de sobrevivência em causa no processo principal está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78, na medida em que é concedida com base na relação de emprego existente entre uma pessoa e o seu empregador, a qual tem por consequência a inscrição obrigatória do trabalhador na Vddb. O montante da referida pensão é determinado em função da duração do contrato de seguro e das contribuições pagas.

38 Quanto à quarta questão submetida, tanto T. Maruko como a Comissão observam que o considerando 22 da Diretiva 2000/78 não é retomado em nenhum dos artigos desta diretiva. T. Maruko defende que, se o legislador comunitário tivesse querido isentar do âmbito de aplicação da



referida diretiva todas as prestações ligadas ao estado civil, o enunciado do referido considerando teria sido objeto de uma disposição especial no próprio corpo da diretiva. Para a Comissão, este mesmo considerando não é mais do que a expressão da falta de competência da União Europeia em matéria de estado civil.

39 A Vddb e o Governo do Reino Unido consideram, nomeadamente, que o considerando 22 da Diretiva 2000/78 contém uma exclusão clara e geral e que fixa o âmbito de aplicação desta diretiva. Esta não se aplica às disposições de direito nacional relativas ao estado civil nem às prestações que dele dependem, como a prestação de sobrevivência em causa no processo principal.

Resposta do Tribunal de Justiça

40 Do artigo 3.º, n.ºs 1, alínea c), e 3, da Diretiva 2000/78 resulta que esta última se aplica a todas as pessoas, tanto no setor público como no setor privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito, nomeadamente, às condições de remuneração e que não é aplicável aos pagamentos de qualquer natureza efetuados pelos regimes públicos ou equiparados, incluindo os regimes públicos de segurança social ou de proteção social.

41 À luz das referidas disposições, lidas em conjugação com o considerando 13 desta diretiva, deve considerar-se que o âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 não abrange os regimes de segurança social e de proteção social cujos benefícios não sejam equiparados a uma remuneração, na aceção dada a este termo para efeitos da aplicação do artigo 141.º CE, nem os pagamentos de qualquer natureza efetuados pelo Estado que tenham por objetivo o acesso ao emprego ou a manutenção do emprego.

42 Por conseguinte, há que determinar se uma prestação de sobrevivência concedida com base num regime socioprofissional de pensões como o gerido pela Vddb pode ser equiparado a uma «remuneração», na aceção do artigo 141.º CE.

43 Este artigo prevê que, por remuneração, se deve entender o salário ou vencimento ordinário, de base ou mínimo, e quaisquer outras regalias pagas, direta ou indiretamente, em dinheiro ou em espécie, pela entidade patronal ao trabalhador em razão do emprego deste último.

44 Como o Tribunal de Justiça já declarou (v. acórdãos de 6 de Outubro de 1993, Ten Oever, C-109/91, Colect., p. I-4879, n.º 8, e de 28 de Setembro de 1994, Beune, C-7/93, Colect., p. I-4471, n.º 21), a circunstância de determinadas prestações serem pagas após a cessação da relação de emprego não exclui a possibilidade de as mesmas terem a natureza de «remuneração», na aceção do artigo 141.º CE.

45 O Tribunal de Justiça reconheceu, assim, que uma pensão de sobrevivência prevista por um regime socioprofissional de pensões criado por convenção coletiva está abrangida pelo âmbito de aplicação deste artigo. A este respeito, esclareceu que a circunstância de essa pensão, por definição, não ser paga ao trabalhador, mas ao seu sobrevivente, não é suscetível de infirmar esta interpretação, uma vez que essa prestação é uma regalia que tem a sua origem na inscrição no regime do cônjuge do sobrevivente, de modo que a pensão é atribuída a este último no âmbito da relação de emprego entre a entidade patronal e o referido cônjuge e lhe é paga em razão do emprego deste último (v. acórdãos Ten Oever, já referido, n.ºs 12 e 13; Coloroll Pension Trustees, já referido, n.º 18; de 17 de Abril de 1997, Evrenopoulos, C-147/95, Colect., p. I-2057, n.º 22; e de 9 de Outubro de 2001, Menauer, C-379/99, Colect., p. I-7275, n.º 18).

46 Por outro lado, para apreciar se uma pensão de reforma, com base na qual é eventualmente calculada a prestação de sobrevivência, como no processo principal, está abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 141.º CE, o Tribunal de Justiça esclareceu que, de entre os critérios que adotou para qualificar um regime de pensões com base nas situações que lhe foram submetidas, só pode ser determinante o critério baseado na verificação de que a pensão de reforma é paga ao trabalhador em razão da relação de trabalho entre o interessado e o seu antigo empregador, ou seja, o critério do emprego, baseado no próprio teor do referido artigo (v., neste sentido,



acórdãos Beune, já referido, n.º 43; Evrenopoulos, já referido, n.º 19; de 29 de Novembro de 2001, Griesmar, C-366/99, Colect., p. I-9383, n.º 28; de 12 de Setembro de 2002, Niemi, C-351/00, Colect., p. I-7007, n.ºs 44 e 45; e de 23 de Outubro de 2003, Schönheit e Becker, C-4/02 e C-5/02, Colect., p. I-12575, n.º 56).

47 É verdade que o critério da relação de trabalho não pode ter carácter exclusivo, uma vez que as pensões pagas por regimes legais de segurança social podem, no todo ou em parte, ter em conta a remuneração da atividade (acórdãos, já referidos, Beune, n.º 44; Evrenopoulos, n.º 20; Griesmar, n.º 29; Niemi, n.º 46; e Schönheit e Becker, n.º 57).

48 Todavia, as considerações de política social, de organização do Estado, de ética ou mesmo as preocupações de natureza orçamental que tenham desempenhado ou que possam ter desempenhado um papel na fixação de um regime pelo legislador nacional não podem prevalecer quando a pensão apenas respeita a uma categoria específica de trabalhadores, é diretamente função do tempo de serviço cumprido e o seu montante é calculado com base no último vencimento (acórdãos, já referidos, Beune, n.º 45; Evrenopoulos, n.º 21; Griesmar, n.º 30; Niemi, n.º 47; e Schönheit e Becker, n.º 58).

49 Quanto ao regime socioprofissional obrigatório gerido pela Vddb, há que salientar, em primeiro lugar, que tem a sua origem numa convenção coletiva de trabalho, a qual tem por objetivo, segundo os elementos fornecidos pelo órgão jurisdicional de reenvio, constituir um suplemento às prestações sociais devidas com base na legislação nacional de aplicação geral.

50 Em segundo lugar, é pacífico que o referido regime é financiado exclusivamente pelos trabalhadores e pelos empregadores do setor em causa, com exclusão de qualquer intervenção financeira pública.

51 Em terceiro lugar, resulta dos autos que o mesmo regime se destina, nos termos do § 1 da convenção coletiva, ao pessoal artístico empregado num dos teatros explorados na Alemanha.

52 Como salientou o advogado-geral no n.º 70 das suas conclusões, para reconhecer o direito à pensão de sobrevivência, exige-se que o cônjuge do beneficiário desta pensão tenha estado inscrito na Vddb antes de ocorrer o facto gerador. Esta inscrição abrange obrigatoriamente o pessoal artístico assalariado dos teatros alemães. Também diz respeito a um certo número de pessoas que decidem inscrever-se voluntariamente na Vddb, sendo tal inscrição possível desde que as pessoas em causa possam justificar ter previamente estado empregadas durante um certo número de meses num teatro alemão.

53 Os referidos segurados, obrigatórios e voluntários, formam, por conseguinte, uma categoria particular de trabalhadores.

54 Por outro lado, quanto ao critério segundo o qual a pensão deve ser diretamente proporcional ao tempo de serviço cumprido, há que salientar que, por força do § 30, n.º 5, dos estatutos da Vddb, o montante da pensão de reforma, com base na qual é calculada a prestação de sobrevivência, é determinado em função da duração da inscrição do trabalhador, constituindo esta solução uma consequência lógica da estrutura do regime socioprofissional de pensões em causa, que abrange dois tipos de inscrição, como foi sublinhado nos n.ºs 52 e 53 do presente acórdão.

55 No que diz respeito, também, ao montante da mesma pensão de reforma, este não é fixado por lei, mas, em aplicação do § 30, n.º 5, dos estatutos da Vddb, é calculado com base no montante da totalidade das contribuições pagas ao longo do período de inscrição do trabalhador e às quais é aplicado um factor de atualização.

56 Daqui resulta que, como salientou o advogado-geral no n.º 72 das suas conclusões, a prestação de sobrevivência em causa no processo principal decorre da relação laboral do parceiro de T. Maruko e deve, pois, ser qualificada de «remuneração», na aceção do artigo 141.º CE.



57 Esta conclusão não é posta em causa pela qualidade de organismo público da Vddb (v., neste sentido, acórdão Evrenopoulos, já referido, n.ºs 16 e 23) nem pelo carácter obrigatório da inscrição no regime que confere direito à prestação de sobrevivência em causa no processo principal (v., neste sentido, acórdão de 25 de maio de 2000, Podesta, C-50/99, Colect., p. I-4039, n.º 32).

58 No que diz respeito ao alcance do considerando 22 da Diretiva 2000/78, este enuncia que a referida diretiva não prejudica as legislações nacionais em matéria de estado civil nem as prestações delas decorrentes.

59 É verdade que o estado civil e as prestações que dele decorrem são matérias da competência dos Estados-Membros e que o direito comunitário não prejudica essa competência. Todavia, importa recordar que os Estados-Membros devem, no exercício dessa competência, respeitar o direito comunitário, nomeadamente as disposições relativas ao princípio da não discriminação (v., por analogia, acórdãos de 16 de maio de 2006, Watts, C-372/04, Colect., p. I-4325, n.º 92, e de 19 de abril de 2007, Stamatelaki, C-444/05, Colect., p. I-3185, n.º 23).

60 Sendo uma prestação de sobrevivência como a que está em causa no processo principal qualificada de «remuneração», na aceção do artigo 141.º CE, e enquadrando-se no âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78, pelas razões expostas nos n.ºs 49 a 57 do presente acórdão, o considerando 22 da Diretiva 2000/78 não pode ser suscetível de pôr em causa a aplicação desta diretiva.

61 Nestas circunstâncias, há que responder à primeira, segunda e quarta questões que uma prestação de sobrevivência concedida no âmbito de um regime socioprofissional de pensões como o gerido pela Vddb está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78.

Quanto à terceira questão

62 Com a terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se as disposições conjugadas dos artigos 1.º e 2.º da Diretiva 2000/78 se opõem a uma legislação como a que está em causa no processo principal, por força da qual, após a morte do seu parceiro, o parceiro sobrevivente não recebe uma prestação de sobrevivência equivalente à concedida a um cônjuge sobrevivente, apesar de, da mesma forma que as pessoas casadas, os parceiros terem vivido numa comunhão de assistência e entreaajuda vitalícia formalmente constituída.

Observações submetidas ao Tribunal de Justiça

63 T. Maruko e a Comissão consideram que a recusa de conceder a prestação de sobrevivência em causa no processo principal aos parceiros sobreviventes constitui uma discriminação indireta, na aceção da Diretiva 2000/78, na medida em que duas pessoas do mesmo sexo não podem contrair casamento na Alemanha e, portanto, não podem beneficiar desta prestação, cujo benefício é reservado aos cônjuges sobreviventes. Na sua opinião, os cônjuges e os parceiros estão numa situação jurídica comparável, que justifica a concessão da referida prestação aos parceiros sobreviventes.

64 Para a Vddb, não existe uma obrigação de ordem constitucional de tratar de forma idêntica, do ponto de vista do direito social ou da segurança social, o casamento e a união de facto. Esta última constitui uma instituição sui generis e um novo estado das pessoas. Da legislação alemã não é possível deduzir uma qualquer obrigação de igualdade de tratamento dos parceiros e dos cônjuges.

Resposta do Tribunal de Justiça

65 Nos termos do seu artigo 1.º, a Diretiva 2000/78 tem por objeto lutar, em matéria de emprego e da atividade profissional, contra certos tipos de discriminações, entre as quais figura a baseada na orientação sexual, com vista a pôr em prática, nos Estados-Membros, o princípio da igualdade de tratamento.



66 Nos termos do artigo 2.º da referida 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 da mesma diretiva. Segundo o artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78, existe discriminação direta sempre que, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º desta diretiva, uma pessoa seja objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é dado a outra pessoa em situação comparável. O n.º 2, alínea b), i), do mesmo artigo 2.º prevê 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 essa disposição, critério ou prática sejam objetivamente justificados por um objetivo legítimo e que os meios utilizados para o alcançar sejam adequados e necessários.

67 Segundo as informações que constam da decisão de reenvio, a partir de 2001, ano em que entrou em vigor a LPartG na sua versão inicial, a República Federal da Alemanha adaptou a sua ordem jurídica de forma a permitir às pessoas do mesmo sexo viver em comunhão de assistência e entreaajuda vitalícia formalmente constituída. Tendo optado por não dar a essas pessoas a possibilidade de contrair casamento, que permanece reservado a pessoas de sexo diferente, o referido Estado-membro instituiu um regime diferente para as pessoas do mesmo sexo, a união de facto, cujas condições foram progressivamente equiparadas às aplicáveis ao casamento.

68 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio salienta que a Lei de 15 de dezembro de 2004 contribuiu para a aproximação progressiva do regime da união de facto em relação ao regime do casamento. Com esta lei, o legislador alemão introduziu modificações ao livro VI do Código da Segurança Social – Regime legal de seguro de pensões, acrescentando nomeadamente um n.º 4 ao § 46 que consta do referido livro, do qual resulta que a união de facto é equiparada ao casamento no que diz respeito à pensão de viúva ou de viúvo referida nesta disposição. Modificações análogas foram introduzidas noutras disposições deste mesmo livro VI.

69 O órgão jurisdicional de reenvio entende que, tendo em conta esta aproximação entre casamento e união de facto, que considera uma equiparação progressiva e que resulta, na sua opinião, do regime estabelecido pela LPartG, designadamente das modificações introduzidas com a Lei de 15 de Dezembro de 2004, a união de facto, sem ser idêntica ao casamento, coloca as pessoas do mesmo sexo numa situação comparável à dos cônjuges no que respeita à prestação de sobrevivência em causa no processo principal.

70 Ora, o órgão jurisdicional de reenvio constata que o benefício desta prestação de sobrevivência está limitado, em aplicação das disposições dos estatutos da Vddb, aos cônjuges sobreviventes e é recusado aos parceiros sobreviventes.

71 Neste caso, os parceiros são tratados de forma menos favorável que os cônjuges sobreviventes no que respeita ao benefício da referida prestação de sobrevivência.

72 Na eventualidade de o órgão jurisdicional de reenvio decidir que os cônjuges sobreviventes e os parceiros sobreviventes estão numa situação comparável relativamente a esta mesma prestação de sobrevivência, deve considerar-se que uma legislação como a que está em causa no processo principal estabelece uma discriminação direta baseada na orientação sexual, na aceção dos artigos 1.º e 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78.

73 Das considerações precedentes resulta que há que responder à terceira questão que as disposições conjugadas dos artigos 1.º e 2.º da Diretiva 2000/78 se opõem a uma legislação como a que está em causa no processo principal, por força da qual, após a morte do seu parceiro, o parceiro sobrevivente não recebe uma prestação de sobrevivência equivalente à concedida a um cônjuge sobrevivente, apesar de, segundo o direito nacional, a união de facto colocar as pessoas do mesmo sexo numa situação comparável à dos cônjuges no que respeita à referida prestação de sobrevivência. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se um parceiro sobrevivente está numa situação comparável à de um cônjuge beneficiário da prestação de sobrevivência prevista pelo regime socioprofissional de pensões gerido pela Vddb.



Quanto à quinta questão

74 Com a quinta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no caso de o Tribunal de Justiça considerar que a Diretiva 2000/78 se opõe a uma legislação como a que está em causa no processo principal, se o benefício da prestação de sobrevivência em causa nesse processo deve ser limitado no tempo, nomeadamente aos períodos posteriores a 17 de maio de 1990, com base na jurisprudência Barber, já referida.

Observações submetidas ao Tribunal de Justiça

75 A Vddb considera que o processo que deu origem ao acórdão Barber, já referido, é diferente, de facto e de direito, do processo principal e que não podem ser atribuídos à Diretiva 2000/78 efeitos retroativos, decidindo-se a sua aplicação a uma data anterior à do fim do prazo de transposição concedido aos Estados-Membros.

76 Segundo a Comissão, não há que responder à quinta questão. Considera que o processo que deu origem ao acórdão Barber, já referido, é diferente, de facto e de direito, do processo principal e sublinha que a Diretiva 2000/78 não contém nenhuma disposição derogatória ao princípio da não discriminação com base na orientação sexual. Precisa que, diferentemente do processo principal, no processo que deu origem ao acórdão Barber, já referido, a atenção centrava-se nas consequências financeiras que poderia ter uma nova interpretação do artigo 141.º CE. A este respeito, indica que, na medida em que a LPartG apenas entrou em vigor em 1 de agosto de 2001 e que o legislador alemão estabeleceu, desde 1 de janeiro de 2005, uma igualdade de tratamento entre união de facto e casamento em matéria de regime de segurança social, a tomada em consideração de uma tal igualdade de tratamento nos regimes socioprofissionais de pensões não coloca estes últimos em dificuldades financeiras.

Resposta do Tribunal de Justiça

77 Resulta da jurisprudência que o Tribunal de Justiça pode, a título excecional, tendo em conta as graves perturbações que o seu acórdão poderia implicar para o passado, ser levado a limitar a possibilidade de qualquer interessado invocar a interpretação que o Tribunal dê de uma disposição a título prejudicial. Tal limitação só pode ser admitida pelo Tribunal de Justiça, no próprio acórdão que se pronuncia sobre a interpretação solicitada (v., nomeadamente, acórdão Barber, já referido, n.º 41, e acórdão de 6 de março de 2007, Meilicke e o., C-292/04, Colect., p. I-1835, n.º 36).

78 Não resulta dos autos que o equilíbrio financeiro do regime gerido pela Vddb corra o risco de ser retroativamente perturbado pela inexistência de uma limitação no tempo dos efeitos do presente acórdão.

79 Das considerações precedentes decorre que há que responder à quinta questão que não há que limitar os efeitos do presente acórdão no tempo.

Quanto às despesas

80 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. As despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

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

1) Uma prestação de sobrevivência concedida no âmbito de um regime socioprofissional de pensões como o gerido pela Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que



estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional.

2) As disposições conjugadas dos artigos 1.º e 2.º da Diretiva 2000/78 opõem-se a uma legislação como a que está em causa no processo principal, por força da qual, após a morte do seu parceiro, o parceiro sobrevivente não recebe uma prestação de sobrevivência equivalente à concedida a um cônjuge sobrevivente, apesar de, segundo o direito nacional, a união de facto colocar as pessoas do mesmo sexo numa situação comparável à dos cônjuges no que respeita à referida prestação de sobrevivência. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se um parceiro sobrevivente está numa situação comparável à de um cônjuge beneficiário da prestação de sobrevivência prevista pelo regime socioprofissional de pensões gerido pela Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen.

Assinaturas»

Ano de 2000:

- Acórdão do Tribunal de 17 de setembro de 2002, Processo C-320/00 (A. G. Lawrence e outros contra Regent Office Care Ltd, Commercial Catering Group e Mitie Secure Services Ltd) - Princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos - Efeito directo - Comparação do trabalho realizado para diferentes entidades patronais:

Sumário

Disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=86109&pageInDex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=302159>

Nada na redação do artigo 141.º, n.º 1, CE indica que a aplicabilidade desta disposição se limita a situações em que os homens e as mulheres realizam o seu trabalho para um mesmo empregador. Com efeito, o princípio instituído por este artigo é suscetível de ser invocado nos órgãos jurisdicionais nacionais, designadamente em caso de discriminações que tenham a sua fonte imediata em disposições legislativas ou convenções coletivas de trabalho, bem como no caso de o trabalho ser prestado num mesmo estabelecimento ou serviço, público ou privado. Contudo, quando as diferenças verificadas nas condições de remuneração de trabalhadores de sexo diferente que efectuem um mesmo trabalho ou um trabalho de valor igual não podem ser atribuídas a uma única fonte, falta uma entidade que seja responsável pela desigualdade e que possa restabelecer a igualdade de tratamento. Tal situação não se inclui no âmbito do artigo 141.º, n.º 1, CE. O trabalho e a remuneração destes trabalhadores não podem, assim, ser comparados com base nesta disposição. (cf. n.ºs 17-19, disp.)

Ano de 1999:

- Acórdão do Tribunal (Quinta Secção) de 16 de setembro de 1999, Processo C-218/98 (Oumar Dabo Abdoulaye e o. contra Régie nationale des usines Renault SA) - Interpretação do 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) e das Diretivas 75/117/CEE e 76/207/CEE - Convenção coletiva que prevê a atribuição de um subsídio às mulheres grávidas no início da licença de maternidade:

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=101774&pageInDex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=182430>

O princípio da igualdade de remunerações consagrado no artigo 119.º do Tratado (os artigos 117.º a 120.º do Tratado foram substituídos pelos artigos 136.º CE a 143.º CE) não se opõe ao pagamento de um subsídio de montante fixo apenas aos trabalhadores femininos no início da licença de maternidade, desde que este subsídio se destine a compensar as desvantagens profissionais que resultam para esses trabalhadores do seu afastamento do trabalho. Com efeito, neste caso, os trabalhadores masculinos e os trabalhadores femininos encontram-se numa situação diferente que exclui a violação do referido princípio.



Podem constituir tais desvantagens os factos de, durante a licença de maternidade, a mulher não pode beneficiar de uma promoção, de no seu regresso ao trabalho, a duração da experiência profissional suscetível de comprovação ser reduzida do tempo correspondente à sua ausência, de não poder beneficiar dos aumentos salariais relacionados com o desempenho pessoal nem participar em ações de formação, em último lugar, perante a constante evolução do posto de trabalho que resulta das novas tecnologias, a sua atualização torna-se mais difícil.

Ano de 1998:

- **Acórdão do Tribunal (Sexta Secção) de 17 de junho de 1998, Processo C-243/95 (Kathleen Hill e Ann Stapleton contra The Revenue Commissioners e Department of Finance) - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Funcionários - Regime de trabalho partilhado - Progressão determinada com base no critério do tempo real de trabalho - Discriminação indireta:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=100614&pageIndex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=187262>

O artigo 119.º do Tratado bem como a Diretiva 75/117/CEE relativa à aproximação das legislações dos Estados-membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação que prevê que, quando uma percentagem muito mais elevada de trabalhadores femininos em relação à de trabalhadores masculinos exerce a sua atividade em regime de tempo partilhado, aos trabalhadores em regime de tempo partilhado que acedem a um posto de trabalho a tempo inteiro é atribuído um escalão da tabela de remunerações aplicável ao pessoal que trabalha a tempo inteiro inferior ao da tabela de remunerações aplicável ao pessoal empregado em regime de tempo partilhado de que esses trabalhadores beneficiavam anteriormente, em virtude da aplicação pela entidade patronal do critério do serviço calculado por referência à duração do tempo de trabalho efetivamente cumprido num posto de trabalho, a menos que esta legislação se justifique por critérios objectivos e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo.

Ano de 1984:

- **Acórdão do Tribunal de 12 de julho de 1984, Processo 184/83 (Ulrich Hofmann contra Barmer Ersatzkasse) - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Licença de parto:**

Sumário, disponível em <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=92625&pageIndex=0&doclang=FR&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=180837>

1. La directive 76/207 n'a pas pour objet de régler des questions relatives à l'organisation de la famille ou de modifier la répartition des responsabilités au sein du couple.
2. En réservant aux États membres le droit de maintenir ou d'introduire des dispositions destinées à protéger la femme en ce qui concerne «la grossesse et la maternité», la directive 76/207 reconnaît la légitimité, par rapport au principe de l'égalité, de la protection de deux ordres de besoins de la femme. Il s'agit d'assurer, d'une part, la protection de la condition biologique de la femme au cours de sa grossesse et à la suite de celle-ci, jusqu'à un moment où ses fonctions physiologiques et psychiques sont normalisées à la suite de l'accouchement, et, d'autre part, la protection des rapports particuliers entre la femme et son enfant au cours de la période qui fait suite à la grossesse et à l'accouchement, en évitant que ces rapports soient troublés par le cumul des charges résultant de l'exercice simultané d'une activité professionnelle.
3. Un congé de maternité accordé à la femme après l'expiration du délai légal de protection relève du domaine d'application de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 76/207, en ce qu'il vise à la protection de la femme au regard tant des conséquences de la grossesse que de la condition de maternité. A ce titre, un tel congé peut être légitimement réservé à la mère, à l'exclusion de toute autre personne, compte tenu du fait que seule la mère peut se trouver sous des pressions indésirables de reprendre prématurément son travail.



4. La directive 76/207 réserve aux États membres un pouvoir d'appréciation en ce qui concerne les mesures sociales qu'ils prennent en vue d'assurer, dans le cadre tracé par la directive, la protection de la femme en ce qui concerne la grossesse et la maternité, ainsi que la compensation des désavantages de fait, en matière de conservation de l'emploi, que la femme subit à la différence de l'homme. De telles mesures sont étroitement liées à l'ensemble du système, de protection sociale des différents États membres. Ces États disposent, dès lors, d'une marge d'appréciation raisonnable en ce qui concerne la nature des mesures de protection et les modalités concrètes de leur réalisation.

5. Les articles 1, 2 et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207 doivent être interprétés en ce sens qu'un État membre peut accorder à la mère, après l'expiration du délai légal de protection, un congé de maternité dont l'État favorise l'octroi par le versement d'une rémunération. La directive n'impose pas aux États membres l'obligation de permettre alternativement l'octroi d'un tel congé au père, même en cas de décision conforme des parents.

- **Acórdão do Tribunal de 15 de maio de 1986, EU:C:1986:206, Processo C-222/84 (Marguerite Johnston contra Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary) - Igualdade de tratamento entre homens e mulheres - Membro armado de uma polícia auxiliar:**

Sumário

Disponível em

<https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=93569&pageIn-dex=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1476090>

1. Como foi reconhecido pela declaração comum da Assembleia, do Conselho e da Comissão, de 5 de abril de 1977, e pela jurisprudência do Tribunal, convém ter em conta, no quadro do direito comunitário, os princípios em que se inspira a Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

2. O princípio do controlo jurisdicional efetivo consagrado pelo artigo 6.º da Diretiva 76/207, princípio que se encontra na base das tradições constitucionais comuns aos Estados-membros e que foi consagrado nos artigos 6.º e 13.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, **opõe-se** a que seja reconhecido um valor de prova inelidível, excluindo qualquer possibilidade de controlo pelo juiz, a um certificado de uma autoridade nacional que declara que se verificam as condições exigidas para a derrogação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres com a finalidade de garantir a segurança pública. A disposição do artigo 6.º, segundo a qual qualquer pessoa que se considere vítima de uma discriminação entre homens e mulheres deve poder dispor de um recurso jurisdicional efetivo, pode ser invocada pelos particulares contra o Estado-membro que não assegure a sua integral aplicação na sua ordem jurídica interna.

3. Não se poderia admitir, sob pena de pôr em risco o carácter obrigatório e a aplicação uniforme do direito comunitário, que o Tratado, fora das hipóteses específicas previstas por algumas das suas disposições, comporte uma reserva geral relativa a qualquer medida adotada por um Estado-membro a título de salvaguarda da segurança pública. Daqui resulta que as discriminações em razão do sexo feitas por motivos de garantia da segurança pública devem ser analisadas à luz das derrogações ao princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres.

4. O artigo 2.º, n.º 2, da Diretiva 76/207, na medida em que autoriza uma derrogação ao direito à igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de acesso ao emprego e de condições de trabalho, deve ser interpretado restritivamente e a sua aplicação deve respeitar o princípio da proporcionalidade. Tratando-se de apreciar se o sexo constitui uma condição determinante para o exercício da actividade profissional de polícia, em razão das condições de exercício dessa actividade, não se exclui que os Estados-membros possam, sob o controlo do juiz nacional, ter em consideração exigências de garantia da segurança pública para reservar, numa situação interna caracterizada por atentados frequentes, as funções gerais de polícia a homens equipados com armas de fogo.

5. O artigo 2.º, n.º 3, da Diretiva 76/207, na medida em que autoriza uma derrogação ao direito à igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de acesso ao emprego e de condições de trabalho, deve ser interpretado restritivamente. A protecção da mulher que ele



considera não compreende a protecção contra os riscos e perigos que não dizem respeito especificamente às mulheres, enquanto tais, como aqueles a que está exposto qualquer polícia armado no exercício das suas funções numa situação determinada.

6. Em todos os casos em que uma diretiva é corretamente aplicada, os seus efeitos atingem os particulares por intermédio de medidas de aplicação tomadas pelo Estado-membro em causa.

A obrigação dos Estados-membros de alcançarem o resultado previsto por uma diretiva, bem como o seu dever, por força do artigo 5.º do Tratado, de tomar todas as medidas gerais ou especiais capazes de assegurar o cumprimento desta obrigação, impõem-se a todas as autoridades dos Estados-membros, incluindo, no âmbito das suas competências, as autoridades judiciais. Do que resulta que ao aplicar o direito nacional e, especialmente, as disposições de uma lei especificamente introduzida para dar aplicação a uma directiva, o órgão judicial nacional é obrigado a interpretar o seu direito nacional à luz do texto e da finalidade da directiva para atingir o resultado visado pelo artigo 189.º, n.º 3, do Tratado CEE.

7. Os particulares podem invocar contra uma autoridade do Estado encarregada da manutenção da ordem e da segurança públicas, que aja na qualidade de empregador, a aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres previsto pelo artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 76/207, aos domínios – referidos nos artigos 3.º, n.º 1, e 4.º – das condições de acesso ao emprego e do acesso à formação e ao aperfeiçoamento profissionais, a fim de afastar uma derrogação a este princípio estabelecida pela legislação nacional, na medida em que esta ultrapasse os limites das exceções admitidas pelo artigo 2.º, n.º 2.



V. JURISPRUDÊNCIA EUROPEIA EM GERAL

Compilação de jurisprudência sobre igualdade de tratamento entre mulheres e homens e não discriminação na União Europeia (1971-2009)

– consulte:

[Compilation of caselaw on the equality of treatment between women and men and on non-discrimination in the European Union - Publications Office of the EU \(europa.eu\)](https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e8711e0f-767c-466e-9fae-325dd6d2544f/language-en/format-PDF/source-246722634)

<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e8711e0f-767c-466e-9fae-325dd6d2544f/language-en/format-PDF/source-246722634>

**Os sumários e resumos a seguir inseridos foram extraídos de
InfoCuria Jurisprudência**

TJUE, 22 outubro 2009, C-116/08, Meerts

Sumário:

1. Resulta dos objectivos do acordo-quadro sobre a licença parental, que figura em anexo à Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-Quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, que o conceito de «direitos adquiridos ou em fase de aquisição», na acepção da cláusula 2, n.º 6, do referido acordo-quadro, abrange o conjunto dos direitos e benefícios, pecuniários ou em espécie, decorrentes directa ou indirectamente da relação de trabalho, que o trabalhador pode invocar perante a entidade patronal à data do início da licença parental.

Entre esses direitos e benefícios figuram todos os relativos às condições de trabalho, como o direito de um trabalhador a tempo inteiro, no gozo de uma licença parental a tempo parcial, a um período de pré-aviso, no caso de rescisão unilateral, pela entidade patronal, de um contrato por tempo indeterminado, cuja duração é função da antiguidade do trabalhador na empresa e cuja finalidade é facilitar a procura de um novo emprego.
(cf. n.s 43-44)

2. A cláusula 2, n.ºs 6 e 7, do Acordo-Quadro sobre a licença parental, que figura em anexo à Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-Quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a que, no caso de rescisão unilateral pela entidade patronal, sem justa causa ou sem observar o prazo legal de pré-aviso, do contrato de trabalho de um trabalhador contratado por tempo indeterminado e a tempo inteiro, durante o período em que este goza uma licença parental a tempo parcial, a indemnização a pagar a esse trabalhador seja calculada com base na remuneração reduzida que ele auferia no momento em que ocorre o despedimento.

A este respeito, embora a cláusula 2, n.º 7, do referido acordo-quadro sobre a licença parental remeta para os Estados-Membros e/ou para os parceiros sociais, para a determinação do regime do contrato ou da relação de trabalho durante o período de licença parental, incluindo a medida em que o trabalhador, no decurso desse período, pode continuar a adquirir direitos em relação à entidade patronal, uma interpretação teleológica e sistemática leva a considerar que esta remissão deve ser entendida sem prejuízo do n.º 6 da mesma cláusula, que estabelece que «[o]s direitos adquiridos ou em fase de aquisição pelo trabalhador no momento de início da licença parental são mantidos tal como se encontram até ao final da licença parental». Com efeito, este conjunto de direitos e benefícios seria posto em causa se, na hipótese de desrespeito do período legal de pré-aviso em caso de despedimento ocorrido durante uma licença parental a tempo parcial, um trabalhador contratado a tempo inteiro perdesse o



direito a que a indemnização por despedimento que lhe cabe seja calculada com base na remuneração correspondente ao seu contrato de trabalho.
(cf. n.ºs 45-46, 56 e disp.)

TJUE, 29 outubro 2009, C-63/08, Pontin

Sumário:

1. Os artigos 10.º e 12.º da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem à legislação de um Estado-membro que prevê uma via de impugnação judicial específica no contexto da proibição de despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes consagrada no referido artigo 10.º, que deve ser exercida em conformidade com as regras processuais que lhe são próprias, desde que, porém, estas regras não sejam menos favoráveis do que as relativas a acções similares de natureza interna (princípio da equivalência) e não sejam formuladas de forma a tornar impossível na prática o exercício dos direitos reconhecidos pela ordem jurídica comunitária (princípio da efetividade). Nesse aspeto, não se afigura que um prazo de caducidade de quinze dias aplicável à ação de declaração da nulidade do despedimento e de condenação na reintegração satisfaça essa condição, o que incumbe, porém, ao tribunal de reenvio verificar.

(cf. n.ºs 62, 69, disp. 1)

2. O artigo 2.º da Diretiva 76/207, 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, alterada pela Diretiva 2002/73, em conjugação com o artigo 3.º da versão alterada da Diretiva 76/207, deve ser interpretado no sentido de que se opõe à legislação de um Estado-membro especificamente relacionada com a proteção prevista no artigo 10.º da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, em caso de despedimento destas últimas, que priva a trabalhadora grávida alvo de uma medida de despedimento durante a sua gravidez do direito de intentar uma acção de indemnização, ao passo que esta ação pode ser intentada por qualquer outro trabalhador despedido, se essa limitação das vias de impugnação judicial constituir um tratamento menos favorável de uma mulher no quadro da gravidez. Esse é, em particular, o caso se as regras processuais referentes à única ação que pode ser intentada em caso de despedimento das referidas trabalhadoras não respeitarem o princípio da proteção jurisdicional efetiva dos direitos conferidos aos cidadãos pelo direito comunitário, o que compete ao tribunal de reenvio verificar.

(cf. n.º 76, disp. 2)

TJUE, 22 abril 2010, C-486/08, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols

Sumário:

1. O direito da União pertinente, e nomeadamente a cláusula 4, ponto 2, do acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, que figura no anexo da Diretiva 97/81, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 98/23, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma disposição nacional segundo a qual, quando o tempo de trabalho de um trabalhador for modificado, as férias não gozadas são adaptadas de tal forma que o trabalhador que passa de um emprego a tempo inteiro para um emprego a tempo parcial vê reduzir o direito às férias anuais remuneradas que adquiriu, sem ter tido a possibilidade de o exercer, durante o seu período de emprego a tempo inteiro ou já não pode beneficiar dessas férias senão na base de uma indemnização de férias remuneradas com um montante inferior.

(cf. n.º 35, disp. 1)



2. O artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, que figura no anexo da Diretiva 1999/70, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma disposição nacional que exclui do âmbito de aplicação de uma legislação nacional relativa aos agentes contratuais os trabalhadores que têm um contrato de trabalho a termo por um período máximo de seis meses ou que são empregados apenas ocasionalmente.

Com efeito, o conceito de «razões objetivas», na aceção da cláusula 4, ponto 1, do referido acordo, suscetíveis de justificar o tratamento diferente de um trabalhador com contrato a termo em relação a um trabalhador por tempo indeterminado, deve ser entendido como não permitindo justificar uma diferença de tratamento entre os trabalhadores contratados a termo e os trabalhadores contratados por tempo indeterminado pelo facto de essa diferença estar prevista por uma norma geral e abstrata. Pelo contrário, o dito conceito exige que a desigualdade de tratamento em causa seja justificada por uma real necessidade apta para atingir o objetivo prosseguido ou necessária para esse efeito.

(cf. n.ºs 41, 44, 47, disp. 2)

3. A cláusula 2, ponto 6, do acordo-quadro sobre a licença parental, que figura no anexo da Diretiva 96/34, relativa ao acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma disposição nacional segundo a qual os trabalhadores, que fazem uso do seu direito de licença parental de dois anos, perdem, no termo dessa licença, os direitos a férias anuais remuneradas adquiridos durante o ano precedente ao nascimento do seu filho.

Efetivamente, o conceito de «direitos adquiridos ou em fase de aquisição», na aceção dessa cláusula abrange todos os direitos e benefícios, pecuniários ou em espécie, derivados direta ou indiretamente da relação de trabalho, que o trabalhador pode reivindicar em relação à entidade patronal na data do início da licença parental.

(cf. n.ºs 53, 56, disp. 3)

TJUE, 1 julho 2010, C-194/08, Gassmayr

Sumário:

1. O artigo 11.º, n.ºs 1 a 3, da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391), tem efeito direto e cria, em benefício dos particulares, direitos que os mesmos podem invocar contra um Estado-Membro que não transpõe esta Diretiva para o direito nacional ou que a transpõe de forma incorreta, direitos esses que os órgãos jurisdicionais nacionais são obrigados a garantir. Esta disposição impõe aos Estados-Membros, em termos inequívocos, uma obrigação de resultado precisa que consiste em assegurar, na sequência de uma mudança das condições de trabalho, de uma colocação temporária noutra posto de trabalho e durante os períodos de ausência do trabalho ocorridos na gravidez previstos nos artigos 5.º a 7.º da mesma Diretiva, bem como durante a licença de maternidade prevista no artigo 8.º desta Diretiva, os direitos ligados ao contrato de trabalho das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes assim como a manutenção de uma remuneração e/ou benefício de uma prestação adequada.

(cf. n.ºs 46, 53, disp. 1)

2. O artigo 11.º, n.ºs 1 a 3, da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391) deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que prevê que uma trabalhadora grávida, provisoriamente dispensada do trabalho devido à gravidez, tem direito a uma remuneração equivalente ao salário médio que recebeu durante um



período de referência anterior ao início da gravidez, excetuando o suplemento por serviços prestados em regime de disponibilidade permanente no local de trabalho.

Embora esta disposição deixe aos Estados-Membros uma certa margem de apreciação quando os mesmos definem as condições de exercício e de aplicação do direito ao rendimento das trabalhadoras grávidas provisoriamente dispensadas do trabalho, aquando, e devido à gravidez, o exercício desta margem de apreciação não pode, por um lado, pôr em causa o objetivo de proteção da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas prosseguido pela Diretiva 92/85 nem, por outro, ignorar o facto de que esta dispensa constitui uma medida de proteção de último recurso que apenas é imposta quando uma colocação provisória noutro posto de trabalho é técnica e/ou objetivamente impossível ou não constitua uma exigência aceitável por razões devidamente justificadas.

Quando os Estados-Membros e, sendo caso disso, os parceiros sociais, escolhem, em conformidade com o referido artigo 11.º, n.º 1, garantir a uma trabalhadora grávida dispensada do trabalho, ou que está proibida de trabalhar com base no artigo 5.º, n.º 3, desta Diretiva, um rendimento na forma de uma remuneração, de uma prestação adequada ou de uma combinação das duas, este rendimento deve, em qualquer caso, ser composto pelo salário mensal de base desta trabalhadora assim como pelos elementos de remuneração ou prémios ligados ao seu estatuto profissional – estatuto que não é de forma alguma colocado em causa por esta dispensa do trabalho –, como os prémios ligados à sua qualidade de superior hierárquica, à sua antiguidade e às suas qualificações profissionais.

(cf. n.ºs 67, 68, 72, 76, disp. 2)

3. O artigo 11.º, n.ºs 1 a 3, da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391), deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que prevê que uma trabalhadora em licença de maternidade tem direito a uma remuneração equivalente ao salário médio que recebeu durante o período de referência anterior ao início da dita licença, excetuando o suplemento por serviços prestados em regime de disponibilidade permanente no local de trabalho.

Em conformidade com o artigo 11.º, n.ºs 2 e 3, da Diretiva, um empregador deve, no momento da licença de maternidade, garantir a manutenção de uma remuneração e/ou de uma prestação adequada, devendo o rendimento garantido às trabalhadoras durante essa licença, quando pago sob a forma de uma prestação, de uma remuneração ou, eventualmente, de uma combinação das mesmas, ser adequado na aceção do referido n.º 3. Quando uma trabalhadora está ausente do trabalho em licença de maternidade, a proteção mínima exigida pelo referido artigo 11.º, n.ºs 2 e 3, não implica, portanto, a manutenção da remuneração integral da interessada nem o pagamento do suplemento por serviços prestados em regime de disponibilidade permanente no local de trabalho.

Contudo, o artigo 11.º, n.ºs 2 e 3, da Diretiva 92/85 apenas prevê uma proteção mínima em relação ao direito a um rendimento das trabalhadoras grávidas dispensadas de trabalhar durante a licença de maternidade por força do seu artigo 8.º Nenhuma disposição da Diretiva impede os Estados-Membros ou, sendo caso disso, os parceiros sociais, de preverem a manutenção de todos os elementos da remuneração e de todos os prémios a que a trabalhadora grávida tinha direito antes da gravidez e da sua licença de maternidade, incluindo o suplemento por serviços prestados em regime de disponibilidade permanente no local de trabalho. Uma vez que o sistema de remuneração previsto por uma legislação nacional constitui uma medida de proteção mais favorável às trabalhadoras em licença de maternidade do que aquela que é exigida pela Diretiva 92/85, a exclusão de certos elementos da remuneração do cálculo do vencimento devido durante essa licença não pode ser considerada contrária ao artigo 11.º, n.ºs 2 e 3, desta Diretiva.

(cf. n.ºs 85, 86, 88, 90, 91, disp. 3)



TJUE, 1 julho 2010, C-471/08, Parviainen**Sumário:**

O artigo 11.º, n.º 1, da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391), deve ser interpretado no sentido de que uma trabalhadora grávida que, em conformidade com o artigo 5.º, n.º 2, desta Diretiva 92/85 e devido à gravidez, foi provisoriamente colocada num posto de trabalho no qual efetua tarefas diferentes das que exercia anteriormente a essa colocação não tem direito à remuneração que recebia em média antes da referida colocação. Com efeito, os Estados-Membros e, sendo caso disso, os parceiros sociais, não são obrigados, com base no artigo 11.º, n.º 1, a manter, quando dessa colocação provisória, os elementos da remuneração ou os complementos que dependem do exercício de funções específicas pela trabalhadora em causa, em condições particulares e que visam, no essencial, compensar os inconvenientes ligados a esse exercício.

Além da manutenção do seu salário de base, essa trabalhadora tem direito, por força do referido artigo 11.º, n.º 1, aos elementos da remuneração e aos complementos relacionados com o seu estatuto profissional, tais como os complementos relacionados com a sua qualidade de superior hierárquica, com a sua antiguidade e com as suas qualificações profissionais.

Embora o artigo 11.º, n.º 1, da Diretiva 92/85 não se oponha à utilização de um método de cálculo da remuneração a pagar a tal trabalhadora baseado no valor médio dos complementos relacionados com as condições de trabalho de toda a tripulação pertencente à mesma categoria salarial durante um determinado período de referência, a não tomada em consideração dos ditos elementos da remuneração ou dos ditos complementos deve ser considerada contrária a esta última disposição.

(cf. n.ºs 61, 73, disp.)

TJUE, 29 julho 2010, C-577/08, Brouwer**Sumário:**

1. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, opõe-se a uma legislação nacional por força da qual, para o período compreendido entre 1984 e 1994, o cálculo das pensões de reforma e de velhice dos trabalhadores fronteiriços do sexo feminino se baseava, no que respeita aos mesmos empregos ou a empregos do mesmo valor, em salários diários fictícios e/ou forfetários inferiores aos dos trabalhadores fronteiriços do sexo masculino.

(cf. n.º 31, disp.)

2. O Tribunal de Justiça pode, a título excecional, tendo em conta perturbações graves que o seu acórdão poderia implicar para o passado, ser levado a limitar a possibilidade de qualquer interessado invocar a interpretação que, solicitado por via de questão prejudicial, dá de uma disposição do direito da União. Todavia, as consequências financeiras que possam decorrer, para um Estado-Membro, de um acórdão proferido a título prejudicial não justificam, por si sós, a limitação dos efeitos desse acórdão no tempo.

(cf. n.ºs 33-34)

TJUE, 16 setembro 2010, C-149/10, Chatzi**Sumário:**

1. Uma vez que o acordo-quadro teve origem num diálogo realizado, com base no acordo sobre política social, entre parceiros sociais a nível europeu, mas foi aplicado, em conformidade



com o artigo 4.º, n.º 2, desse acordo sobre política social, por uma Diretiva do Conselho, de que faz, portanto, parte integrante, a competência do Tribunal de Justiça para interpretar o acordo-quadro não é diferente da competência geral do Tribunal de Justiça para interpretar as outras disposições previstas em diretivas.

(cf. n.ºs 25-26)

2. A cláusula 2, n.º 1, do acordo-quadro sobre a licença parental, que figura em anexo à Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-quadro celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, não pode ser interpretada no sentido de que confere ao filho um direito individual à licença parental. É o que resulta quer da própria letra do acordo-quadro quer da sua finalidade.

(cf. n.ºs 32, 40, disp. 1)

3. A cláusula 2, n.º 1, do acordo-quadro sobre a licença parental, que figura em anexo à Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-quadro celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, não deve ser interpretada no sentido de que o nascimento de gémeos dá direito a um número de licenças parentais igual ao número de filhos nascidos. Contudo, vista à luz do princípio da igualdade de tratamento, esta cláusula impõe ao legislador nacional que ponha em prática um regime de licença parental que, em função da situação existente no Estado-Membro em causa, assegure aos pais de gémeos um tratamento que tenha devidamente em conta as suas necessidades particulares. Cabe ao tribunal nacional verificar se a regulamentação nacional responde a essa exigência e, sendo esse o caso, dar-lhe, na medida do possível, uma interpretação conforme com o direito da União.

Com efeito, o acordo-quadro apenas contém normas mínimas que deixam aos Estados-Membros toda a discricionariedade para determinarem as condições de acesso e as modalidades da licença parental, incluindo a faculdade de estabelecerem regras de aplicação em caso de nascimento sucessivo de filhos e ainda a possibilidade de adotarem outras medidas aptas a dar resposta às necessidades especiais dos pais de gémeos, tais como uma ajuda material, sob a forma, por exemplo, do direito de acesso a estruturas de acolhimento da infância, ou uma ajuda financeira, sob a forma, por exemplo, de prestações específicas que permitam a livre escolha do modo de guarda.

(cf. n.ºs 69, 70, 73-75, disp. 2)

TJUE, 30 setembro 2010, C-104/09, Roca Álvarez

Sumário:

Os artigos 2.º, n.ºs 1, 3 e 4, e 5.º da Diretiva 76/207, 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 se opõem a uma medida nacional que prevê que os trabalhadores do sexo feminino, mães de uma criança e com o estatuto de trabalhador por conta de outrem, podem beneficiar de uma dispensa, segundo diversas modalidades, durante os primeiros nove meses que se seguem ao nascimento dessa criança ao passo que os trabalhadores do sexo masculino, pais de uma criança e com o mesmo estatuto, só podem beneficiar dessa mesma dispensa se a mãe da criança tiver também o estatuto de trabalhador por conta de outrem.

Com efeito, o facto de a licença poder ser gozada indistintamente pelo pai trabalhador por conta de outrem ou pela mãe trabalhadora por conta de outrem implica que a alimentação e o tempo de dedicação ao filho possam ser assegurados tanto pelo pai como pela mãe. Esta dispensa parece, consequentemente, ser concedida aos trabalhadores na sua qualidade de progenitores da criança. Não pode, assim, ser considerada como permitindo assegurar a proteção da condição biológica da mulher na sequência da gravidez ou a proteção das relações especiais entre a mãe e o seu filho. Por outro lado, a circunstância de recusar o benefício da referida dispensa aos pais com estatuto de trabalhador por conta de outrem, pelo simples facto de a mãe da criança não ter esse estatuto, pode ter por efeito que uma mulher, que



exerce uma atividade independente, seja obrigada a restringir a sua atividade profissional e a suportar sozinha o encargo resultante do nascimento do seu filho sem poder receber uma ajuda do pai da criança. Por conseguinte, não constitui uma medida que tem por efeito eliminar ou reduzir as desigualdades de facto que podem existir, para as mulheres, na realidade da vida social, na aceção do artigo 2.º, n.º 4, da Diretiva 76/207, nem uma medida que visa conduzir a uma igualdade substancial e não formal, corrigindo as desigualdades de facto que podem surgir na vida social, e, assim, prevenir ou compensar, nos termos do artigo 157.º, n.º 4, TFUE, desvantagens na carreira profissional das pessoas em causa. (cf. n.ºs 31, 37, 39 e disp.)

TJUE, 11 novembro 2010, C-232/09, Dita Danosa v LKB Līzings SIA

Sumário:

1. Um membro da direção de uma sociedade de capitais, que fornece prestações a esta última e que dela faz parte integrante, deve considerar-se que tem a qualidade de trabalhador para efeitos da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, se a sua atividade for exercida, durante um certo período, sob a direção ou o controlo de outro órgão desta sociedade e se, em contrapartida desta atividade, receber uma remuneração. Compete ao órgão jurisdicional proceder às verificações dos elementos de facto necessárias para apreciar se é esse o caso no litígio pendente.

A este respeito, a natureza jurídica *sui generis* da relação de emprego face ao direito nacional não pode ter consequências na qualidade de trabalhador na aceção do direito da União. Desde que uma pessoa realize, durante certo tempo, em benefício de outra e sob a sua direção, prestações em contrapartida das quais recebe uma remuneração, a natureza do vínculo jurídico que a liga à outra parte da relação de trabalho é irrelevante para a aplicação da Diretiva 92/85. Além disso, a qualidade de membro da direção de uma sociedade de capitais não pode, enquanto tal, excluir que a pessoa em causa se tenha encontrado numa relação de subordinação relativamente a essa sociedade. Importa, com efeito, examinar as condições em que o membro da direção foi recrutado, a natureza das funções que lhe foram confiadas, o quadro em que estas últimas são exercidas, a extensão dos poderes do interessado e o controlo de que é objeto na sociedade, bem como as circunstâncias nas quais pode ser destituído. (cf. n.ºs 39 a 40, 47, 56 e disp. 1)

2. O artigo 10.º da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que permite a destituição de um membro da direção de uma sociedade de capitais sem restrições quando a pessoa interessada tenha a qualidade de «trabalhadora grávida» na aceção desta diretiva e a decisão de destituição que lhe diz respeito se baseie essencialmente no seu estado de gravidez. Mesmo admitindo que o membro em causa de uma direção não tenha essa qualidade, a destituição, por motivo de gravidez ou por motivo assente essencialmente nesse estado, de um membro da direção que exerce funções que fazem parte da sociedade e que fornece prestações a esta última, em contrapartida de uma remuneração, só pode visar as mulheres e constitui, por isso, uma discriminação direta fundada no sexo, contrária aos artigos 2.º, n.ºs 1 e 7.º, e 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207, 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, alterada pela Diretiva 2002/73.

Com efeito, o objetivo prosseguido pelas regras do direito da União que regulam a igualdade entre homens e mulheres no domínio dos direitos das mulheres grávidas ou puérperas é proteger estas antes e depois do parto. Este objetivo, que inspira tanto a Diretiva 92/85 como a Diretiva 76/207, não poderia ser alcançado se a proteção contra o despedimento conferida pelo direito da União às mulheres grávidas dependesse da qualificação formal da sua relação



de emprego em direito nacional ou da escolha, quando do seu início de funções, entre um ou outro tipo de contrato. Independentemente da diretiva aplicável, importa assegurar à interessada a proteção conferida pelo direito da União às mulheres grávidas no caso de a relação jurídica que a vincula a outra pessoa ser interrompida devido à sua gravidez.
(cf. n.ºs 68 a 70, 74, disp. 2)

TJUE, 18 novembro, C-356/09, Kleist

Sumário:

O artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207, 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, alterada pela Diretiva 2002/73, deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional que, **para promover o acesso ao emprego de pessoas mais jovens**, permite a uma entidade patronal despedir os trabalhadores que adquiriram o direito à reforma, **quando esse direito é adquirido pelas mulheres numa idade inferior em cinco anos à idade em que o referido direito é adquirido pelos homens**, constitui uma discriminação direta em razão do sexo proibida por esta diretiva.
(cf. n.º 46 e disp.)

Consultar como precedentes: **CJEU C-46/07 e C-152/84**

TJUE, 1 março 2011, C-236/09, Test-Achats

Sumário:

O artigo 5.º, n.º 2, da Diretiva 2004/113, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento, é inválido, com efeitos a 21 de Dezembro de 2012.

É pacífico que a finalidade prosseguida pela Diretiva 2004/113 no sector dos serviços de seguros é, como reflete o seu artigo 5.º, n.º 1, a aplicação da regra dos prémios e das prestações unissexo. O décimo oitavo considerando desta diretiva enuncia expressamente que, para garantir a igualdade de tratamento entre homens e mulheres, a consideração do sexo enquanto fator atuarial não deve resultar numa diferenciação nos prémios e benefícios individuais. O décimo nono considerando da referida diretiva identifica a faculdade concedida aos Estados Membros de não aplicarem a regra dos prémios e das prestações unissexo como «derrogação». Assim, a Diretiva 2004/113 assenta na premissa de que, para efeitos de aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres consagrado nos artigos 21.º e 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, as situações respetivas das mulheres e dos homens no que respeita aos prémios e às prestações de seguro que contratam são equivalentes.

O artigo 5.º, n.º 2, da Diretiva 2004/113, que permite aos Estados Membros em causa manter sem limite temporal uma derrogação à regra dos prémios e das prestações unissexo, é contrária à concretização do objetivo de igualdade de tratamento entre homens e mulheres prosseguido pela referida diretiva e incompatível com os artigos 21.º e 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Por conseguinte, esta disposição deve ser considerada inválida após um período de transição adequado.
(cf. n.ºs 30, 32-34 e disp.)

TJUE, 21 julho 2011, C-104/10, Kelly

Sumário:

1. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 97/80, relativa ao ónus da prova nos casos de discriminação baseada no sexo, deve ser interpretado no sentido de que não prevê o direito de um candidato



a um curso de formação profissional, que considera que lhe foi negado o acesso a essa formação devido à não aplicação do princípio da igualdade de tratamento, de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, a fim de poder apresentar «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta», em conformidade com a referida disposição.

Contudo, não se pode excluir que a recusa de informação por parte da demandada, no âmbito da demonstração desses factos, possa comprometer a realização do objetivo prosseguido pela dita diretiva, e assim privar, nomeadamente, o artigo 4.º, n.º 1, desta do seu efeito útil. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se é esse o caso no processo principal. (cf. n.ºs 38, 39, disp. 1)

2. O artigo 4.º da Diretiva 76/207, 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, e o artigo 1.º, ponto 3, da Diretiva 2002/73, que altera a Diretiva 76/207, devem ser interpretados no sentido de que não preveem o direito de um candidato a um curso de formação profissional de aceder a informações detidas pelo seu organizador e relativas às qualificações dos outros candidatos quando o candidato considera que não teve acesso à referida formação segundo os mesmos critérios que os outros candidatos e que foi vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista nesse artigo 4.º, ou quando esse candidato alega ter sido vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista no referido artigo 1.º, ponto 3, relativamente ao acesso a essa formação profissional. (cf. n.º 48, disp. 2)

3. No caso de um candidato a uma formação profissional poder invocar a Diretiva 97/80 relativa ao ónus da prova nos casos de discriminação baseada no sexo, a fim de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, esse direito de acesso pode ser afetado por regras do direito da União em matéria de confidencialidade.

Assim, quando apreciam se a recusa de informação por parte da demandada, no âmbito da demonstração de factos que permitem presumir a existência de uma discriminação, pode comprometer a realização do objetivo prosseguido pela Diretiva 97/80, e assim privar o artigo 4.º, n.º 1, desta Diretiva do seu efeito útil, as instâncias judiciais nacionais ou as outras instâncias competentes devem ter em conta as regras de confidencialidade decorrentes dos atos do direito da União, como a Diretiva 95/46, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, e a Diretiva 2002/58, relativa ao tratamento de dados pessoais e à proteção da privacidade no sector das comunicações eletrónicas (Diretiva relativa à privacidade e às comunicações eletrónicas). A proteção dos dados pessoais está também prevista no artigo 8.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. (cf. n.ºs 54-56, disp. 3)

4. A obrigação prevista no artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE não difere consoante exista, no Estado-Membro em causa, um sistema jurídico contraditório ou um sistema jurídico inquisitório.

O artigo 267.º TFUE atribui aos órgãos jurisdicionais nacionais a faculdade e, sendo caso disso, impõe-lhes a obrigação de reenvio a título prejudicial, desde que o juiz verifique, quer oficiosamente quer a pedido das partes, que a questão de mérito do litígio inclui um aspeto referido no primeiro parágrafo dessa disposição. Daqui resulta que os órgãos jurisdicionais nacionais dispõem da faculdade ilimitada de recorrer ao Tribunal de Justiça, se considerarem que um processo neles pendente suscita questões relativas à interpretação ou à apreciação da validade de disposições do direito da União com base nas quais têm de decidir.

Por outro lado, o reenvio prejudicial assenta num diálogo de juiz a juiz, cujo início depende inteiramente da apreciação que o órgão jurisdicional nacional faça da pertinência e da necessidade do referido reenvio. Assim, sendo da competência do órgão jurisdicional nacional



determinar se a interpretação de uma regra de direito da União é necessária para lhe permitir decidir o litígio que lhe é submetido, tendo em conta o mecanismo do processo previsto no artigo 267.º TFUE, cabe-lhe decidir de que forma essas questões devem ser formuladas. Embora o referido órgão jurisdicional seja livre para convidar as partes no litígio que lhe é submetido para sugerirem formulações suscetíveis de serem aceites para o enunciado das questões prejudiciais, não é menos certo que só a esse órgão jurisdicional cabe decidir em última instância tanto da forma como do conteúdo dessas questões.

(cf. n.ºs 61, 63-66, disp. 4)

TJUE, 20 outubro 2011, C-123/10, Brachner

Sumário:

1. O artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, deve ser interpretado no sentido de que um regime de atualização anual de uma pensão de reforma se integra no âmbito de aplicação desta Diretiva e está, portanto, sujeito à proibição de discriminação enunciada no seu artigo 4.º, n.º 1.

Com efeito, como acontece com a própria pensão, a respetiva atualização posterior tem em vista a proteção, contra o risco de velhice, das pessoas que atingiram a idade legal da reforma, garantindo-lhes que possam dispor dos meios indispensáveis para, nomeadamente, fazerem face às suas necessidades de pessoa reformada.

(cf. n.ºs 44, 53, disp. 1)

2. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a um dispositivo nacional que tem por consequência excluir uma percentagem consideravelmente mais elevada de mulheres pensionistas do que de homens pensionistas de um aumento extraordinário das pensões, previsto por um regime de atualização anual das pensões de reforma.

A diferença é suficientemente importante para constituir um indício significativo a este respeito quando uma percentagem de 75% dos homens pensionistas pode beneficiar desse aumento extraordinário, enquanto tal só sucede com 43% das mulheres pensionistas. Incumbe ao órgão jurisdicional nacional retirar esta conclusão tendo em conta os dados que lhe são apresentados.

Se, no quadro desse exame, o órgão jurisdicional de reenvio chegasse à conclusão de que, na realidade, uma percentagem consideravelmente mais elevada de mulheres pensionistas do que de homens pensionistas pode ter sofrido uma desvantagem devido à exclusão das pensões mínimas desse aumento extraordinário, essa desvantagem não pode ser justificada pelo facto de as mulheres que trabalharam começarem a receber a sua pensão mais cedo, receberem a pensão durante mais tempo, ou por o montante de referência do subsídio compensatório ter igualmente sido objecto de um aumento extraordinário para o mesmo ano.

(cf. n.ºs 60, 62, 63, 68, 104, disp. 2, 3)

TJUE, 19 abril 2012, C-415/10, Meister

Sumário:

Os artigos 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao



emprego e à atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que não preveem o direito de um trabalhador, que alegue de forma plausível preencher os requisitos indicados num anúncio de recrutamento e cuja candidatura não tenha sido aceite, aceder à informação sobre se o empregador, no final do processo de recrutamento, contratou outro candidato.

Contudo, não se pode excluir a possibilidade de a recusa de acesso à informação por parte da demandada constituir um dos elementos a ter em conta no âmbito da demonstração dos factos que permitam presumir a existência de uma discriminação direta ou indireta. Incumbe ao órgão jurisdicional nacional, tendo em conta todos os factos do litígio que lhe foi submetido, verificar se é esse o caso.

(cf. n.ºs 46-47 e disp.)

TJUE, 22 novembro 2012, C-385/11, Elbal Moreno

Sumário:

1. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 22, 25)

2. O artigo 4.º da Diretiva 79/7, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, deve ser interpretado no sentido de que se opõe à regulamentação de um Estado-Membro que exige aos trabalhadores a tempo parcial, a grande maioria dos quais é constituída por mulheres, em comparação com os trabalhadores a tempo inteiro, um período de quotização proporcionalmente maior, para aceder, se for caso disso, a uma pensão de reforma de tipo contributivo cujo montante é proporcionalmente reduzido em função do seu tempo de trabalho.

Com efeito, esta regulamentação prejudica os trabalhadores a tempo parcial, maioritariamente as mulheres segundo as estatísticas, que durante muito tempo trabalharam a tempo parcial reduzido, uma vez que, em razão do método utilizado para calcular o período de quotização exigido para beneficiar de uma pensão de reforma, esta regulamentação exclui, na prática, esses trabalhadores da possibilidade de obterem essa pensão.

Por outro lado, esta regulamentação não é justificada pela necessidade de garantir o equilíbrio financeiro do sistema de segurança social quando os trabalhadores a tempo parcial abrangidos pagaram quotizações que visam, nomeadamente, financiar o sistema de pensões. Além disso, é claro que, se recebessem uma pensão, o montante desta seria proporcionalmente reduzido em função do tempo de trabalho e das quotizações pagas.

(cf. n.ºs 30-34, 38 e disp.)

TJUE, 28 fevereiro 2013, C-427/11, Kenny

Sumário:

1. Segundo as regras normais em matéria de ónus da prova, incumbe, em princípio, ao trabalhador que se considera vítima de uma discriminação em matéria de remuneração baseada no sexo provar no órgão jurisdicional nacional que as condições que permitem presumir a existência de uma desigualdade de remuneração proibida pelo artigo 141.º CE e pela Diretiva 75/117, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos, se encontram reunidas.

Compete, pois, ao referido trabalhador provar por qualquer meio legalmente admitido que recebe uma remuneração inferior à paga pelo empregador aos seus colegas de referência e que exerce, na realidade, o mesmo trabalho ou um trabalho de igual valor, comparável ao



efetuado por estes últimos, de modo que é, à primeira vista, vítima de uma discriminação que só se explica pela diferença de sexo.

Caso o trabalhador faça prova de que os critérios relativos à existência de uma diferença de remuneração entre um trabalhador feminino e um trabalhador masculino, bem como de um trabalho comparável, se encontram satisfeitos no presente caso, haverá uma aparência de discriminação. Incumbirá, nesse caso, ao empregador provar que não houve violação do princípio da igualdade de remuneração, provando por qualquer meio legalmente admitido, designadamente, que as atividades realmente exercidas pelos dois trabalhadores em causa não são de facto comparáveis ou justificar a diferença de remuneração verificada por fatores objetivos e alheios a qualquer discriminação baseada no sexo.

A este respeito, a formação profissional não constitui apenas um dos fatores suscetíveis de justificar objetivamente uma diferença nas remunerações atribuídas a trabalhadores que efetuam um trabalho igual. A mesma figura igualmente entre os critérios que permitem verificar se os trabalhadores efetuam ou não um trabalho igual.

(cf. n.ºs 18 a 20, 29)

2. O artigo 141.º CE e a Diretiva 75/117, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos, devem ser interpretados no sentido de que:

- os trabalhadores desempenham o mesmo trabalho ou um trabalho de igual valor se, tendo em conta um conjunto de fatores, como a natureza do trabalho, as condições de formação e as condições de trabalho, se puder considerar que se encontram numa situação comparável, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional apreciar;
 - no âmbito de uma discriminação salarial indireta, cabe ao empregador apresentar uma justificação objetiva relativamente à diferença de remuneração verificada entre os trabalhadores que se consideram discriminados e as pessoas de referência;
 - a justificação por parte do empregador da diferença de remuneração que revele uma aparente discriminação em razão do sexo deve referir-se às pessoas de referência que, pelo facto de a situação dessas pessoas ser caracterizada por dados estatísticos válidos sobre um número suficiente de pessoas, que não sejam expressão de fenómenos puramente fortuitos ou conjunturais e que, de uma forma geral, parecem ser significativos, tenham sido tidos em consideração pelo órgão jurisdicional nacional para constatar a referida diferença; e
 - o interesse das boas relações laborais pode ser tido em consideração pelo órgão jurisdicional nacional entre outros elementos que lhe permitam apreciar se as diferenças entre as remunerações de dois grupos de trabalhadores se devem a factores objetivos e alheios a qualquer discriminação em razão do sexo e conformes com o princípio da proporcionalidade.
- (cf. n.ºs 27, 31, 41, 45, 48, 50 a 52, e disp.)

TJUE 20 junho 2013, C-7/12, Riežniece

Sumário:

1. A Diretiva 76/207, 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, alterada pela Diretiva 2002/73, admitindo que um número muito mais elevado de mulheres do que de homens goza licença parental, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar, e o Acordo-Quadro sobre a licença parental, que consta do anexo da Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-[Q]uadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que uma trabalhadora, tendo sido transferida para outro posto de trabalho



no final da licença parental e no seguimento de uma avaliação, seja despedida devido à extinção deste novo posto de trabalho, na medida em que o empregador não estava impossibilitado de a reintegrar no seu posto de trabalho anterior ou se o trabalho que lhe foi atribuído não era equivalente ou similar e em conformidade com o seu contrato ou a sua relação de trabalho, designadamente pelo facto de, no momento da transferência, o empregador estar informado de que o novo posto de trabalho se destinava a ser extinto, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar. Com efeito, o acordo-quadro sobre a licença parental não se opõe a que um empregador, no âmbito da extinção de um posto de trabalho, proceda à avaliação de um trabalhador que se encontra em licença parental para transferi-lo para um lugar equivalente ou similar, em conformidade com a cláusula 2, ponto 5, do referido acordo-quadro, consoante o seu contrato ou a sua relação de trabalho. Todavia, o empregador não pode esvaziar do seu conteúdo o direito de que beneficia um trabalhador que se encontra em licença parental de ser transferido para outro posto de trabalho, nas condições previstas nessa cláusula, ao propor a esse trabalhador um lugar destinado a ser extinto.

(cf. n.ºs 36, 54, 56 e disp.)

2. A Diretiva 76/207, 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, alterada pela Diretiva 2002/73, admitindo que um número muito mais elevado de mulheres do que de homens goza licença parental, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar, e o Acordo-Quadro sobre a licença parental, que consta do anexo da Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-[Q]uadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a que, na avaliação de trabalhadores no âmbito da extinção de lugares de funcionários devido a uma recessão económica nacional, um trabalhador que se encontra em licença parental seja avaliado na sua ausência com base em princípios e critérios de avaliação que o colocam numa situação desfavorável relativamente aos trabalhadores que não gozaram essa licença. Para verificar se isso não acontece, o órgão jurisdicional nacional deve designadamente assegurar-se de que a avaliação incide na totalidade dos trabalhadores suscetíveis de serem abrangidos pela extinção do posto de trabalho, que se baseia em critérios estritamente idênticos aos aplicados aos trabalhadores no ativo e que a aplicação desses critérios não implica a presença física dos trabalhadores em licença parental.

(cf. n.ºs 42, 43, 56 e disp.)

TJUE, 12 setembro 2013, C-614/11, Kuso

Sumário:

O artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 76/207, 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, alterada pela Diretiva 2002/73, deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional composta por um regime de emprego que faz parte integrante de um contrato de trabalho celebrado antes da adesão do Estado-Membro em causa à União Europeia, que prevê que a relação de trabalho cessa ao ser atingida a idade da reforma, fixada de maneira diferente em função do sexo do trabalhador, é constitutiva de uma discriminação direta, proibida pela referida diretiva, quando o trabalhador em causa atinge essa idade numa data posterior à referida adesão.

(cf. n.ºs 27, 53, disp.)

TJUE, 19 setembro 2013, C-5/12, Betriu Montull

Sumário:

1. A mãe da criança que exercer uma profissão a título independente e que não estiver inscrita num regime público de segurança social não beneficia do direito à licença de maternidade previsto na Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no



trabalho. Com efeito, a situação de uma tal trabalhadora independente não está abrangida por esta diretiva, a qual visa apenas as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes cuja atividade profissional é exercida sob a direção de uma entidade patronal.
(cf. n.ºs 59, 64)

2. A Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, e Diretiva 76/207, 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 interpretadas no sentido de que não se opõem a uma medida nacional que prevê que o pai de uma criança, com o estatuto de trabalhador por conta de outrem, possa, com o acordo da mãe, igualmente com o estatuto de trabalhador por conta de outrem, beneficiar de uma licença de maternidade no período subsequente às seis semanas após o parto de descanso obrigatório da mãe, com exceção dos casos em que haja perigo para a saúde da mãe, ao passo que um pai com o estatuto de trabalhador por conta de outrem não pode beneficiar dessa licença se a mãe do seu filho não dispuser do estatuto de trabalhador por conta de outrem e não estiver inscrita num regime público de segurança social.

No que se refere nomeadamente à Diretiva 76/207, embora essa medida nacional estabeleça uma diferença de tratamento em razão do sexo, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, desta diretiva, trata-se de uma medida destinada a proteger a condição biológica da mulher no decurso da sua gravidez e na sequência desta, e que, portanto, se justifica nos termos do artigo 2.º, n.º 3, desta mesma diretiva.

(cf. n.ºs 60, 61, 63, 66, disp.)

TJUE, 13 fevereiro 2014, C-512/11 e C-513/11, TSN and YTN

Sumário:

1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 32, 33)

2. A Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma disposição de direito nacional, prevista numa convenção coletiva, por força da qual uma trabalhadora grávida que interrompe uma licença parental não remunerada na aceção dessa diretiva para gozar, com efeitos imediatos, uma licença de maternidade na aceção da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, não beneficia da manutenção da remuneração a que teria direito se essa licença de maternidade tivesse sido precedida de um período mínimo de regresso ao trabalho.

Com efeito, por um lado, embora o artigo 11.º, pontos 2 e 3, da Diretiva 92/85 não implique uma obrigação de manter na íntegra a remuneração de uma trabalhadora durante a licença de maternidade, nenhuma disposição dessa diretiva impede os Estados-Membros ou, sendo caso disso, os parceiros sociais, de preverem a manutenção de todos os elementos da remuneração a que a trabalhadora grávida tinha direito antes da sua gravidez e da sua licença de maternidade. As modalidades de aplicação de um regime que prevê a manutenção da remuneração devida a uma trabalhadora durante a sua licença de maternidade devem ser compatíveis com as disposições do direito da União, incluindo as relativas à licença parental.

Por outro lado, a escolha de uma trabalhadora de gozar o seu direito a uma licença parental não deve afetar as condições de exercício do seu direito de gozar outra licença, no caso em apreço, uma licença de maternidade. Uma condição relativa a um período mínimo de regresso ao trabalho prejudica o efeito útil da Diretiva 96/34, na medida em que tem por efeito dissuadir uma trabalhadora de tomar a decisão de utilizar o seu direito a uma licença parental tendo



em conta o efeito que esta decisão pode ter numa licença de maternidade que interrompe essa licença parental, como a perda de uma parte da sua remuneração.
(cf. n.ºs 36, 37, 47, 48, 51, 52 e disp.)

TJUE, 27 fevereiro 2014, C-588/12, Lyreco Belgium

Sumário:

1. A cláusula 2, n.º 4, do Acordo-quadro sobre a licença parental que figura em anexo à Diretiva 96/34, relativa ao Acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, interpretada à luz dos objetivos prosseguidos por aquele acordo-quadro e do n.º 6 da mesma cláusula, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a que a indemnização fixa de proteção devida ao trabalhador que goza uma licença parental a tempo parcial, em caso de rescisão unilateral pela entidade patronal, sem justa causa ou sem motivo suficiente, do contrato de trabalho celebrado com esse trabalhador por tempo indeterminado e a tempo inteiro, seja determinada com base na remuneração reduzida auferida por este à data do seu despedimento.

Quando um trabalhador é despedido ilegalmente durante o gozo da licença parental a tempo parcial, a indemnização fixa de proteção, prevista na legislação nacional, deve, para ser conforme às exigências do acordo-quadro, ser determinada com base na remuneração correspondente às prestações de trabalho a tempo inteiro desse trabalhador. Caso contrário, esta indemnização fixa de proteção, apesar de ser uma medida de proteção na aceção da cláusula 2, n.º 4, do acordo-quadro, que visa proteger os trabalhadores contra o despedimento em razão do pedido ou do gozo da licença parental, seria desprovida de grande parte do seu efeito útil. Com efeito, esta forma de calcular o montante dessa indemnização fixa, com base na remuneração reduzida auferida durante a licença parental a tempo parcial, poderia não ter um efeito suficientemente dissuasivo para evitar o despedimento de trabalhadores que se encontrem em situação de licença parental.

(cf. n.ºs 35, 38, 47, 48, disp.)

2. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 44, 45)

TJUE, 6 março 2014, C-595/12, Napoli

Sumário:

1. O artigo 15.º da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que, por motivos de interesse público, exclui uma mulher que goze de licença de maternidade de uma formação profissional que faz parte integrante do seu posto e que é obrigatória para poder obter uma nomeação definitiva num cargo de funcionário e para beneficiar de uma melhoria das suas condições de trabalho, garantindo-lhe, porém, o direito de participar numa próxima formação a organizar, mas cuja data é incerta.

Com efeito, a exclusão do primeiro curso de formação e a proibição subsequente de participar no respetivo exame final têm por consequência a perda de uma oportunidade de a interessada beneficiar, em igualdade de circunstâncias com os seus colegas, duma melhoria nas condições de trabalho, pelo que devem ser consideradas constitutivas de um tratamento desfavorável na aceção do artigo 15.º da Diretiva 2006/54.

Mesmo que as autoridades nacionais disponham, consoante as circunstâncias, de uma certa margem de apreciação quando adotam medidas que entendem necessárias para garantir a segurança pública de um Estado-Membro, é suposto que ao instituírem medidas derogatórias de um direito fundamental, como a igualdade de tratamento entre homens e mulheres que a



Diretiva visa assegurar, respeitem o princípio da proporcionalidade, que faz parte dos princípios gerais do direito da União.

Ora, não se pode deixar de observar que a legislação nacional já referida, que prevê a exclusão automática de um curso de formação e implica a impossibilidade de se apresentar a exame final, sem ter em conta, nomeadamente, em que fase do referido curso tem lugar a ausência por licença de maternidade e a formação já adquirida, e que se limita a reconhecer à mulher que gozou tal licença o direito de participar num curso de formação a ter lugar em data posterior mas incerta, não se afigura conforme ao referido princípio da proporcionalidade.

(cf. n.ºs 33, 35, 36, 39, disp. 1)

2. O artigo 14.º, n.º 2, da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, não se aplica a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que não reserva o exercício de determinada atividade apenas aos trabalhadores de sexo masculino, mas atrasa o acesso a essa atividade por parte de trabalhadoras que não puderam beneficiar de uma formação profissional completa devido a uma licença de maternidade obrigatória.

(cf. n.º 43, disp. 2)

3. O artigo 14.º, n.º 1, alínea c), que contém as disposições que concretizam o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, e o artigo 15.º, relativo à retoma após a licença de maternidade, da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, são suficientemente claras, precisas e incondicionais para poderem produzir efeito direto.

Por conseguinte, estes artigos podem ser invocados por um particular contra o Estado-Membro em causa e ser aplicados por um órgão jurisdicional nacional, com vista a afastar a aplicação de qualquer disposição nacional não conforme com os referidos artigos.

(cf. n.ºs 50, 51, disp. 3)

TJUE, 18 março 2014, C-167/12, C.D.

Sumário:

1. A Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, deve ser interpretada no sentido de que os Estados-Membros não são obrigados a conceder uma licença de maternidade a título do artigo 8.º desta diretiva a uma trabalhadora, na sua qualidade de mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição, mesmo quando pode amamentar essa criança após o parto ou quando a amamenta efetivamente.

Resulta simultaneamente do objetivo da Diretiva 92/85, da letra do seu artigo 8.º, que se refere expressamente ao parto, e da jurisprudência do Tribunal de Justiça que a licença de maternidade prevista no referido artigo 8.º tem por finalidade proteger a saúde da mãe da criança na situação específica de vulnerabilidade decorrente da gravidez. A este propósito, embora o Tribunal de Justiça tenha declarado que a licença de maternidade visa também assegurar a proteção das relações especiais entre a mulher e o seu filho, esse objetivo, só respeita, todavia, ao período subsequente à gravidez e ao parto. Decorre daqui que a atribuição de uma licença de maternidade com base no artigo 8.º da Diretiva 92/85 pressupõe que a trabalhadora que beneficia dessa licença tenha estado grávida e tenha dado à luz a criança. Nestas condições, uma trabalhadora, na sua qualidade de mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição, não entra no âmbito de aplicação desta disposição,



mesmo quando pode amamentar essa criança após o parto ou quando a amamenta efetivamente. Consequentemente, os Estados-Membros não são obrigados a conceder a essa trabalhadora o direito a uma licença de maternidade por força deste artigo.

No entanto, a Diretiva 92/85 tem por objetivo estabelecer algumas exigências mínimas em matéria de proteção das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho. Por conseguinte, esta diretiva não excluiu, de forma alguma, a faculdade de os Estados-Membros aplicarem ou introduzirem disposições legislativas, regulamentares ou administrativas mais favoráveis à proteção da segurança e da saúde das mães intencionais que tiveram um filho através de um contrato de maternidade de substituição, permitindo-lhes beneficiar de uma licença de maternidade pelo nascimento desse filho.

(cf. n.ºs 35-37, 40-43, disp. 1)

2. O artigo 14.º da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, lido em conjugação com o artigo 2.º, n.ºs 1, alíneas a) e b), e 2, alínea c), desta diretiva, deve ser interpretado no sentido de que o facto de um empregador recusar conceder uma licença de maternidade a uma mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição não constitui uma discriminação em razão do sexo.

Com efeito, a recusa de conceder uma licença de maternidade nessa hipótese constitui uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção do artigo 2.º, n.º 1, alínea a), da dita diretiva, se o motivo essencial dessa recusa se aplicar exclusivamente aos trabalhadores de um dos sexos. Todavia, tal discriminação direta não existe quando, por força da regulamentação nacional, um pai intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição é tratado da mesma maneira que uma mãe intencional numa situação comparável, a saber, esse pai também não tem o direito de beneficiar de uma licença remunerada equivalente a uma licença de maternidade. Por outro lado, não existe discriminação indireta na aceção do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da diretiva, na medida em que nenhum elemento permite demonstrar que a recusa da licença em causa prejudica em especial os trabalhadores do sexo feminino comparativamente aos trabalhadores do sexo masculino.

Acresce que, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea c), desta diretiva, qualquer tratamento menos favorável de uma mulher no quadro da gravidez ou da licença de maternidade na aceção da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, constitui uma discriminação na aceção da Diretiva 2006/54. Todavia, por um lado, uma mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição não pode, por definição, ser objeto de um tratamento menos favorável no quadro da sua gravidez, dado que ela não esteve grávida dessa criança. Por outro lado, dado que a Diretiva 92/85 não impõe a concessão de uma licença de maternidade a uma trabalhadora na sua qualidade de mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição, essa mãe intencional não é objeto de um tratamento menos favorável no quadro do benefício de uma licença de maternidade, na aceção da Diretiva 92/85.

(cf. n.ºs 46, 47, 49, 51-53, 55, disp. 2)

TJUE, 18 março 2014, C-363/12, Z.

Sumário:

1. A Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, nomeadamente os seus artigos 4.º e 14.º, deve ser interpretada no sentido de que não constitui uma discriminação em razão do sexo o facto de se recusar a concessão de uma licença remunerada equiparada à licença de maternidade a uma trabalhadora, na sua



qualidade de mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição.

Em primeiro lugar, relativamente às discriminações previstas no artigo 2.º, n.º 1, alíneas a) e b), desta diretiva, essa recusa não assenta num motivo que seja exclusivamente aplicável aos trabalhadores de um dos sexos. Em segundo lugar, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea c), desta diretiva, uma mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição não pode, por definição, ser objeto de um tratamento menos favorável no quadro da sua gravidez, dado que ela não esteve grávida dessa criança. Em terceiro lugar, dado que a Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, deve ser interpretada no sentido de que os Estados-Membros não são obrigados a conceder uma licença de maternidade a título do artigo 8.º dessa diretiva a uma trabalhadora, na sua qualidade de mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição, mesmo quando pode amamentar essa criança após o parto ou quando a amamenta efetivamente, essa mãe não é objeto de um tratamento menos favorável no quadro do benefício de uma licença de maternidade, na aceção da Diretiva 92/85, e, por conseguinte, não se pode considerar que tenha sido objeto de uma discriminação em razão do sexo, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea c), da Diretiva 2006/54.

(cf. n.ºs 51, 52, 57-60, 67, disp. 1)

2. Resulta claramente do artigo 16.º da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, conjugado com o seu considerando 27, que esta diretiva preserva a liberdade de os Estados-Membros concederem, ou não, uma licença por adoção e que as condições de aplicação dessa licença, com exceção do despedimento e do regresso ao trabalho, não se inserem no âmbito de aplicação desta diretiva. Daqui se conclui que a situação de uma mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição não está abrangida pela referida diretiva no que respeita à atribuição de uma licença por adoção.

(cf. n.ºs 63, 65, 67, disp. 1)

3. V. texto da decisão.

(cf. n.º 64)

4. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 71-75)

5. O conceito de «deficiência», na aceção da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser entendido no sentido de que visa uma limitação, resultante, designadamente, de incapacidades físicas, mentais ou psíquicas duradouras, cuja interação com diferentes barreiras possa impedir a participação plena e efetiva da pessoa em questão na vida profissional em condições de igualdade com os outros trabalhadores. Este conceito abrange não só uma impossibilidade de exercer uma atividade profissional, mas também uma limitação ao exercício dessa atividade.

(cf. n.ºs 76, 77)

6. A Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretada no sentido de que não constitui uma discriminação em razão de uma deficiência o facto de se recusar a concessão de uma licença remunerada equiparada à licença de maternidade ou à licença por adoção a uma trabalhadora que sofre da incapacidade de levar uma gravidez a termo e que recorreu a um contrato de maternidade de substituição. Com efeito, a incapacidade de ter um filho pelos meios convencionais não constitui, em si mesma, em princípio, um impedimento a que a mãe intencional tenha acesso a uma atividade profissional, a possa exercer ou nela progredir.

(cf. n.ºs 80-82, 91, disp. 2)



7. A validade da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, não pode ser apreciada à luz da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, mas a referida diretiva deve ser objeto, na medida do possível, de uma interpretação conforme com essa Convenção.

Com efeito, na medida em que as obrigações impostas pela referida Convenção visam as partes contratantes, esse acordo internacional apresenta um carácter programático. Consequentemente, as disposições da Convenção das Nações Unidas estão dependentes, na sua execução ou nos seus efeitos, da intervenção de atos posteriores emanados das partes contratantes. Nestas condições, as disposições desta Convenção não constituem, do ponto de vista do seu conteúdo, disposições incondicionais e suficientemente precisas e não têm efeito direto em direito da União.

TJUE, 17 julho 2014, C-173/13, Leone

A Diretiva 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, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito a um complemento de pensão para as mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e que beneficiam de pensões contributivas por incapacidade permanente pagas por um regime do sistema nacional de Segurança Social, ao passo que os homens que se encontram na mesma situação não têm direito a esse complemento de pensão.

TJUE, 3 setembro 2014, C-318/13, X

Sumário:

1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 22-24)

2. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7 relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma disposição de direito nacional que prevê a utilização da esperança de vida diferente para homens e mulheres como critério atuarial para o cálculo do valor da prestação de segurança social, estabelecida por lei, paga em caso de acidente de trabalho, quando o recurso a este critério leva a que o valor da indemnização única paga, a título dessa prestação, a um homem seja inferior ao valor que seria pago a uma mulher da mesma idade que se encontre numa situação semelhante.

Com efeito, essa disposição de direito nacional constitui uma desigualdade de tratamento que não é suscetível de ser justificada pelos fundamentos para a derrogação do princípio da igualdade de tratamento enunciados no artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, nem pelas disposições relativas à proteção da mulher em razão da maternidade, nos termos do artigo 4.º, n.º 2, nem por uma diferença objetiva da esperança média de vida dos homens e das mulheres. A este respeito, o cálculo dessa indemnização não pode ser efetuado com base numa generalização relativa à esperança média de vida de homens e mulheres uma vez que essa generalização pode conduzir a um tratamento discriminatório dos segurados do sexo masculino face aos do sexo feminino. Além disso, a consideração de dados estatísticos gerais, segundo o sexo, é dificultada pela incerteza de que uma segurada tem sempre uma esperança de vida superior à de um segurado da mesma idade que se encontre numa situação comparável.

(cf. n.ºs 34, 37, 38, 40, disp. 1)

3. Cabe ao órgão jurisdicional nacional apreciar se se verificam os pressupostos da responsabilidade do Estado-membro quando uma disposição de direito nacional que prevê a utilização da esperança de vida diferente para homens e mulheres como critério atuarial para o cálculo do valor da prestação de segurança social viola o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7 relativa à



realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social. De igual modo, quanto à questão de saber se a disposição de direito nacional em causa no processo principal constitui uma violação «suficientemente caracterizada» do direito da União, esse órgão jurisdicional deverá ter em conta, designadamente, que o Tribunal de Justiça ainda não se pronunciou sobre a licitude da consideração de um fator baseado na esperança média de vida segundo o sexo para a determinação de uma prestação paga a título de um regime legal de segurança social e que se insere no âmbito de aplicação da Diretiva 79/7. O órgão jurisdicional nacional deverá também ter em conta a faculdade concedida aos Estados-Membros pelo legislador da União, manifestada no artigo 5.º, n.º 2, da Diretiva 2004/113 que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento, e no artigo 9.º, n.º 1, alínea h), da Diretiva 2006/54 relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. Além disso, o referido órgão jurisdicional terá de considerar que o Tribunal de Justiça declarou, em 1 de março de 2011 (C-236/09, EU:C:2011:100), que a primeira das referidas disposições é inválida, uma vez que viola o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres.

(cf. n.º 51, disp. 2)

TJUE, 14 abril 2015, C-527/13, Cachaldora Fernández

Sumário:

1. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7 relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional que prevê que as interrupções de cotização existentes no período de referência para efeitos do cálculo de uma pensão contributiva de invalidez e que sejam posteriores a um emprego a tempo parcial sejam tomadas em conta utilizando as bases mínimas de cotização em vigor e aplicando-lhes o coeficiente de redução relativo a esse emprego, ao passo que, se essas interrupções forem posteriores a um emprego a tempo inteiro, essa redução não se encontra prevista.

Com efeito, não se pode considerar que tal regulamentação prejudica de maneira preponderante uma categoria determinada de trabalhadores, neste caso os que trabalham a tempo parcial e, *a fortiori*, as mulheres. Esta disposição não pode, portanto, ser qualificada de indiretamente discriminatória na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7.

(cf. n.ºs 33, 34, disp. 1)

2. O acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial que figura no anexo da Diretiva 97/81 respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 98/23, deve ser interpretado no sentido de que não entra no seu âmbito de aplicação uma regulamentação de um Estado-Membro que prevê que as interrupções de cotização existentes no período de referência para efeitos do cálculo de uma pensão contributiva de invalidez e que sejam posteriores a um emprego a tempo parcial sejam tomadas em conta utilizando as bases mínimas de cotização em vigor e aplicando-lhes o coeficiente de redução relativo a esse emprego, ao passo que, se essas interrupções forem posteriores a um emprego a tempo inteiro, essa redução não se encontra prevista.

Com efeito, essa pensão constitui uma pensão legal de segurança social não pode ser considerada uma condição de emprego. Portanto não está abrangida pelo âmbito de aplicação do acordo-quadro.

Além disso, acolher uma interpretação dos termos «obstáculos de natureza jurídica», que figuram no artigo 5.º, n.º 1, alínea a) do acordo-quadro, em aplicação da qual os Estados-Membros estão obrigados a adotar, fora do âmbito das condições de emprego, medidas ligadas a essa pensão resultaria em impor-lhes obrigações em matéria de política social geral relativas a medidas que não estão abrangidas pelo âmbito de aplicação deste acordo-quadro.



Além disso não se pode considerar que essa regulamentação nacional como um obstáculo jurídico de natureza a limitar as possibilidades de trabalho a tempo parcial tendo em conta o caráter aleatório da incidência da referida disposição sobre os trabalhadores a tempo parcial, a mesma disposição não pode ser considerada um obstáculo jurídico suscetível de limitar as possibilidades de trabalho a tempo parcial. Com efeito, por um lado, essa regulamentação não afeta todos os trabalhadores a tempo parcial, mas unicamente os trabalhadores cuja cotização tenha sofrido uma interrupção imediatamente após um período de trabalho a tempo parcial. Por outro lado, favorece os trabalhadores que, mesmo tendo estado empregados a tempo parcial durante uma parte significativa da sua carreira profissional, estavam empregados a tempo inteiro imediatamente antes de uma interrupção de cotização.

(cf. n.ºs 38-41, disp. 2)

TJUE, 21 maio 2015, C-65/14, Rosselle

Sumário:

1. O artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva 92/85 relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391), deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que um Estado-Membro recuse conceder a uma trabalhadora um subsídio de maternidade por, na sua qualidade de funcionária pública em situação de licença sem vencimento para exercício de uma atividade profissional por conta de outrem, não ter cumprido, no âmbito dessa atividade profissional por conta de outrem, o período de garantia previsto pelo direito nacional para beneficiar do referido subsídio de maternidade, apesar de ter trabalhado mais de doze meses imediatamente antes da data prevista para o parto.

Com efeito, o objetivo da Diretiva 92/85, que foi adotada com base no artigo 118.º-A do Tratado CEE, a que corresponde o artigo 153.º TFUE, é promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho. Neste contexto, e conforme decorre do considerando 17 da Diretiva 92/85, a fim de evitar o risco de que as disposições relativas à licença de maternidade percam o seu efeito útil se não forem acompanhadas da manutenção dos direitos ligados ao contrato de trabalho, o legislador da União previu, no artigo 11.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 92/85, que a manutenção de uma remuneração e/ou o benefício de uma prestação adequada às trabalhadoras a que se aplica a mesma diretiva devem ser assegurados no caso da licença de maternidade visada no artigo 8.º da referida diretiva. Ora, exigir um período de garantia diferente em cada alteração de estatuto ou de trabalho equivaleria a pôr em causa a proteção mínima prevista no artigo 11.º, n.º 2, da Diretiva 92/85 quando a trabalhadora em causa não cumpriu o período de garantia de seis meses no seu novo trabalho, apesar de ter realizado períodos de trabalho superiores a doze meses imediatamente antes da data prevista para o parto.

A este respeito, nem o artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva 92/85 nem qualquer outra disposição dessa diretiva fixam requisitos quanto à natureza desses períodos de trabalho. Nestas circunstâncias, os períodos de trabalho referidos nesta disposição não podem estar apenas limitados ao emprego em curso antes da data prevista para o parto. Estes períodos de trabalho devem ser entendidos no sentido de que incluem os diferentes empregos sucessivos da trabalhadora em causa antes dessa data, incluindo diferentes empregadores e diferentes estatutos.

(cf. n.ºs 40, 41, 44-46, 49, 51 e disp.)

2. V. texto da decisão.

(cf. n.º 43)

TJUE, 16 julho 2015, C-222/14, Maïstrellis



Sumário:

1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 26, 27)

2. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 30, 37)

3. As disposições das Diretivas 96/34, relativa ao Acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75, e 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretadas no sentido de que se opõem a um regime nacional que priva um funcionário do direito à licença parental pelo facto de a sua mulher não trabalhar nem exercer qualquer profissão, a menos que seja considerada não idónea para cuidar da prole devido a doença grave ou incapacidade.

Com efeito, por um lado, resulta simultaneamente do teor deste acordo-quadro, dos objetivos e do contexto deste que cada um dos progenitores tem direito a uma licença parental, o que implica que os Estados-Membros não podem adotar esse regime. Por outro lado, esse regime estabelece uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção do artigo 14.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2006/54, lido em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, alínea a), dessa diretiva, no que respeita aos funcionários de sexo masculino, no que respeita à concessão de uma licença parental.

(cf. n.ºs 41, 52, 53 e disp.)

TJUE, 17 dezembro 2015, C-407/14, Arjona Camacho**Sumário:**

1. O artigo 18.º da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que, para que o prejuízo sofrido devido a uma discriminação em razão do sexo seja efetivamente reparado ou indemnizado de forma dissuasiva e proporcionada, este artigo impõe aos Estados-Membros que escolham a forma pecuniária de introduzir na respetiva ordem jurídica interna, segundo regras que estabeleçam, medidas que prevejam o pagamento à pessoa lesada de uma indemnização que cubra integralmente o prejuízo sofrido.

Com efeito, já resulta do disposto no artigo 6.º da Diretiva 76/207, 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, tanto na versão original como na versão alterada, e da jurisprudência do Tribunal de Justiça que o efeito dissuasivo real pretendido por esta disposição não implica a atribuição à pessoa lesada por uma tal discriminação de danos punitivos que vão além da reparação integral dos prejuízos efetivamente sofridos e constituam uma medida punitiva. Por outro lado, não ocorreu nenhuma mudança substancial no direito da União para que o artigo 18.º da Diretiva 2006/54 seja, a este respeito, objeto de uma interpretação diferente da relativa ao artigo 6.º da Diretiva 76/207.

(cf. n.ºs 34, 36, 45 e disp.)

2. O artigo 25.º da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, confere aos Estados-Membros a faculdade de adotarem medidas destinadas a punir a discriminação em razão do sexo sob a forma de indemnização atribuída à vítima. Assim, o artigo 25.º da Diretiva 2006/54 permite, mas não impõe, aos



Estados-Membros que adotem medidas que prevejam o pagamento de danos punitivos à vítima de uma discriminação em razão do sexo.

Por conseguinte, na falta de disposição do direito nacional que permita o pagamento de danos punitivos a uma pessoa lesada por uma discriminação em razão do sexo, o artigo 25.º da Diretiva 2006/54 não prevê que o próprio tribunal nacional possa condenar o autor dessa discriminação ao pagamento dos referidos danos.

(cf. n.ºs 39, 40, 43)

TJUE, 16 junho 2016, C-351/14, Rodríguez Sánchez

Sumário:

1. A cláusula 6, ponto 1, do Acordo-quadro revisto sobre a licença parental, que figura no anexo da Diretiva 2010/18, que aplica o Acordo-quadro revisto sobre a licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES, que se prende com situações de regresso ao trabalho na sequência de uma «licença parental», não pode ser interpretada no sentido de abranger igualmente uma situação de regresso da «licença de maternidade» na aceção da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho.

Com efeito, o direito da União opera uma distinção entre o conceito de licença de maternidade conforme prevista, em especial, na Diretiva 92/85 e o de licença parental como utilizado no acordo-quadro revisto, e o n.º 15 das considerações gerais deste último precisa, além disso, expressamente que este enuncia prescrições mínimas e disposições sobre a licença parental, distinta da licença de maternidade.

A licença parental é concedida aos pais para que possam ocupar-se do filho e pode ser gozada até uma determinada idade deste, que pode ir até aos oito anos. Quanto à licença de maternidade, prossegue uma finalidade diferente. Visa garantir a proteção da condição biológica da mulher e as especiais relações entre esta última e o seu filho no decurso do período que se segue à gravidez e ao parto, evitando que essas relações sejam perturbadas pela acumulação das tarefas resultantes do exercício simultâneo de uma atividade profissional.

(cf. n.ºs 43, 44, 48)

2. V. texto da decisão.

(cf. n.º 50)

3. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 60-62)

4. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 55-57, 71)

TJUE, 14 julho 2016, C-335/15, Ornano

Sumário:

1. O artigo 119.º do Tratado CE (que passou a artigo 141.º CE), o artigo 1.º da Diretiva 75/117, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos, o artigo 11.º, ponto 2, alínea b), da Diretiva 92/85, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, e o artigo 11.º, ponto 3, da Diretiva 92/85 devem ser interpretados no sentido de que, na hipótese de o Estado-Membro em causa não ter previsto a manutenção de todos os elementos da remuneração aos quais uma magistrada tinha direito antes de gozar a



sua licença de maternidade, não se opõem a uma regulamentação nacional segundo a qual, no caso de um período de licença de maternidade obrigatória anterior a 1 de janeiro de 2005, uma magistrada de competência genérica é excluída do benefício de um subsídio respeitante aos encargos que os magistrados de competência genérica suportam no exercício da sua atividade profissional, desde que essa trabalhadora tenha beneficiado durante esse período de um rendimento num montante pelo menos equivalente ao da prestação prevista na legislação nacional em matéria de segurança social que receberia no caso de uma suspensão das suas atividades por razões de saúde, o que compete ao órgão jurisdicional nacional verificar.

Com efeito, o conceito de remuneração constante do artigo 11.º da Diretiva 92/85 engloba, à semelhança da definição enunciada no artigo 119.º do Tratado CE (que passou a artigo 141.º CE), os benefícios que a entidade patronal atribui direta ou indiretamente durante a licença de maternidade em razão do emprego da trabalhadora. Em contrapartida, a noção de prestação a que se refere igualmente o referido artigo 11.º compreende todos os rendimentos que a trabalhadora recebe durante a sua licença de maternidade e que não lhe são pagos pela sua entidade patronal a título da relação de trabalho.

Assim, há que distinguir a remuneração constante do artigo 11.º, pontos 2 e 3, da Diretiva 92/85 da remuneração integral recebida quando a trabalhadora ocupa efetivamente o seu posto de trabalho e que, neste caso, compreende o subsídio especial a favor dos magistrados, o qual é relativo aos encargos que esses magistrados de competência genérica suportam no exercício da sua atividade profissional.

A este respeito, o legislador da União pretendeu garantir que a trabalhadora beneficie, durante a sua licença de maternidade, de um rendimento de um montante pelo menos equivalente ao da prestação prevista pelas legislações nacionais em matéria de segurança social em caso de interrupção das suas atividades por razões de saúde.

Quando uma trabalhadora está ausente do trabalho em licença de maternidade, a proteção mínima exigida pelo artigo 11.º, pontos 2 e 3, da referida diretiva não implica, assim, a manutenção da remuneração integral da interessada.

Além disso, o mero facto de uma magistrada não beneficiar do subsídio especial a favor dos magistrados durante uma licença de maternidade obrigatória, ao contrário do que sucede com os seus colegas homens em atividade, não constitui uma discriminação baseada no sexo, na aceção do artigo 119.º do Tratado CE (que passou a artigo 141.º CE) e do artigo 1.º da Diretiva 75/117.

(cf. n.ºs 30, 32-34, 41, 44 e disp.)

2. V. texto da decisão.

(cf. n.º 40)

TJUE, 28 julho 2016, C-423/15, Kratzer

Sumário:

1. V. texto da decisão.

(cf. n.º 27)

2. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 37-42)

3. O artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e o artigo 14.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2006/54, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade



profissional, devem ser interpretados no sentido de que a situação em que uma pessoa, ao apresentar a sua candidatura a um emprego, pretende obter não esse emprego mas apenas o estatuto formal de candidato, com o único objetivo de reclamar uma indemnização, não está abrangida pelo conceito de «acesso ao emprego ou à atividade profissional», na aceção destas disposições, e, se estiverem reunidos os elementos exigidos nos termos do direito da União, pode ser qualificada de abuso de direito.

Com efeito, segundo a própria redação do título destas diretivas, as mesmas dizem respeito ao emprego e à atividade profissional.

Ora, uma pessoa que apresenta a sua candidatura a um emprego em condições como as descritas não procura manifestamente obter o emprego a que se candidata formalmente. Consequentemente, não pode invocar a proteção conferida pelas Diretivas 2000/78 e 2006/54. Uma interpretação contrária seria incompatível com o objetivo prosseguido por estas, que consiste em assegurar a qualquer pessoa a igualdade de tratamento «no emprego e na atividade profissional», conferindo-lhe uma proteção eficaz contra certas discriminações, designadamente no que respeita ao «acesso ao emprego».

Além disso, nestas condições, essa pessoa não pode ser considerada «vítima», na aceção dos artigos 17.º da Diretiva 2000/78 e 25.º da Diretiva 2006/54, ou uma «pessoa lesada» que sofreu «prejuízos» ou «danos», na aceção do artigo 18.º da Diretiva 2006/54. (cf. n.ºs 31, 35, 36, 44 e disp.)

TJUE, 13 julho 2017, C-354/16, Kleinsteuber

Sumário:

1. A cláusula 4, n.ºs 1 e 2, do acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, celebrado em 6 de junho de 1997, que figura no anexo da Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada, e o artigo 4.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação nacional que, para calcular o montante de uma pensão complementar de empresa, procede a uma distinção entre os rendimentos do trabalho que se situam abaixo do limite de referência do cálculo das contribuições para o regime de pensões obrigatório e os rendimentos do trabalho que excedem esse limite, e que não trata o rendimento proveniente de um trabalho prestado a tempo parcial começando por calcular o rendimento pago a título de um trabalho comparável prestado a tempo inteiro, determinando em seguida a percentagem que se situa, respetivamente, acima e abaixo do limite de referência do cálculo das contribuições e repercutindo, por fim, esta relação no rendimento inferior decorrente do trabalho prestado a tempo parcial.

A este respeito, importa recordar que a tomada em consideração da duração de trabalho efetivamente cumprida por um trabalhador durante a sua carreira constitui um **critério objetivo e alheio a qualquer discriminação**, permitindo uma redução proporcional dos seus direitos à pensão (v., neste sentido, acórdão de 23 de outubro de 2003, Schönheit e Becker, C-4/02 e C-5/02, EU:C:2003:583, n.º 91).

Por um lado, há que constatar que, para os trabalhadores que, devido ao trabalho a tempo parcial, receberam um rendimento que confere um direito à pensão geralmente inferior ao limite de referência do cálculo das contribuições, o seguro de reforma obrigatório não contém lacunas nas prestações concedidas, uma vez que os seus rendimentos são integralmente abrangidos pelo referido seguro.



Há que considerar, por outro lado, que o objetivo da **fórmula diferenciada**, que visa tomar em consideração a diferença de necessidade de cobertura para as parcelas de remuneração inferiores e superiores ao limite de referência do cálculo das contribuições, constitui uma **razão objetiva**, na aceção da cláusula 4, n.º 1, do acordo-quadro, **que justifica uma diferença de tratamento como a que está em causa no processo principal**.

Nestas condições, não se pode concluir que a regulamentação em causa no processo principal constitui uma discriminação em razão do tipo de trabalho, na aceção do acordo-quadro, nem, por conseguinte, uma violação do princípio da igualdade de oportunidades e da igualdade de tratamento entre homens e mulheres, na aceção da Diretiva 2006/54.
(cf. n.ºs 30, 34, 38-40, disp. 1)

2. A cláusula 4, n.ºs 1 e 2, do referido acordo-quadro e o artigo 4.º da Diretiva 2006/54 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação nacional que, no cálculo do montante de uma pensão complementar de empresa de uma trabalhadora que cumulou períodos de trabalho prestados a tempo inteiro com períodos de trabalho prestados a tempo parcial, determina uma taxa de atividade uniforme para a duração total da relação de trabalho, desde que este método de cálculo da pensão de reforma não viole a regra do *pro rata temporis*. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio apurar se tal se verifica.

Há que determinar, nos termos da cláusula 4, n.ºs 1 e 2, do acordo-quadro, se pelo facto de ser fixada uma taxa de atividade uniforme para as anuidades de carreira suscetíveis de serem contabilizadas, os trabalhadores que trabalham a tempo parcial são tratados de forma menos favorável do que os trabalhadores comparáveis que trabalham a tempo inteiro.

Ora, a determinação de uma taxa de tempo parcial parece constituir um método que permite apreciar a totalidade do trabalho efetuado pelo trabalhador que trabalha a tempo parcial. Em contrapartida, no que se refere ao cálculo relativo aos trabalhadores que trabalham a tempo parcial, não se pode presumir que estes trabalharam a tempo inteiro durante todo o período.
(cf. n.ºs 42, 43, 47, disp. 2)

3. Os artigos 1.º, 2.º e 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação nacional que prevê uma pensão complementar de empresa, cujo montante corresponde à relação entre a antiguidade e a duração do período compreendido entre a entrada em funções na empresa e a idade normal da reforma prevista no regime de pensões obrigatório, e limita os anos de carreira contributiva suscetíveis de serem contabilizados.

Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio, que é o único a ter conhecimento direto do litígio que lhe é submetido, proceder às verificações necessárias para determinar se a regulamentação em causa no processo principal é, concretamente e sem que haja circunstâncias aleatórias, suscetível de conduzir a uma diferença de tratamento indiretamente baseada não na antiguidade, mas na idade.

Na hipótese de esta jurisdição constatar, finda essa apreciação, que essa diferença de tratamento existe, há que recordar que, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, esta diferença de tratamento não deve ser considerada uma discriminação na aceção desta diretiva, no caso de ser justificada por um objetivo legítimo e de os meios que permitem atingir esse objetivo serem adequados e necessários.

Há que considerar que tais objetivos, que procuram alcançar um equilíbrio entre os interesses presentes, no contexto de preocupações pertencentes ao âmbito da política do emprego e da proteção social, para assegurar uma prestação de pensão complementar de empresa, podem ser considerados objetivos de interesse geral.



No que respeita ao carácter adequado da regulamentação em causa, cabe salientar que a adoção de um método de cálculo de um direito legalmente adquirido em caso de cessação antecipada da relação de trabalho que se baseia na duração *pro rata temporis* da antiguidade efetiva face à antiguidade possível até à idade normal da reforma, e com um limite de referência dos anos de carreira contributiva suscetíveis de serem contabilizados, não parece desrazoável à luz da finalidade do regime de pensões complementares de empresa em causa no processo principal.

O mesmo sucede no que respeita ao carácter da necessidade da regulamentação em causa no processo principal.

(cf. n.ºs 59, 62, 65-68, disp. 3)

TJUE, 7 setembro 2017, C-174/16, H

Sumário:

1. A cláusula 5, n.ºs 1 e 2, do Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que consta do anexo da Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que submete a promoção definitiva a um cargo dirigente da função pública à condição de o candidato selecionado efetuar com aproveitamento um período experimental prévio de dois anos nesse cargo e nos termos da qual, numa situação em que um desses candidatos tenha estado de licença parental durante a maior parte desse período experimental, e ainda esteja, o referido período experimental termina imperativamente no termo desse período de dois anos, sem possibilidade de prorrogação, sendo o interessado, consequentemente, ao regressar de licença parental, reintegrado na função, de nível inferior quer no plano estatutário quer em matéria de remuneração, que ocupava antes da sua admissão a esse período experimental. Estas violações dessa cláusula não podem ser justificadas pelo objetivo prosseguido pelo mesmo período experimental, que consiste em permitir a avaliação da aptidão para o exercício do cargo dirigente a prover.

Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio, afastando, se necessário, a regulamentação nacional em causa no processo principal, verificar, conforme exige a cláusula 5, n.º 1, do Acordo-Quadro revisto sobre licença parental que consta do anexo da Diretiva 2010/18, se, em circunstâncias como as do litígio no processo principal, o *Land* em causa estava, na sua qualidade de empregador, objetivamente impossibilitado de permitir a reintegração da interessada no seu posto de trabalho, no termo da licença parental, e, em caso afirmativo, garantir que lhe seja atribuído um posto de trabalho equivalente ou similar, consoante o seu contrato ou a sua relação de trabalho, sem que esta atribuição de posto de trabalho possa ser subordinada à realização prévia de um novo processo de seleção. Cabe igualmente ao referido órgão jurisdicional assegurar que a interessada possa, no termo dessa licença parental, prosseguir, reintegrada no seu posto de trabalho ou num posto de trabalho atribuído de novo, um período experimental em condições que respeitem os requisitos decorrentes da cláusula 5, n.º 2, do acordo-quadro revisto.

É suficiente, portanto, para efeitos da aplicação da cláusula 5, n.ºs 1 e 2, do acordo-quadro revisto, que, à data em que H. iniciou a sua licença parental, já tivesse, na sequência de um processo de seleção e da sua promoção, sido afeta ao posto de trabalho em causa, na qualidade de funcionária em período experimental, beneficiando, assim, igualmente, da remuneração correspondente ao grupo remuneratório superior deste posto de trabalho. A circunstância de a interessada, no momento em que ocorreu esta afetação, se encontrar em situação de incapacidade temporária para o trabalho por razões ligadas à sua gravidez não tem, em contrapartida, incidência no facto de este novo posto de trabalho se ter tornado seu, a partir desse momento, pelo que há que considerar que, quando, posteriormente, a interessada



iniciou a licença parental, já ocupava o referido posto e beneficiava dos direitos adquiridos ou em fase de aquisição eventualmente associados ao mesmo.

Em primeiro lugar, quanto aos direitos conferidos ao trabalhador em licença parental pela cláusula 5, n.º 1, do acordo-quadro revisto, a saber, ser reintegrado no seu posto de trabalho, no termo dessa licença, ou, em caso de impossibilidade, num trabalho equivalente ou similar, consoante o seu contrato ou a sua relação de trabalho, resulta da decisão de reenvio que o § 97 da LBG, por um lado, tem por consequência automática impedir que um funcionário na situação da recorrente no processo principal possa, no termo da sua licença parental, ser reintegrado no posto de funcionário em período experimental que ocupava antes de iniciar a licença. Com efeito, encontrando-se a interessada em licença parental no decurso da duração autorizada do período experimental e não tendo, por esse facto, exercido as funções inerentes a esse posto de trabalho, nem podido, por conseguinte, demonstrar a sua aptidão para ser definitivamente nomeada para o mesmo, é pacífico que não podia, ao regressar de licença, ser reintegrada no referido posto de trabalho.

Por outro lado, conforme resulta da decisão de reenvio, a referida regulamentação nacional tem igualmente por consequência automática impedir que seja atribuído à interessada, no termo da sua licença parental, um posto de funcionária em período experimental, equivalente ou similar ao que ocupava antes dessa licença, dado que o período de dois anos durante o qual estava autorizada a efetuar o período experimental para demonstrar a sua aptidão para ocupar um cargo dirigente já tinha decorrido e não podia ser prorrogado.

Em segundo lugar, no que respeita à cláusula 5, n.º 2, primeira frase, do acordo-quadro revisto, que prevê a manutenção dos «direitos adquiridos ou em fase de aquisição», há que recordar que este conceito abrange o conjunto dos direitos e benefícios, pecuniários ou em espécie, decorrentes direta ou indiretamente da relação de trabalho, que o trabalhador pode invocar perante a entidade patronal, à data do início da licença parental (v., neste sentido, acórdão de 22 de outubro de 2009, Meerts, C-116/08, EU:C:2009:645, n.º 43).

Entre esses direitos e benefícios figuram os que decorrem de disposições que estabelecem as condições de acesso a um nível superior da hierarquia profissional, uma vez que derivam, com efeito, da relação de trabalho (v., neste sentido, acórdão de 18 de novembro de 2004, Sass, C-284/02, EU:C:2004:722, n.º 31). É esse o caso, no presente processo, do direito regulamentado no § 97 da LBG, de um funcionário obter uma eventual promoção definitiva a um cargo dirigente, através da realização, no decurso da execução da relação de trabalho ao serviço do *Land* de Berlim e na sequência de um processo prévio de seleção, de um período experimental de determinada duração.

(cf. n.ºs 45, 48, 49, 51, 52, 63, 82, disp.1 e 2)

2. Ora, a cláusula 5, n.ºs 1 e 2, primeira frase, do acordo-quadro revisto consagra, de uma maneira geral e em termos inequívocos, os direitos do trabalhador a ser reintegrado no seu posto de trabalho ou, em caso de impossibilidade, num posto de trabalho equivalente ou similar e a manter os direitos adquiridos ou em fase de aquisição no início da licença parental, no termo da mesma. Tais disposições têm, assim, um conteúdo incondicional e suficientemente preciso para poderem ser invocadas por particulares e aplicadas pelo juiz (v., por analogia, acórdão de 16 de julho de 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho, C-537/07, EU:C:2009:462, n.º 36).

(cf. n.º 69)

TJUE, 18 outubro 2017, C-409/16, Kalliri

Sumário:

1. V. texto da decisão.
(cf. n.ºs 21 a 23 e 25)



2. As disposições da Diretiva 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, alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002, devem ser interpretadas no sentido de que **se opõem** a uma regulamentação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, que sujeita a admissão dos candidatos ao concurso de entrada na escola de polícia desse Estado-Membro, independentemente do sexo, a uma exigência de estatura física mínima de 1,70 m de altura, dado que essa regulamentação é desvantajosa para um número muito mais elevado de pessoas do sexo feminino do que de pessoas do sexo masculino e que a referida regulamentação não se afigura adequada nem necessária à realização do objetivo legítimo que prossegue, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

A este propósito, embora seja verdade que o exercício de funções de polícia, dado que diz respeito à proteção das pessoas e dos bens, à detenção e à custódia dos autores de factos delituais, bem como às patrulhas preventivas, pode exigir a utilização da força física e necessitar de uma aptidão física especial, também é certo que determinadas funções de polícia, tais como assistência aos cidadãos ou a regulação da circulação, não necessitam aparentemente de um esforço físico importante (v., neste sentido, acórdão de 13 de novembro de 2014, *Vital Pérez*, C-416/13, EU:C:2014:2371, n.ºs 39 e 40).

Além disso, admitindo que todas as funções exercidas pela polícia helénica exigem uma aptidão física particular, não se afigura que essa aptidão esteja necessariamente ligada à posse de uma estatura física mínima e que as pessoas de estatura inferior estejam, por natureza, desprovidas dessa aptidão.

De qualquer modo, o objetivo prosseguido pela regulamentação em causa no processo principal poderia ser alcançado por medidas menos desvantajosas para as pessoas de sexo feminino, como uma pré-seleção dos candidatos ao concurso de entrada nas escolas dos oficiais e agentes da polícia, com base em provas específicas que permitam averiguar das capacidades físicas respetivas.

(cf. n.ºs 38, 39, 42, 44 e disp.)

TJUE, 19 outubro 2017, C-531/15, Otero Ramos

Sumário:

O artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que é aplicável a uma situação como a que está em causa no processo principal, na qual uma trabalhadora lactante impugna, perante um tribunal nacional ou qualquer outra instância competente do Estado-membro em causa, a avaliação dos riscos que apresenta o seu posto de trabalho, na medida em que não foi efetuada em conformidade com o artigo 4.º, n.º1, da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho.

A este respeito, importa salientar que, nos termos do artigo 2.º, n.º2, alínea c), da Diretiva 2006/54, a discriminação inclui, designadamente, «qualquer tratamento menos favorável de uma mulher, no quadro da gravidez ou da licença de maternidade, na aceção da Diretiva [92/85]».

Como o Tribunal de Justiça já salientou, o objetivo prosseguido pelas regras do direito da União que regulam a igualdade entre homens e mulheres no domínio dos direitos das mulheres



grávidas, puérperas ou lactantes consiste em protegê-las antes e depois do parto (acórdão de 11 de novembro de 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, n.º68 e jurisprudência aí referida).

Além disso, resulta do décimo quarto considerando e do artigo 8.º da Diretiva 92/85 que «a vulnerabilidade da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante torna necessário um direito a um período de licença de maternidade de pelo menos 14 semanas consecutivas, repartidas antes e/ou após o parto, e o caráter obrigatório de um período de licença de maternidade de pelo menos duas semanas, repartidas antes e/ou após o parto». Assim, a licença de maternidade visa proteger a trabalhadora grávida, a trabalhadora puérpera e a trabalhadora lactante.

Daqui resulta que, uma vez que a condição de mulher lactante está estreitamente associada à maternidade, e especialmente à «gravidez ou [à] licença de maternidade», as trabalhadoras lactantes devem ser protegidas do mesmo modo que as trabalhadoras grávidas ou puérperas.

Por conseguinte, qualquer tratamento menos favorável de uma trabalhadora em razão da sua condição de lactante deve ser considerado abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 2.º, n.º 2, alínea c), da Diretiva 2006/54 e constitui, portanto, uma discriminação direta baseada no sexo.

O artigo 19.º, n.º1, da Diretiva 2006/54 deve ser interpretado no sentido de que, numa situação como a que está em causa no processo principal, cabe à trabalhadora em causa demonstrar factos que possam sugerir que a avaliação dos riscos que apresenta o seu posto de trabalho não foi efetuada em conformidade com as exigências do artigo 4.º, n.º1, da Diretiva 92/85 e que permitam assim presumir que existe uma discriminação direta baseada no sexo, na aceção da Diretiva 2006/54, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. Por consequência, caberá à parte demandada provar que a referida avaliação dos riscos foi efetuada em conformidade com as exigências desta disposição e que não houve, portanto, violação do princípio da não discriminação.

(cf. n.ºs 55, 57-60, 65, 76, disp.1 e 2)

TJUE, 9 novembro 2017, C-98/15, Espadas Recio

Sumário:

1. A cláusula 4, n.º 1, do Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado em 6 de junho de 1997, que figura em anexo à Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, não é aplicável a uma prestação contributiva de desemprego como a que está em causa no processo principal.

Além disso, o Tribunal de Justiça declarou que, por um lado, resulta do preâmbulo do acordo-quadro que este diz respeito às «condições de emprego dos trabalhadores a tempo parcial, reconhecendo que compete aos Estados-Membros deliberarem sobre as questões relativas à segurança social» (acórdão de 14 de abril de 2015, Cachaldora Fernández, C-527/13, EU:C:2015:215, n.º 36).

Por outro lado, o Tribunal de Justiça constatou que devem considerar-se abrangidas pelo conceito de «condições de emprego», na aceção do referido acordo-quadro, as pensões que dependem de uma relação laboral entre o trabalhador e o empregador, com exclusão das pensões legais de segurança social, que dependem menos dessa relação do que de considerações de ordem social (acórdãos de 22 de novembro de 2012, Elbal Moreno, C-385/11, EU:C:2012:746, n.º 21, e de 14 de abril de 2015, Cachaldora Fernández, C-527/13, EU:C:2015:215, n.º 37).

No caso em apreço, resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça que, embora a prestação em causa no processo principal seja financiada exclusivamente pelas quotizações pagas



pelo trabalhador e pelo empregador, essas quotizações são liquidadas em aplicação da legislação nacional, não sendo, por isso, reguladas pelo contrato de trabalho celebrado entre o trabalhador e o empregador. Por conseguinte, as referidas quotizações não podem estar compreendidas no conceito de «condição de emprego».

(cf. n.ºs 31-34, disp. 1)

2. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação de um Estado-Membro que, no caso do trabalho a tempo parcial vertical, exclui os dias não trabalhados do cálculo dos dias relativamente aos quais foram pagas quotizações e reduz assim o período de pagamento da prestação de desemprego, quando se constata que a maioria dos trabalhadores a tempo parcial vertical são mulheres que são prejudicadas por tal legislação.

(cf. n.º 49, disp. 2)

TJUE, 22 fevereiro 2018, C-103/16, Jessica Porras Guisado

Sumário:

1. O artigo 10.º, ponto 1, da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que permite o despedimento de uma trabalhadora grávida em virtude de um despedimento coletivo na aceção do artigo 1.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 98/59/CE, de 20 de julho de 1998, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes aos despedimentos coletivos.

Assim, quando a decisão de despedimento foi tomada por motivos essencialmente ligados ao estado de gravidez da interessada, é incompatível com a proibição de despedimento prevista no artigo 10.º desta diretiva (v., neste sentido, Acórdão de 11 de novembro de 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, n.º 62).

Em contrapartida, uma decisão de despedimento durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença de maternidade por motivos não ligados ao estado de gravidez da trabalhadora no processo principal não é contrária ao referido artigo 10.º, desde que o empregador apresente por escrito uma justa causa de despedimento e que o despedimento da interessada seja admitido pela legislação e/ou pela prática nacional em causa, em conformidade com as disposições do artigo 10.º, pontos 1 e 2, da Diretiva 92/85 (v., neste sentido, Acórdão de 11 de novembro de 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, n.º 63).

Daqui resulta que o motivo ou motivos não inerentes à pessoa dos trabalhadores, relativamente aos quais são efetuados os despedimentos coletivos, na aceção do artigo 1.º, n.º 1, da Diretiva 98/59, constituem casos de exceção não ligados ao estado das trabalhadoras na aceção do artigo 10.º, ponto 1, da Diretiva 92/85.

(cf. n.ºs 47 a 50 e disp. 1)

2. O artigo 10.º, ponto 2, da Diretiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que permite a um empregador despedir uma trabalhadora grávida no quadro de um despedimento coletivo sem lhe indicar outros motivos além dos que justificam esse despedimento coletivo, desde que sejam indicados os critérios objetivos para designar os trabalhadores a despedir.

(cf. n.º 55 e disp. 2)



3. O artigo 10.º, ponto 1, da Diretiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que não proíbe, em princípio, o despedimento de uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante a título preventivo, e que prevê unicamente a nulidade desse despedimento quando for ilegal, a título de reparação.

O artigo 10.º da Diretiva 92/85 distingue expressamente entre, por um lado, a proteção contra o próprio despedimento, a título preventivo, e, por outro, a proteção contra as consequências do despedimento, a título de reparação. Por conseguinte, uma transposição correta deste artigo impõe aos Estados-Membros que assegurem esta dupla proteção.

Foi precisamente tendo em conta o risco que um eventual despedimento implica para o estado físico e psíquico das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, incluindo o risco particularmente grave de incitar a trabalhadora grávida a interromper voluntariamente a gravidez, que o legislador da União previu, no artigo 10.º da Diretiva 92/85, uma proteção especial em benefício da mulher ao instituir a proibição de despedimento durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença por maternidade (Acórdãos de 14 de julho de 1994, Webb, C-32/93, EU:C:1994:300, n.º 21, e de 11 de novembro de 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, n.º 60).

Assim, à luz dos objetivos prosseguidos pela Diretiva 92/85, mais particularmente, o seu artigo 10.º, a proteção concedida por esta disposição às trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes impede quer a tomada de uma decisão de despedimento quer a adoção de medidas preparatórias do despedimento, como a procura e o planeamento de uma substituição definitiva para a trabalhadora em causa em razão da gravidez e/ou do nascimento de um filho (v., neste sentido, Acórdão de 11 de outubro de 2007, Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, n.º 33).

Tendo em conta o risco que um despedimento implica para o estado físico e psíquico das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, a tutela reparadora, mesmo no caso de conduzir à reintegração da trabalhadora despedida e ao pagamento dos salários não recebidos em virtude do despedimento, não pode substituir a tutela preventiva.
(cf. n.ºs 59, 62 a 64, 66 e disp. 3)

4. Assim, há que responder às questões segunda e quarta que o artigo 10.º, ponto 1, da Diretiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que, no quadro de um despedimento coletivo, na aceção da Diretiva 98/59, não prevê uma prioridade de permanência na empresa nem uma prioridade de reafetação aplicáveis antes desse despedimento para as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, sem excluir, no entanto, a faculdade de os Estados-Membros garantirem uma proteção de grau mais elevado às trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes.
(cf. n.º 74 e disp. 4)

TJUE, 26 junho 2018, C-451/16, MB

Sumário:

A Diretiva 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, em especial o seu artigo 4.º, n.º 1, primeiro travessão, conjugado com os artigos 3.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, e 7.º, n.º 1, alínea a), deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que impõe a uma pessoa que mudou de identidade sexual o cumprimento não apenas de critérios de ordem física, social e psicológica, mas também do requisito de não ser casada com uma pessoa com identidade sexual igual à que ela adquiriu na sequência dessa mudança, para poder beneficiar de uma pensão de reforma do Estado a partir da idade legal de aposentação das pessoas com a identidade sexual adquirida.



O caráter comparável das situações não deve ser apreciado de modo global e abstrato, mas de modo específico e concreto em relação a todos os elementos que as caracterizam, na perspectiva, nomeadamente, do objeto e da finalidade da legislação nacional que institui a distinção em causa, bem como, sendo caso disso, dos princípios e objetivos do domínio a que pertence essa legislação nacional (v., neste sentido, Acórdãos de 16 de dezembro de 2008, *Arcelor Atlantique e Lorraine e o.*, C-127/07, EU:C:2008:728, n.ºs 25 e 26; de 16 de julho de 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*, C-83/14, EU:C:2015:480, n.ºs 89 e 90, e de 9 de março de 2017, *Milkova*, C-406/15, EU:C:2017:198, n.ºs 56 e 57 e jurisprudência referida).

No caso em apreço, resulta das indicações que constam da decisão de reenvio que a legislação nacional em causa no processo principal tem por objeto a atribuição da pensão de reforma do Estado «da categoria A», a que têm direito as pessoas que atingiram a idade legal de aposentação. Afigura-se, assim, que o regime legal das pensões do Estado em causa no processo principal protege contra o risco de velhice ao conferir à pessoa a que respeita um direito individual a uma pensão de reforma em função das contribuições pagas durante a sua carreira contributiva, independentemente do seu estado civil.

Tendo em conta o objetivo e as condições de atribuição desta pensão de reforma, conforme precisados no número precedente, a situação de uma pessoa que mudou de identidade sexual após o casamento e a de uma pessoa que conservou o seu sexo de nascimento estando casada são, portanto, comparáveis.

Importa, pois, declarar que a legislação nacional em causa no processo principal reserva um tratamento menos favorável, diretamente em razão do sexo, a uma pessoa que mudou de identidade sexual após o casamento do que a uma pessoa que conservou o seu sexo de nascimento estando casada, ainda que essas pessoas estejam em situação comparável.

(cf. n.ºs 42 a 44, 48, 53 e disp.)

TJUE, 19 setembro 2018, C-41/17, González Castro

Sumário:

1. O artigo 7.º da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma situação, como a que está em causa no processo principal, em que a trabalhadora em questão realiza um trabalho por turnos, no âmbito do qual exerce apenas uma parte das suas funções em horários noturnos.

Constate-se que, na medida em que é do interesse das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes que lhes sejam aplicadas, em conformidade com o considerando 14 da Diretiva 2003/88, as disposições específicas previstas na Diretiva 92/85 no que diz respeito ao trabalho noturno, nomeadamente para o reforço da proteção de que devem beneficiar a este respeito, estas disposições específicas não devem ser interpretadas menos favoravelmente do que as disposições gerais previstas na Diretiva 2003/88, aplicáveis a outras categorias de trabalhadores.

(cf. n.ºs 47, 53 e disp.1)

2. O artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma situação, como a que está em causa no processo principal, na qual uma trabalhadora, a quem foi recusada a emissão de um atestado médico a comprovar a existência de um risco para a amamentação apresentado pelo seu posto de trabalho, bem como a consequente prestação pecuniária por risco durante a amamentação, impugna, perante um órgão jurisdicional nacional ou qualquer outra instância competente do Estado-Membro em causa, a avaliação dos riscos apresentados pelo seu posto



de trabalho, quando essa trabalhadora apresente factos suscetíveis de sugerir que essa avaliação não comportou um exame específico que tomasse em consideração a sua situação individual e permitisse, assim, presumir a existência de uma discriminação direta em razão sexo, na aceção da Diretiva 2006/54, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. Incumbe, portanto, à recorrida apresentar a prova de que a referida avaliação de riscos contemplou efetivamente esse exame concreto e que, por conseguinte, não houve violação do princípio da não discriminação.

No que diz respeito às modalidades de aplicação desta disposição, deve recordar-se que as regras da prova nela previstas não são aplicáveis no momento em que a trabalhadora em causa pede uma adaptação das suas condições de trabalho ou, como no processo principal, uma prestação pecuniária por risco durante a amamentação, e que deve, por essa razão, ser realizada uma avaliação dos riscos apresentados pelo seu posto de trabalho, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 1, ou, se for o caso, com o artigo 7.º, da Diretiva 92/85. Só numa fase posterior, em que uma decisão relativa a essa avaliação de riscos é impugnada pela trabalhadora em causa perante um órgão jurisdicional ou perante qualquer outra instância competente, é que essas regras de prova se destinam a ser aplicadas (v., neste sentido, Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.º 67).

Assim sendo, em conformidade com o artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54, incumbe à trabalhadora que se considere lesada pela inobservância, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um órgão jurisdicional ou qualquer outra instância competente, factos ou elementos de prova que permitam presumir a existência de discriminação direta ou indireta (Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.º 68 e jurisprudência referida).
(cf. n.ºs 73, 74, 83 e disp.2)

TJUE, 4 outubro 2018, C-12/17, Dicu

Sumário:

O artigo 7.º da Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma disposição nacional como a que está em causa no processo principal, que, para efeitos da determinação dos direitos a férias anuais remuneradas garantidas por este artigo a um trabalhador em relação a um período de referência, não considera a duração de uma licença parental gozada por esse trabalhador durante o referido período como um período de trabalho efetivo.

Com efeito, importa sublinhar, em primeiro lugar, que uma incapacidade para o trabalho por doença é, em princípio, imprevisível (Acórdão de 20 de janeiro de 2009, Schultz-Hoff e o., C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18, n.º 51) e independente da vontade do trabalhador (v., neste sentido, Acórdão de 29 de novembro de 2017, King, C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 49). Em contrapartida, uma licença parental não tem caráter imprevisível e, na maior parte dos casos, resulta da vontade do trabalhador de se ocupar do seu filho (v., neste sentido, Acórdão de 20 de setembro de 2007, Kiiski, C-116/06, EU:C:2007:536, n.º 35).

Em seguida, na medida em que o trabalhador em licença parental não está sujeito às limitações físicas ou psíquicas provocadas por uma doença, encontra-se numa situação diferente da resultante de uma incapacidade para o trabalho devida ao seu estado de saúde (v., por analogia, Acórdão de 8 de novembro de 2012, Heimann e Toltschin, C-229/11 e C 230/11, EU:C:2012:693, n.º 29).

A situação do trabalhador em licença parental distingue-se igualmente da situação da trabalhadora que exerce o seu direito à licença de maternidade. Com efeito, a licença de maternidade visa, por um lado, a proteção da condição biológica da mulher durante e após a gravidez e, por outro, a proteção da relação especial entre a mulher e o filho durante o período



subsequente à gravidez e ao parto, evitando que essa relação seja perturbada pela acumulação de encargos resultantes do exercício simultâneo de uma atividade profissional (v., neste sentido, Acórdãos de 18 de março de 2004, Merino Gómez, C-342/01, EU:C:2004:160, n.º 32, e de 20 de setembro de 2007, Kiiski, C-116/06, EU:C:2007:536, n.º 46).

Por último, embora um trabalhador que beneficia de uma licença parental continue a ser, durante o período dessa licença, um trabalhador na aceção do direito da União (Acórdão de 20 de setembro de 2007, Kiiski, C-116/06, EU:C:2007:536, n.º 32), a verdade é que, quando, como no caso em apreço, a sua relação de trabalho esteve suspensa com base no direito nacional, como o autoriza a cláusula 5, ponto 3, do Acordo-Quadro sobre a Licença Parental, ficam correlativamente suspensas, a título temporário, as obrigações recíprocas da entidade patronal e do trabalhador em matéria de prestações, designadamente a obrigação de este último executar as tarefas que lhe incumbem no quadro da referida relação (v., por analogia, Acórdão de 8 de novembro de 2012, Heimann e Toltschin, C-229/11 e C-230/11, EU:C:2012:693, n.º 28). (cf. n.ºs 32-35, 38 e disp.)

TJUE, 8 maio 2019, C-161/18, Villar Láziz

Dispositivo:

O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, segundo a qual o montante da pensão de reforma de tipo contributivo de um trabalhador a tempo parcial é calculado multiplicando um montante de base, estabelecido a partir das remunerações efetivamente auferidas e das contribuições efetivamente pagas, por uma percentagem em função da duração do período de contribuição, sendo este período, ele próprio, ajustado por um coeficiente de redução igual à relação entre o tempo de trabalho a tempo parcial efetivamente cumprido e o tempo de trabalho cumprido por um trabalhador a tempo completo comparável e acrescido mediante a aplicação de um coeficiente de 1,5, na medida em que a referida regulamentação coloque especialmente em desvantagem os trabalhadores do sexo feminino em relação aos trabalhadores do sexo masculino.

TJUE, 8 maio 2019, C-486/18, Praxair MRC

Dispositivo:

1) A cláusula 2, n.º 6, do Acordo-Quadro sobre a licença parental, celebrado em 14 de dezembro de 1995, que figura no anexo à Diretiva 96/34/CE do Conselho, de 3 de junho de 1996, relativa ao Acordo-Quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a que, quando um trabalhador contratado por tempo indeterminado e a tempo inteiro é despedido durante o período em que goza uma licença parental a tempo parcial, a indemnização por despedimento e o subsídio de licença de requalificação a pagar a esse trabalhador sejam determinados, pelo menos em parte, com base na remuneração reduzida que esse trabalhador auferia quando ocorre o despedimento.

2) O artigo 157.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação como a que está em causa no processo principal que prevê que, quando um trabalhador contratado por tempo indeterminado e a tempo inteiro é despedido durante o período em que goza uma licença parental a tempo parcial, esse trabalhador recebe uma indemnização por despedimento e um subsídio de licença de requalificação determinados, pelo menos em parte, com base na remuneração reduzida que auferia quando ocorre o despedimento, numa situação em que um número consideravelmente mais elevado de mulheres do que de homens escolhe gozar uma licença parental a tempo parcial e quando a diferença de tratamento que daí resulta



não pode ser explicada por fatores objetivamente justificados e alheios a qualquer discriminação em razão do sexo.

TJUE, 20 junho 2019, C-404/18, Hakelbracht and others

Resumo:

No seu Acórdão Hakelbracht e o. (C-404/18), proferido em 20 de junho de 2019, o Tribunal de Justiça pronunciou-se sobre o alcance da proteção contra a retaliação dos trabalhadores desfavorecidos pelo seu empregador devido ao apoio que prestaram a uma pessoa discriminada em razão do sexo, prevista no artigo 24.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (JO 2006, L 204, p. 23), nomeadamente sobre a possibilidade de um Estado-Membro limitar essa proteção apenas às testemunhas oficiais.

Este acórdão insere-se no âmbito de um litígio que opõe, nomeadamente, uma trabalhadora ao seu antigo empregador, para obter uma indemnização em consequência do seu despedimento nove meses após se ter oposto à recusa do seu empregador de contratar uma candidata adequada para um posto de trabalho vago, devido à sua gravidez. Ora, a trabalhadora tinha sido acusada de ser a causa da queixa apresentada pela referida candidata ao Instituto para a Igualdade das Mulheres e dos Homens, na medida em que tinha informado a interessada de que a sua candidatura não tinha sido aceite devido à sua gravidez.

Neste contexto, o Tribunal de Justiça decidiu que o artigo 24.º da Diretiva 2006/54/CE se opõe a uma regulamentação nacional por força da qual, numa situação em que uma pessoa que se considera vítima de uma discriminação em razão do sexo apresentou queixa, o trabalhador que a apoiou nesse contexto só está protegido contra as medidas de retaliação tomadas pelo empregador se tiver intervindo como testemunha no âmbito da instrução dessa queixa e o seu depoimento cumprir as exigências formais previstas pela referida regulamentação.

A este respeito, o Tribunal de Justiça começou por salientar que a categoria de trabalhadores que podem beneficiar da proteção prevista na referida disposição deve ser entendida em sentido amplo, uma vez que a redação dessa disposição não limita a proteção apenas aos trabalhadores que apresentaram queixa ou aos seus representantes, nem aos que cumprem determinadas exigências formais que condicionam o reconhecimento de um determinado estatuto, como o de testemunha.

Em seguida, atendendo ao objetivo da Diretiva 2006/54, o Tribunal de Justiça sublinhou que os mecanismos judiciais ou administrativos adequados para dar cumprimento às obrigações previstas por essa diretiva devem, por força do artigo 17.º, n.º 1, da referida diretiva, ser acessíveis a todas as pessoas que se considerem lesadas pela não aplicação, no que lhes diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento. Segundo o Tribunal de Justiça, esta última disposição é a expressão específica do princípio da tutela jurisdicional efetiva, reafirmado no artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Por conseguinte, o Tribunal de Justiça concluiu que a efetividade da proteção, exigida pela Diretiva 2006/54, contra a discriminação em razão do sexo não seria garantida se a mesma não cobrisse as medidas que um empregador pudesse ser levado a tomar contra trabalhadores que, formal ou informalmente, tomaram a defesa da pessoa protegida ou testemunharam a seu favor. Com efeito, estes trabalhadores poderiam então ser desencorajados de intervir em benefício da referida pessoa, por receio de ficarem privados de proteção se não cumprirem determinadas exigências formais, o que pode comprometer gravemente a realização do objetivo prosseguido pela Diretiva 2006/54, ao reduzir a probabilidade de os casos de discriminação em razão do sexo serem detetados e resolvidos.



TJUE, 18 setembro 2019, C-366/18, Ortiz Mesonero**Dispositivo:**

A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisito sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE, deve ser interpretada no sentido de que não se aplica a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito de um trabalhador, para cuidar diretamente de menores ou de familiares que se encontrem a seu cargo, reduzir o seu tempo ordinário de trabalho, com uma redução proporcional do salário, sem poder, quando o seu regime de trabalho habitual é por turnos com horário variável, beneficiar de um horário laboral fixo, mantendo o seu tempo ordinário de trabalho.

TJUE, 19 setembro 2019, C-544/18, Daknėvičiūtė**Dispositivo:**

O artigo 49.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que uma mulher, que deixa de exercer uma atividade não assalariada devido a constrangimentos físicos ligados às últimas fases da gravidez e na sequência do parto, mantém o estatuto de pessoa que exerce uma atividade não assalariada, na condição de retomar essa atividade ou encontrar outra atividade não assalariada ou um emprego num período de tempo razoável após o nascimento do filho.

TJUE, 3 outubro 2019, C-274/18, Schuch-Ghannadan**Dispositivo:**

1) A cláusula 4, ponto 1, do Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, celebrado em 6 de junho de 1997, que figura em anexo à Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, respeitante ao Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que fixa, para os trabalhadores a termo nela referidos, uma duração máxima das relações laborais dos trabalhadores a tempo parcial mais longa do que a dos trabalhadores comparáveis a tempo inteiro, exceto se essa diferença de tratamento for justificada por razões objetivas e for proporcional em relação a essas razões, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. A cláusula 4, ponto 2, do Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial deve ser interpretada no sentido de que o princípio *pro rata temporis* nela previsto não se aplica a essa regulamentação.

2) O artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que fixa, para os trabalhadores a termo nela referidos, uma duração máxima das relações laborais para os trabalhadores a tempo parcial mais longa do que para os trabalhadores comparáveis a tempo inteiro, se for demonstrado que essa regulamentação afeta negativamente uma percentagem consideravelmente mais elevada de trabalhadores femininos do que de trabalhadores masculinos e se a referida regulamentação não for objetivamente justificada por um objetivo legítimo ou se os meios para o alcançar não forem adequados e necessários. O artigo 19.º, n.º 1, desta diretiva deve ser interpretado no sentido de que esta disposição não exige que a parte que se considere lesada por essa discriminação apresente, para demonstrar a existência de uma presumível discriminação, estatísticas ou factos específicos relativos aos trabalhadores abrangidos pela



regulamentação nacional em causa se essa parte não tiver acesso ou só dificilmente tiver acesso a essas estatísticas ou factos.

TJUE, 7 outubro 2019, C-171/18 Safeway

Resumo:

O princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores do sexo masculino e trabalhadores do sexo feminino opõe-se a que, a fim de pôr termo a uma discriminação em razão do sexo, a idade normal de reforma seja retroativamente uniformizada pela das pessoas anteriormente desfavorecidas

No Acórdão Safeway (C-171/18), proferido em 7 de outubro de 2019, a Grande Secção do Tribunal de Justiça apreciou a compatibilidade, com o princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos prevista no artigo 119.º do Tratado CE (Disposição aplicável na época dos factos em causa no processo principal e que corresponde ao atual artigo 157.º TFUE), de uma medida destinada a pôr termo a uma discriminação declarada pelo Tribunal de Justiça no seu Acórdão de 17 de maio de 1990, Barber (C-262/88, EU:C:1990:209, a seguir «acórdão Barber»). Esta discriminação consistia na fixação de uma idade normal de reforma (a seguir «INR») diferente em razão do sexo, concretamente 65 anos para os homens e 60 anos para as mulheres. A fim de sanar esta discriminação, um regime de pensões tinha uniformizado, de forma retroativa, a INR de todos os seus membros em 65 anos de idade. O Tribunal de Justiça declarou que, na falta de uma justificação objetiva, o artigo 119.º do Tratado CE se opõe a uma medida de uniformização relativamente ao período compreendido entre o anúncio da referida medida e a sua adoção, mesmo quando esta seja permitida pelo direito nacional e pelo ato de constituição daquele regime de pensões.

O regime de pensões em causa no processo principal foi criado sob a forma de um *trust* pela Safeway Ltd em 1978. Na sequência da prolação do Acórdão Barber, a Safeway e a Safeway Pension Trustees Ltd, responsável pela gestão do regime de pensões, anunciaram, em setembro e em dezembro de 1991, que a INR seria uniformizada em 65 anos para todos os membros, com efeitos a partir de 1 de dezembro de 1991. No entanto, só em 2 de maio de 1996 é que esta medida de uniformização foi formalmente adotada, através de um ato de *trust*, com efeitos a partir de 1 de dezembro de 1991. Posteriormente, foi instaurado nos tribunais do Reino Unido um processo relativo à questão de saber se a referida alteração retroativa da INR era compatível com o direito da União.

Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça recordou que as consequências a retirar da constatação de uma discriminação no Acórdão Barber diferem consoante os períodos de emprego em causa. No que se refere aos períodos pertinentes para o presente processo, concretamente os períodos de emprego compreendidos entre a prolação do referido acórdão e a adoção, por um regime de pensões, de medidas que restabeleceram a igualdade de tratamento, as pessoas da categoria desfavorecidas (neste caso, os homens) devem beneficiar das mesmas regalias de que beneficiam as pessoas da categoria privilegiada (neste caso, as mulheres).

Em segundo lugar, o Tribunal de Justiça enumerou os requisitos que as medidas tomadas para pôr termo à discriminação contrária ao artigo 119.º do Tratado CE devem cumprir para se poder considerar que restabeleceram a igualdade de tratamento exigida por esta disposição. Por um lado, essas medidas não podem, em princípio, ser sujeitas a condições que se traduzam na manutenção, ainda que transitória, da discriminação. Por outro lado, devem respeitar o princípio da segurança jurídica, pelo que não é permitida a instauração de uma mera prática, desprovida de efeitos jurídicos vinculativos para as pessoas em causa. Consequentemente, o Tribunal de Justiça concluiu que, no âmbito do regime de pensões em causa no processo principal, só foram tomadas medidas que cumprem os referidos requisitos em 2 de maio de 1996, através do ato de *trust* adotado nessa data, e não no momento dos anúncios feitos pelos responsáveis desse regime aos membros, em setembro e em dezembro de 1991.



Nestas condições, o Tribunal de Justiça considerou que permitir uma medida como a que está em causa no processo principal, que uniformiza a INR pelo nível da INR das pessoas da categoria anteriormente desfavorecida, concretamente 65 anos de idade, com efeitos retroativos a 1 de dezembro de 1991 seria contrário não só ao objetivo da igualização das condições de trabalho no sentido do progresso, que decorre do preâmbulo do Tratado CE e do seu artigo 117.º, mas também ao princípio da segurança jurídica e às exigências decorrentes da jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa, designadamente, ao artigo 119.º do Tratado CE.

O Tribunal de Justiça recordou, no entanto, que medidas destinadas a pôr termo a uma discriminação contrária ao direito da União podem, excecionalmente, ser tomadas com efeitos retroativos, desde que respondam efetivamente a razões imperiosas de interesse geral. Embora o risco de prejuízo grave para o equilíbrio financeiro de um regime de pensões possa constituir uma razão imperiosa de interesse geral, o Tribunal de Justiça salientou que compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se a medida em causa no processo principal responde ao objetivo de evitar esse prejuízo.

TJUE, 5 novembro 2019, C-192/18, Comissão contra Polónia

Resumo:

As regras polacas relativas à idade de aposentação dos magistrados judiciais e do Ministério Público adotadas em julho de 2017 são contrárias ao direito da União.

No Acórdão Comissão/Polónia (Independência do Supremo Tribunal) (C-192/18), proferido em 5 de novembro de 2019, o Tribunal de Justiça, reunido em Grande Secção, julgou procedente a ação por incumprimento proposta pela Comissão contra a República da Polónia e declarou que este Estado-Membro não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do direito da União, por um lado, ao estabelecer uma idade de aposentação diferente para as mulheres e para os homens que desempenham funções na magistratura polaca, e, por outro, ao reduzir a idade de aposentação dos magistrados dos tribunais comuns, conferindo simultaneamente ao ministro da Justiça o poder de prolongar o período de atividade desses magistrados.

Uma lei polaca, de 12 de julho de 2017, reduziu a idade de aposentação dos magistrados dos tribunais comuns e do Ministério público, bem como a idade de reforma antecipada dos magistrados do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) para 60 anos no caso das mulheres e para 65 anos no caso dos homens, sendo que estas idades estavam fixadas anteriormente para ambos os sexos em 67 anos. Além disso, essa lei conferiu ao ministro da Justiça o poder de prolongar o período de atividade dos magistrados dos tribunais de direito comum para além das novas idades de aposentação, distintas em função do sexo, conforme fixadas. Por considerar que essas regras são contrárias ao direito da União (Artigo 157.º TFUE, artigo 5.º, alínea a), e artigo 9.º, n.º 1, alínea f), da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional - JO 2006, L 204, p. 23 -, bem como artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE, lido à luz do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia), a Comissão intentou uma ação por incumprimento no Tribunal de Justiça.

Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça pronunciou-se sobre as diferenças assim instituídas por essa lei no que respeita às idades de aposentação aplicáveis, respetivamente, aos magistrados do sexo feminino e aos magistrados do sexo masculino. A este respeito, salientou, desde logo, que as pensões de reforma de que beneficiam os referidos magistrados estão abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 157.º TFUE, segundo o qual os Estados-Membros assegurarão a aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos, por trabalho igual. Os regimes de pensão em causa estão igualmente abrangidos pelo âmbito de aplicação das disposições da Diretiva 2006/54 consagradas à igualdade de tratamento nos regimes profissionais de segurança social. Em seguida, o Tribunal de



Justiça concluiu que essa mesma lei introduziu condições diretamente discriminatórias baseadas no sexo, nomeadamente no que respeita ao momento em que os interessados podem ter acesso efetivo aos benefícios previstos pelos regimes de pensões em causa. Por último, julgou improcedente o argumento da República da Polónia segundo o qual as diferenças previstas entre magistrados do sexo feminino e magistrados do sexo masculino, em matéria de acesso à pensão de reforma, constituem uma medida de discriminação positiva. Com efeito, essas diferenças não são suscetíveis de compensar as desvantagens a que estão expostas as carreiras das funcionárias, ajudando-as na sua vida profissional e remediando os problemas que estas possam encontrar durante a sua carreira profissional. Como tal, o Tribunal de Justiça concluiu que a legislação em causa viola o artigo 157.º TFUE e a Diretiva 2006/54.

Em segundo lugar, o Tribunal de Justiça examinou a medida que consiste em conferir ao ministro da Justiça o poder de autorizar, ou não, a continuação do exercício de funções dos magistrados dos tribunais comuns para além da nova idade de aposentação, conforme reduzida. À luz, nomeadamente, do Acórdão de 24 de junho de 2019, Comissão/Polónia (Independência do Supremo Tribunal) (Acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de junho de 2019, Comissão/Polónia (Independência do Supremo Tribunal) (C-619/18, EU:C:2019:531), começou por tomar posição quanto à aplicabilidade e ao alcance do artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE, que obriga os Estados-Membros a estabelecerem as vias de recurso necessárias para assegurar uma tutela jurisdicional efetiva nos domínios abrangidos pelo direito da União. A este respeito, salientou que os tribunais comuns polacos podem ser chamados a pronunciar-se sobre questões relacionadas com o direito da União, pelo que devem satisfazer as exigências inerentes a essa tutela. Ora, para garantir que esses tribunais podem oferecer essa tutela, é primordial a preservação da sua independência.

Essa independência requer, segundo jurisprudência constante, que a instância em causa exerça as suas funções com total autonomia e de forma imparcial. A este respeito, o Tribunal de Justiça salientou que a circunstância de um órgão como o ministro da Justiça ser investido no poder de conceder, ou não, o prolongamento do exercício das funções judiciais para além da idade normal de aposentação não é, seguramente, suficiente, por si só, para concluir pela existência de uma violação do princípio da independência. Todavia, declarou que as condições materiais e as modalidades processuais que rodeiam esse poder de decisão são, no caso vertente, suscetíveis de criar dúvidas legítimas quanto à impermeabilidade dos magistrados em causa em relação a elementos externos e à sua neutralidade. Com efeito, por um lado, os critérios com base nos quais o ministro da Justiça deve tomar a sua decisão são demasiado vagos e não verificáveis, e a referida decisão não tem de ser fundamentada e não pode ser objeto de recurso judicial. Por outro lado, a duração do período durante o qual os magistrados podem permanecer à espera da decisão do ministro depende da discricionariedade deste último.

Além disso, segundo jurisprudência igualmente constante, a indispensável liberdade dos magistrados em relação a quaisquer intervenções ou pressões externas exige determinadas garantias adequadas a proteger a pessoa daqueles que têm por missão julgar, como a inamovibilidade. O princípio da inamovibilidade exige, designadamente, que os magistrados possam permanecer em funções enquanto não atingirem a idade obrigatória de aposentação ou até ao termo do seu mandato quando este tiver uma duração determinada. Embora não tenha caráter absoluto, esse princípio só pode sofrer exceções quando motivos legítimos e imperiosos o justifiquem, no respeito do princípio da proporcionalidade. Ora, no caso vertente, a conjugação da medida de redução da idade normal de aposentação dos magistrados dos tribunais comuns e da medida que consiste em conferir ao ministro da Justiça o poder discricionário de autorizar a continuação do exercício das funções desses magistrados para além da nova idade fixada, durante dez anos no caso dos magistrados do sexo feminino e cinco anos no caso dos magistrados do sexo masculino, viola esse princípio. Com efeito, esta conjugação de medidas é suscetível de criar, no espírito dos litigantes, dúvidas legítimas quanto ao facto de o novo sistema se destinar, na realidade, a permitir ao ministro afastar, uma vez atingida a nova idade de aposentação fixada, determinados grupos de magistrados e manter, simultaneamente, em funções outra parte desses magistrados. Além disso, uma vez que a decisão do ministro não



está sujeita a qualquer prazo e que o magistrado em causa permanece em funções até que essa decisão seja tomada, a eventual decisão negativa do ministro pode ocorrer após o interessado ter sido mantido em funções para além da nova idade de aposentação.

TJUE, 12 dezembro 2019, C-450/18, Instituto Nacional de la Seguridad Social

Dispositivo:

A Diretiva 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, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito a um complemento de pensão para as mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e que beneficiam de pensões contributivas por incapacidade permanente pagas por um regime do sistema nacional de Segurança Social, ao passo que os homens que se encontram na mesma situação não têm direito a esse complemento de pensão.

TJUE, 24 setembro 2020, C-223/19, NK

Dispositivo:

1) A Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e a Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretadas no sentido de que são abrangidas pelo seu âmbito de aplicação as disposições de direito de um Estado-Membro por força das quais, por um lado, uma parte do montante da pensão de empresa que o empregador se comprometeu, por via de convenção, a pagar diretamente ao seu antigo trabalhador deve ser retida na fonte pelo referido empregador e, por outro, a indexação contratualmente acordada do montante desta prestação fica privada de efeito.

2) O artigo 5.º, alínea c), e o artigo 7.º, alínea a), iii), da Diretiva 2006/54 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um Estado-Membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, mesmo quando a percentagem de antigos trabalhadores cujo montante da pensão de empresa foi afetado pela referida regulamentação é consideravelmente mais elevada entre os antigos trabalhadores abrangidos pelo âmbito de aplicação das mesmas do que entre as antigas trabalhadoras abrangidas, desde que estas consequências sejam justificadas por fatores objetivos alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

3) O artigo 2.º, n.º 1, e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, pelo simples facto de a referida regulamentação afetar unicamente os beneficiários que ultrapassaram uma certa idade.

4) Os artigos 16.º, 17.º, 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um



Estado-Membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão.

5) O artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que um Estado-Membro se abstenha de prever, na sua ordem jurídica, uma via de recurso autónoma destinada, a título principal, a examinar a conformidade com o direito da União de disposições nacionais que aplicam este direito, desde que exista a possibilidade de tal exame a título incidental.

TJUE, 18 novembro 2020, C-463/19, Syndicat CFTC

Dispositivo:

Os artigos 14.º e 28.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, lidos à luz da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), devem ser interpretados no sentido de que não se opõem à disposição de uma convenção coletiva nacional que reserva às trabalhadoras que têm os filhos a cargo o direito a uma licença após o termo da licença legal de maternidade, na condição de essa licença suplementar visar proteger as trabalhadoras no que respeita tanto às consequências da gravidez como à maternidade, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, tendo em consideração, nomeadamente, as condições de concessão da licença, as modalidades e a duração da mesma, bem como o correspondente nível de proteção jurídica.

TJUE, 25 fevereiro 2021, C-129/20, Caisse pour l'avenir des enfants

Sumário:

As cláusulas 1.1, 1.2, 2.1 e a cláusula 3.1, alínea b), do Acordo-Quadro sobre licença parental (revisto), de 18 de junho de 2009, que figura no anexo da Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE, devem ser interpretadas no sentido de que não se opõem a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental da ocupação ininterrupta pelo progenitor em causa de um emprego durante um período de, pelo menos, doze meses imediatamente antes do início da licença parental. Em contrapartida, essas cláusulas opõem-se a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental do estatuto de trabalhador do progenitor no momento do nascimento ou da adoção do seu filho.



VI. LITIGÂNCIA DE IMPACTO/ESTRATÉGICA

«Strategic (or Impact) Litigation»: trata-se de litigar em juízo com a finalidade de alcançar mudanças que transcendam a vitória num caso particular e priorizando uma agenda específica (jurídica/social/ política) sobre os interesses particulares de um cliente.

A advocacia de impacto pode assumir diversas formas e almejar objetivos diversos.

O Manual de Contencioso Estratégico publicado pela EQUINET define oito tipos particulares de litígios estratégicos na área do direito da igualdade e da não discriminação:

- esclarecer ou estabelecer o significado de uma disposição legal específica;
- produzir uma mudança na lei;
- obter clarificação judicial sobre a aplicação da lei de igualdade e não discriminação;
- estabelecer que a lei de não discriminação prevê, ou não, uma situação particular;
- destacar um problema sério, como uma política ou prática que tem um efeito negativo em muita gente, como parte de uma campanha mais ampla por mudanças jurídicas e sociais;
- assegurar que a lei de não-discriminação seja aplicada e até reforçada;
- derrubar jurisprudência “ruim”;
- estabelecer precedentes legais, permitindo que outros façam cumprir seus direitos com mais segurança.

Para além destes objetivos, o litígio estratégico pode ter uma série de efeitos adicionais, como a captação da atenção dos meios de comunicação ou sensibilização do público, ser uma experiência “empoderadora” ou (especialmente no que diz respeito a litígios de direito da UE) atingir um maior nível de uniformidade na implementação do direito da UE. Às vezes, o litígio estratégico é parte de um empreendimento de mudança social mais amplo e abrangente, flanqueado por uma infinidade de atividades diferentes, como lobby político e legislativo, trabalho de mídia e publicidade, medidas de conscientização e muitos outros. Frequentemente, esse será o caso se “litígio estratégico” for entendido como um plano de longo prazo que abrange vários anos ou mesmo décadas e consiste em muitos litígios semelhantes ao longo dos anos. Um exemplo para um projeto de litígio estratégico abrangente e de longo prazo é a luta pelo casamento entre pessoas do mesmo sexo.

Existem quatro tipos principais de potenciais agentes de Advocacia de Impacto:

- organismos de igualdade;
- atores da sociedade civil;
- programa de formação em direito da igualdade;
- escritórios de advocacia/ advogados privados.

Uma organização tem direitos legais se tiver a oportunidade de ser ouvida por um tribunal e, portanto, de participar do processo de tomada de decisão judicial.

Existem quatro maneiras principais de a advocacia de impacto se dirigir ao tribunal através de litígios:

- representando uma vítima de discriminação em tribunal - quer diretamente (como organismo de igualdade / escritório de advocacia / etc.), ou através da cooperação com um escritório de advocacia / contratando um advogado / etc. - ou agindo em nome da vítima;
- litigando como uma parte com o seu próprio direito (*actio popularis*);
- por meio de uma ação coletiva;
- a título de adesão ao processo como terceiro ou *amicus curiae*.



VII. ASSOCIAÇÕES COM UM INTERESSE LEGÍTIMO

As Diretivas de Não Discriminação da UE afirmam explicitamente que os Estados-Membros têm de permitir que as associações com um interesse legítimo se envolvam, quer em apoio ou em nome de um requerente, e com a sua aprovação, em casos de não discriminação:

Por exemplo:

- o Artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva relativa à igualdade racial (2000/43 / CE) [2000] JO L 180/22;
- o Artigo 9.º, n.º 2, da Diretiva relativa à igualdade no emprego (2000/78 / CE) [2000] JO L 303/16, que dispõe que as associações, organizações ou outras entidades jurídicas que tenham um interesse legítimo em garantir que as diretivas são executadas, «podem participar, quer em nome quer em apoio do queixoso, com a sua aprovação, em qualquer procedimento judicial e / ou administrativo previsto para a execução das obrigações ao abrigo da presente diretiva»;
- Existe uma disposição semelhante, nomeadamente na Diretiva 2006/54 / CE relativa à igualdade dos sexos no emprego e na atividade profissional: artigo 17.º, n.º 2.

O TJUE afirmou em *Feryn* (C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v Firma Feryn NV* ECLI: EU: C: 2008: 397 [2008]) e *Asociația Accept* (C-81/12, *Asociația Accept v Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării* ECLI: EU: C: 2013: 275 [2013]) que a identificação de uma vítima individual não era necessária e que as associações podem ter uma posição autónoma nesses casos. Basicamente, isto estabelece que um Estado-membro pode optar por introduzir uma *actio popularis* (ou seja, dar a uma organização a oportunidade de intentar uma ação em seu próprio nome).

Nos procedimentos de reenvio prejudicial, é concedido às partes um prazo de dois meses após a notificação do despacho de reenvio para apresentação de observações escritas (artigo 23.º do Protocolo (n.º 3) relativo ao Estatuto do TJUE). Este período é extremamente curto, especialmente porque as intervenções perante o TJUE irão muito provavelmente exigir uma estratégia de argumentação diferente daquela perante os tribunais nacionais. Isto é especialmente problemático se houver falta de familiaridade com a legislação da UE e / ou legislação contra a discriminação sexual por parte dos litigantes ou seus representantes.

Artigo 23.º do PROTOCOLO (n.º 3) RELATIVO AO ESTATUTO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA

Nos casos previstos no artigo 267.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, a decisão do órgão jurisdicional nacional que suspenda a instância e que suscite a questão perante o Tribunal de Justiça é a este notificada por iniciativa desse órgão. Esta decisão é em seguida notificada, pelo secretário do Tribunal, às partes em causa, aos Estados-Membros e à Comissão, bem como à instituição, órgão ou organismo da União que tiver adotado o ato cuja validade ou interpretação é contestada.

No prazo de dois meses a contar desta última notificação, as partes, os Estados-Membros, a Comissão e, se for caso disso, a instituição, órgão ou organismo da União que tiver adotado o ato cuja validade ou interpretação é contestada tem o direito de apresentar ao Tribunal alegações ou observações escritas.

Nos casos previstos no artigo 267.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, a decisão do órgão jurisdicional nacional é igualmente notificada pelo secretário do Tribunal aos Estados partes no Acordo sobre o Espaço Económico Europeu que não sejam Estados-Membros, bem como ao Órgão de Fiscalização da EFTA mencionado no referido Acordo, que têm o direito de apresentar ao Tribunal alegações ou observações escritas, no prazo de dois meses a contar da notificação e quando esteja em causa um dos domínios de aplicação desse Acordo.



No caso de um acordo em determinada matéria, celebrado pelo Conselho e um ou mais Estados terceiros, prever que estes últimos têm a faculdade de apresentar memorandos ou observações escritas quando um órgão jurisdicional de um Estado-Membro submeta ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial sobre matéria do âmbito de aplicação do mesmo acordo, a decisão do órgão jurisdicional nacional que contenha essa questão é igualmente notificada aos Estados terceiros em causa que, no prazo de dois meses a contar da notificação, podem apresentar ao Tribunal memorandos ou observações escritas.

Fatores impeditivos de litigância de impacto/estratégica – entre outros:

- Falta de pesquisa. O Litígio de Impacto/Estratégico ainda é muito pouco pesquisado na Europa, não sendo ainda um termo comum no discurso académico jurídico dos países europeus;
- Regras sobre honorários advocatícios / prática *pro bono*. Em vários países, a prestação de serviços jurídicos *pro bono* não é possível devido a leis ou regras da Ordem/Câmara que determinam honorários mínimos vinculativos para advogados. A ausência de esquemas de remuneração flexíveis que permitam taxas baseadas no sucesso e / ou contingências também pode desencorajar litígios, porque aumenta o risco para as vítimas de discriminação contratarem advogados (comerciais) como seus representantes e pode diminuir a motivação dos escritórios de advocacia para se envolverem em tais litígios;
- Falta de disponibilidade para reivindicações adequadas. A falta de ações adequadas para lidar com a discriminação no tribunal - seja em apoio à vítima ou na ausência da vítima - pode ser um obstáculo para o Litigância de Impacto/Estratégica;
- A legitimidade ativa ou passiva das organizações (como acontece na *actio popularis* nas ações coletivas) aumentam a probabilidade de Litigância de Impacto/Estratégica, uma vez que amplia o escopo de ação possível dessas organizações;
- Acesso à justiça - outros fatores. Limites de tempo restritivos para reivindicações de discriminação, longos processos judiciais ou custas judiciais elevadas podem frustrar os esforços de litígio e, portanto, a Litigância de Impacto/Estratégica. A acessibilidade ao apoio judiciário também difere de país para país; condições particularmente restritivas para o recebimento de assistência judiciária também podem prejudicar os esforços para Litigância de Impacto/Estratégica.
- Falta de agentes adequados de contencioso estratégico. Podemos elencar uma tipologia (não exaustiva) de entidades que (potencialmente) seriam capazes de realizar a Litigância de Impacto/Estratégica, incluindo órgãos de promoção da igualdade, atores da sociedade civil, escritórios de advocacia/advogados privados. No entanto, uma série de factores podem impedi-los de se envolverem neste tipo de litigância:
 - Expertise. Para que este tipo de litigância funcione é necessário um certo conhecimento especializado - tanto em legislação de igualdade de género / discriminação sexual (idealmente, em nível nacional e da UE), quanto em litigância de impacto/estratégica.
 - Estrutura. Para esta esta litigância ser uma abordagem viável para uma organização, tudo depende de sua estrutura. Por exemplo, certos órgãos de promoção da igualdade não têm mandato para o efeito ou não recebem financiamento para tais atividades. Outro impedimento para esta litigância pode ser o entrelaçamento institucional de potenciais agentes de litigância de impacto/estratégica com as autoridades estaduais e a consequente falta de independência. Isso pode acontecer se o agente potencial fizer parte da estrutura institucional do Estado, ou depender massivamente de financiamento público.



- Recursos / financiamento. Além da falta de experiência necessária, um dos grandes obstáculos à litigância de impacto/estratégica é a falta de recursos financeiros (e pessoais) adequados para os projetos.
- Ambiente sociolegal. O ambiente sociolegal também determina se a litigância de impacto/estratégica será uma opção viável de advocacia. Os seguintes fatores influenciam o surgimento deste tipo de litigância:
 - Consciência. A falta de consciência sobre a existência e a utilidade deste tipo de litigância tem efeitos negativos no seu desenvolvimento. Da mesma forma, o conhecimento limitado das leis de discriminação por parte dos profissionais da justiça e/ou vítimas frustrará o litígio.
 - Falta de confiança/medo de consequências negativas. A falta de confiança nas estruturas institucionais ou o medo de consequências negativas (como a revitimização) podem impedir este tipo de litigância, uma vez que pode tornar difícil para potenciais litigantes estratégicos encontrar clientes potenciais para projetos deste tipo.
 - Riscos elevados/alternativas melhores. A litigância de impacto/estratégica não será um caminho viável para organizações da sociedade civil se os riscos ligados a litígios forem particularmente altos (como gerar retrocessos, altos custos em caso de perda de um caso, etc.), ou se existirem melhores meios para implementar um processo social ou uma agenda de mudança - como canais formais/informais de comunicação com os tomadores de decisão (políticos). Caberá a cada organização/ativista escolher o seu curso de ação adequado, dependendo da sua situação específica. Portanto, se decidirem que outras formas de intervenção (além deste tipo de litigância) são mais promissoras, isso pode impedir o litígio - mas esta situação não precisa de ser alterada.

O Ministério Público em Portugal pode ser um aliado neste tipo de litigância, tendo até canais de atendimento ao público gratuitos.

Uma série de doutrinas desenvolvidas pelo TJUE contribuíram para a aplicação dos direitos da UE por particulares também perante os seus tribunais nacionais - em particular as doutrinas da 'supremacia' e do 'efeito direto' ou o princípio da 'interpretação harmoniosa' da lei da UE ('efeito indireto').

Além disso, o TJUE decidiu que, a fim de garantir a plena eficácia da proteção dos direitos das pessoas, estas também tinham direito a receber uma indemnização em caso de violação comprovada do direito da União (processos apensos C-6/90 e C-9/90, Andrea Francovich e Danila Bonifaci e outros / República Italiana; Processos apensos C-46/93 e C-48/93, Brasserie du Pecheur SA contra Bundesrepublik Deutschland e The Queen contra Secretário de Estado dos Transportes, ex parte: Factortame Ltd e outros (Factortame), parágrafos 15-23; processos apensos C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 e C-190/94, Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans-Jürgen Schulte, Anke Heuer, Werner, Ursula e Trosten Knor / Bundesrepublik Deutschland, parágrafos 20-29; Processo C-224/01, Gerhard Köbler / Republik Österreich, parágrafos 30-59, e outros.)

Essas doutrinas formam uma base sólida para litígios estratégicos tanto a nível nacional como da UE.

Claire Kilpatrick escreve que o TJUE introduziu as doutrinas da 'supremacia' e do 'efeito direto' com a esperança de:

“garantir que os particulares, através de litígios perante os tribunais nacionais, e a utilização do mecanismo de reenvio prejudicial ... proporcionem um maior e melhor cumprimento pelos Estados-Membros das obrigações legais que assumiram na Comunidade Europeia” (Kilpatrick, C., 'The Future of Remedies in Europe' em Kilpatrick, C., Novitz, T. e Skidmore, P. (eds), The Future of Remedies in Europe (Hart 2000), 2).

Os litigantes receberam, portanto, uma alavancagem adicional durante os procedimentos perante os tribunais nacionais: os tribunais nacionais e outras instituições são obrigados a não aplicar as regras



nacionais que contradizem o direito da UE (Processo 106/77, Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal, Col. 1978, p. 629).

Os tribunais receberam um instrumento para instar o TJUE a apreciar a legislação nacional, o que, por sua vez, proporcionou aos ativistas da mudança social uma nova via para induzir alterações jurídicas, contestando a compatibilidade das regras e práticas nacionais à luz do acervo da UE.

Além disso, está bem estabelecido que as instituições dos Estados-Membros (incluindo, é claro, os tribunais nacionais) são obrigadas a interpretar o direito nacional "à luz das" diretivas ("**interpretação harmoniosa**" ou "**efeito indireto vertical**" de diretivas) (Processo 14/83, Sabine von Colson e Elisabeth Kamann / Land Nordrhein-Westfalen ECLI: EU: C: 1984: 153 [1984] Colet. 1891, n.ºs 26-28; Processo C-106/89, Marleasing SA contra La Comercial Internacional de Alimentación SA ECLI: EU: C: 1990: 395 [1990] Col. I-4135, n.º 8; Processos apensos C-397/01 a C-403/01, Pfeiffer e outros contra Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV ECLI: EU: C: 2004: 584 [2004] Coletânea I-8835, parágrafos 115-118; e outros. **Esta é a teoria mais importante que o TJUE construiu** para garantir que as diretivas desenvolvam sua força total, e é um instrumento poderoso para exigir que os Estados-Membros cumpram as suas obrigações ao abrigo do direito da União. É importante salientar que **a obrigação de interpretar o direito nacional em conformidade com as diretivas também se aplica às disposições nacionais que são anteriores à diretiva e / ou não estão especificamente ligados a ela**. Com efeito, esta obrigação interpretativa aplica-se ao sistema jurídico nacional no seu conjunto (Pfeiffer e o. - Processos apensos C-397/01 a C-403/01, Col. 2004, p. I-8835, n.º 118).

Os limites da "interpretação harmoniosa" são alcançados quando a legislação nacional não pode razoavelmente suportar uma determinada interpretação. Compete ao tribunal nacional decidir se e quando este ponto é alcançado (claro que, em tal caso, os tribunais ainda podem ser obrigados a anular as disposições nacionais. **No Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 22 de novembro de 2005, processo C-144/04, EU:C:2005:709 (Mangold), o TJUE refere no considerando 78 o seguinte: «Cabe ao órgão jurisdicional nacional garantir a plena eficácia do princípio geral da não discriminação em razão da idade, não aplicando qualquer disposição da lei nacional em contrário, e isto mesmo que o prazo de transposição da referida Diretiva ainda não tenha terminado». Os ativistas podem fazer uso da doutrina da "interpretação harmoniosa" ou "interpretação uniforme" para fazer avançar construções mais favoráveis da lei nacional antidiscriminação.**

Por estas razões, os mecanismos da UE e nacionais para a aplicação das disposições antidiscriminação estão profundamente interligados - também processualmente: como é bem conhecido, os litigantes privados não têm legitimidade direta ao nível do TJUE - um tribunal nacional tem de fazer um reenvio prejudicial para que um caso chegue ao TJUE.

Exemplo de litígio estratégico com efeitos sociais consideráveis: na Polónia, o litígio estratégico conduziu não só à alteração da legislação na área da lei da não discriminação, mas também à atualização das salvaguardas processuais na área dos direitos reprodutivos. Em Tysiac v Polónia (Tysiac v Polónia App no 5410/03 (TEDH, 20 de março de 2007), o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) decidiu sobre um caso em que não foi concedido a uma mulher o direito de apelar contra uma decisão médica de não cessar a gravidez com base em razões de saúde. O TEDH concedeu uma indemnização por danos imateriais à requerente. A respetiva recomendação do TEDH foi então incluída na Lei dos Direitos dos Pacientes, instalando uma Comissão especial no Gabinete do Comissário para Direitos do Paciente Esta Comissão pode receber e decidir sobre os recursos dos pacientes contra qualquer decisão do médico, entretanto, o uso prático desse procedimento de apelação em casos de aborto permanece limitado.

Três questionamentos são de particular interesse na área da lei de discriminação sexual:

- Os tribunais têm autoridade para estabelecer normas que transcendam um caso particular?

A prevalência de conceitos do direito da UE na área da discriminação sexual significa que os tribunais podem ser regularmente confrontados com o dever de rever as disposições e atos nacionais para a sua conformidade com o direito da UE - e não aplicar atos nacionais conflitantes, se necessário. Isso concedeu aos tribunais de países que anteriormente eram adversos à revisão judicial (por exemplo, Holanda) competência de revisão em relação à legislação da UE. Na



Grécia, os tribunais reconhecem a primazia do direito da UE também sobre a constituição, muitas vezes interpretando e aplicando a constituição à luz do direito da UE, em particular em casos de igualdade de género.

A prática de revisão judicial dá ao judiciário uma influência considerável. Isso também significa que o litígio estratégico terá maior impacto se o fórum que aborda tiver fortes poderes de revisão judicial.

- Existe um sistema de organismos de igualdade (judicial ou quase-judicial) que possa ser solicitado e decidir sobre a discriminação sexual?

Várias Diretivas de igualdade de tratamento exigem que os Estados-Membros (bem como os Estados da EFTA e os candidatos à adesão) criem organismos para a igualdade. No entanto, a composição institucional e os mandatos dos órgãos de igualdade diferem muito. Com base na Recomendação Política n.º 2 da Comissão Europeia contra o Racismo e a Intolerância (ECRI) (Conselho da Europa, Comissão Europeia contra o Racismo e a Intolerância (ECRI) (2017), Recomendação de Política Geral n.º 2 sobre Organismos para a Igualdade de Combate Racismo e Intolerância a Nível Nacional (Revisado), Estrasburgo, Conselho da Europa, 7 de dezembro de 2017) Crowley ('Equality Bodies Making a Difference', 47) distingue-se três funções principais dos órgãos de igualdade:

- **Promoção e prevenção:** “A função de promover a igualdade e prevenir a discriminação”;
- **Apoio e contencioso:** “A função de apoiar as pessoas expostas à discriminação e intolerância e de prosseguir um contencioso em seu nome”;
- **Tomada de decisão:** “A função de tomar decisões sobre reclamações”.

Em Portugal, o empregador tem a obrigação de requerer parecer jurídico vinculativo da Comissão para a Igualdade no Trabalho e Emprego (CITE - <http://cite.gov.pt/>) em certos casos - por exemplo, antes de despedir uma trabalhadora grávida.

- Os tribunais fornecem informações sobre seu processo de tomada de decisão - por exemplo, fornecendo acesso a votos de vencido/concordantes?

Votos de vencido são fontes valiosas de conhecimento para litígios estratégicos. Por um lado, aumentam a transparência. Os agentes de litígios estratégicos podem obter “insights” sobre o funcionamento da tomada de decisão de um tribunal, uma vez que os votos de vencido geralmente esclarecem os argumentos que foram considerados e como foram avaliados. Discordâncias podem conter pistas valiosas para litigantes ativistas sobre a viabilidade de uma estratégia particular que pode funcionar no futuro ou dar dicas importantes sobre se um tribunal pode estar pronto para reconsiderar sua abordagem em um futuro próximo.

Para fins de litígio estratégico, o tipo de acesso aos tribunais também é importante. Existem quatro maneiras principais de abordar o tribunal através de litígios:

- representando uma vítima de discriminação em tribunal - seja diretamente (como uma ONG / órgão de igualdade / escritório de advocacia / etc.), ou por meio de cooperação com um escritório de advocacia / contratando um advogado / etc. - ou agindo em nome da vítima;
- litigando como uma parte com o seu próprio direito (actio popularis):
 - as Diretivas de Não Discriminação da UE afirmam explicitamente que os Estados-Membros têm de permitir que as associações com um interesse legítimo se envolvam, quer em apoio quer em nome de um requerente, e com a sua aprovação, em casos de não discriminação:



Por exemplo.

- Artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva relativa à igualdade racial (2000/43/CE) [2000] JO L 180/22; Artigo 9.º, n.º 2, da Diretiva relativa à igualdade no emprego (2000/78/CE) [2000] JO L 303/16, que dispõe que as associações, organizações ou outras entidades jurídicas que tenham um interesse legítimo em garantir que as diretivas são implementada, «pode envolver-se, quer em nome ou em apoio do queixoso, com a sua aprovação, em qualquer procedimento judicial e/ou administrativo previsto para a execução das obrigações ao abrigo da presente diretiva»;
- Existe uma disposição semelhante, nomeadamente na Diretiva 2006/54 relativa à igualdade dos sexos no emprego e na atividade profissional: artigo 17.º, n.º 2.

O TJUE decidiu ainda no **processo Feryn** (C-54/07, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v Firma Feryn NV ECLI: EU: C: 2008: 397 [2008]) e no **processo Asociația Aceitam** (C-81/12, Asociația Accept v Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării ECLI: EU: C: 2013: 275 [2013]) que não é necessária a identificação de uma vítima individual e que as associações podem ter uma posição autónoma em tais casos.

Basicamente, tal estabelece que um Estado-Membro pode optar por introduzir uma *actio popularis* (ou seja, dar a uma organização a oportunidade de intentar uma ação em seu próprio nome). Em 2016, 16 Estados-Membros fizeram uso desta possibilidade. Em tais casos, geralmente não é necessário que a parte litigante seja diretamente afetada pela ação ou ato contestado.

- por meio de uma ação coletiva;
- a título de adesão ao processo como terceiro ou *amicus curiae*.

O TJUE é fundamental para o estabelecimento de uma espécie de **Identidade Europeia**: embora o TJUE não tenha formalmente adotado uma doutrina de precedente, normalmente segue a sua jurisprudência anterior.

A importância da legislação europeia para a igualdade de género e não discriminação a nível nacional dificilmente pode ser sobrestimada. Por exemplo, o direito da UE exige (artigo 157.º do TFUE) a aplicação do princípio da igualdade de remuneração para trabalho igual ou de igual valor entre mulheres e homens. A interpretação ampla do conceito de remuneração pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) e a sua extensa jurisprudência sobre este artigo alargaram certamente as possibilidades de combater a discriminação salarial direta e indireta por sexo e de reduzir as disparidades salariais entre homens e mulheres. Do mesmo modo, no que diz respeito à não discriminação em razão da origem racial ou étnica, religião ou crença, deficiência, idade e orientação sexual, deve ser sublinhada a importância do artigo 19.º do TFUE. Esta disposição foi incluída no direito primário da União de modo a constituir uma base jurídica para a adoção de diretivas que impõem especificamente o princípio da não discriminação por esses motivos. A legislação da UE que proíbe a discriminação abrange um amplo âmbito pessoal e material por meio de várias diretivas, abrangendo tanto o fundamento do sexo, o fundamento da origem racial/étnica, ou ainda o fundamento da religião ou crença, deficiência, idade e orientação sexual. Todas essas diretivas proibem a discriminação direta e indireta, a vitimização, o assédio e as instruções para discriminar, e preveem a possibilidade de manter ou adotar medidas de ação positiva para alcançar a plena igualdade na prática.

A chamada diretiva reformulada (2006/54/CE) sobre a igualdade de oportunidades e a igualdade de tratamento entre mulheres e homens no emprego e na atividade profissional reuniu algumas diretivas mais antigas. Esta diretiva exige a implementação da proibição da discriminação sexual direta e indireta, do assédio e do assédio sexual na remuneração, (acesso ao) emprego e nos regimes profissionais de segurança social.

A proibição da discriminação sexual direta e indireta aplica-se aos regimes legais de segurança social (Diretiva 79/7/CEE) e ao trabalho independente (Diretiva 2010/41/UE). A discriminação sexual também é



proibida no acesso e no fornecimento de bens e serviços (Diretiva 2004/113/CE). Além disso, algumas diretivas aplicam-se a grupos específicos, como a Diretiva da Gravidez (92/85/EEC), a Diretiva de Licença Parental (2010/18/EU) ou a Diretiva do Trabalho a Tempo Parcial (97/81/EC). A grande maioria dos trabalhadores a tempo parcial na UE são mulheres; a exigência de tratamento igual para funcionários em tempo parcial e em tempo integral também é relevante para eles.

A Diretiva de Igualdade Racial (2000/43/CE) proíbe a discriminação em razão da origem racial ou étnica em uma ampla gama de campos, incluindo emprego, proteção social e vantagens sociais, educação e bens e serviços disponíveis para o público, incluindo habitação. A Diretiva para a Igualdade no Emprego (2000/78/CE), no entanto, limita-se ao domínio do emprego e da profissão, mas abrange os motivos de religião ou crença, deficiência, idade e orientação sexual. A adoção da Diretiva relativa à igualdade racial e da Diretiva relativa à igualdade no emprego deu início a um movimento em toda a Europa, nos Estados-Membros da UE e não só, no sentido da adoção de legislações nacionais contra a discriminação que transpunham as disposições das diretivas. Em muitos Estados-Membros, este movimento implicou alterações bastante profundas ao quadro legislativo existente, através da alteração da legislação existente ou da adoção de novas leis e regulamentos sem precedentes para regulamentar especificamente a proibição da discriminação de acordo com os requisitos das diretivas.

Se um Estado-Membro não transpuser corretamente as diretivas, a Comissão Europeia pode iniciar processos por infração, quer em resposta a uma denúncia, quer por sua própria iniciativa.



VIII. JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA

	Últimos julgamentos
	TJUE, 22 de outubro de 2009, C-116/08, Meerts (inserido neste volume) A cláusula 2, n.ºs 6 e 7, do Acordo-Quadro sobre a licença parental, celebrado em 14 de dezembro de 1995, que figura em anexo à Diretiva 96/34/CE do Conselho, de 3 de Junho de 1996, relativa ao Acordo-Quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Directiva 97/75/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a que, no caso de rescisão unilateral pela entidade patronal, sem justa causa ou sem observar o prazo legal de pré-aviso, do contrato de trabalho de um trabalhador contratado por tempo indeterminado e a tempo inteiro, durante o período em que este goza uma licença parental a tempo parcial, a indemnização a pagar a esse trabalhador seja calculada com base na remuneração reduzida que ele auferia no momento em que ocorre o despedimento.
	TJUE, 29 de outubro de 2009, C-63/08, Pontin (inserido neste volume) 1) Os artigos 10.º e 12.º da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima directiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Directiva 89/391/CEE), devem ser interpretados no sentido de que não se opõem à legislação de um Estado-membro que prevê uma via de impugnação judicial específica no contexto da proibição de despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes consagrada no referido artigo 10.º, que deve ser exercida em conformidade com as regras processuais que lhe são próprias, desde que, porém, estas regras não sejam menos favoráveis do que as relativas a acções similares de natureza interna (princípio da equivalência) e não sejam formuladas de forma a tornar impossível na prática o exercício dos direitos reconhecidos pela ordem jurídica comunitária (princípio da efectividade). Não se afigura que um prazo de caducidade de quinze dias, como o instituído no artigo L. 337-1, n.º 1, quarto parágrafo, do Código do Trabalho luxemburguês, satisfaça essa condição, o que incumbe, porém, ao tribunal de reenvio verificar. 2) O artigo 2.º 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, alterada pela Directiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002, em conjugação com o artigo 3.º da versão alterada da Directiva 76/207, deve ser interpretado no sentido de que se opõe à legislação de um Estado-Membro, como a estabelecida no artigo L. 337-1 do Código do Trabalho luxemburguês, especificamente relacionada com a protecção prevista no artigo 10.º da Directiva 92/85 em caso de despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, que priva a trabalhadora grávida alvo de uma medida de despedimento durante a sua gravidez do direito de intentar uma acção de indemnização, ao passo que esta acção pode ser intentada por qualquer outro trabalhador despedido, se essa limitação das vias de impugnação judicial constituir um tratamento menos favorável de uma mulher no quadro da gravidez. Esse é, em particular, o caso se as regras processuais referentes à única acção que pode ser intentada em caso de despedimento das referidas trabalhadoras não respeitarem o princípio da protecção jurisdiccional efetiva dos direitos conferidos aos cidadãos pelo direito comunitário, o que compete ao tribunal de reenvio verificar.
	TJUE, 22 de abril de 2010, C-486/08, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols (inserido neste volume)



	1) O direito da União pertinente, e nomeadamente a cláusula 4, ponto 2, do acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, celebrado em 6 de Junho de 1997, que figura no anexo da Directiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Directiva 98/23/CE do Conselho, de 7 de Abril de 1998, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma disposição nacional como o § 55, n.º 5, da Lei do Land Tirol relativa aos agentes contratuais (Tiroler Landes-Vertragsbedienstetengesetz), de 8 de Novembro de 2000, na sua versão em vigor até 1 de Fevereiro de 2009, segundo a qual, quando o tempo de trabalho de um trabalhador for modificado, as férias não gozadas são adaptadas de tal forma que o trabalhador que passa de um emprego a tempo inteiro para um emprego a tempo parcial vê reduzir o direito às férias anuais remuneradas que adquiriu, sem ter tido a possibilidade de o exercer, durante o seu período de emprego a tempo inteiro ou já não pode beneficiar dessas férias senão na base de uma indemnização de férias remuneradas com um montante inferior. 2) O artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, celebrado em 18 de Março de 1999, que figura no anexo da Directiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de Junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma disposição nacional como o § 1, n.º 2, alínea m), da Lei do Land Tirol relativa aos agentes contratuais de 8 de Novembro de 2000, na sua versão em vigor até 1 de Fevereiro de 2009, que exclui do âmbito de aplicação dessa lei os trabalhadores que têm um contrato de trabalho a termo por um período máximo de seis meses ou que são empregados apenas ocasionalmente. 3) A cláusula 2, ponto 6, do acordo-quadro sobre a licença parental, celebrado em 14 de Dezembro de 1995, que figura no anexo da Directiva 96/34/CE do Conselho, de 3 de Junho de 1996, relativa ao acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Directiva 97/75/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma disposição nacional como o § 60, última frase, da Lei do Land Tirol relativa aos agentes contratuais de 8 de Novembro de 2000, na sua versão em vigor até 1 de Fevereiro de 2009, segundo a qual os trabalhadores, que fazem uso do seu direito de licença parental de dois anos, perdem, no termo dessa licença, os direitos a férias anuais remuneradas adquiridos durante o ano precedente ao nascimento do seu filho.
	TJUE, 1 de julho de 2010, C-194/08, Gassmayr (inserido neste volume) 1) O artigo 11.º, n.ºs 1 a 3, da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima directiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Directiva 89/391/CEE), tem efeito directo e cria, em benefício dos particulares, direitos que os mesmos podem invocar contra um Estado-membro que não transpôs esta directiva para o direito nacional ou que a transpôs de forma incorrecta, direitos esses que os órgãos jurisdicionais nacionais são obrigados a garantir. 2) O artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que prevê que uma trabalhadora grávida, provisoriamente dispensada do trabalho devido à gravidez, tem direito a uma remuneração equivalente ao salário médio que recebeu durante um período de referência anterior ao início da gravidez, exceptuando o suplemento por serviços prestados em regime de disponibilidade permanente no local de trabalho. 3) O artigo 11.º, n.ºs 1 e 3, da Directiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que prevê que uma trabalhadora em licença de maternidade tem direito a uma remuneração equivalente ao salário médio que recebeu durante



	o período de referência anterior ao início da dita licença, exceptuando o suplemento por serviços prestados em regime de disponibilidade permanente no local de trabalho.
	TJUE, 1 de julho de 2010, C-471/08, Parviainen (inserido neste volume) O artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima directiva especial na acepção do n.º 1 do artigo 16.º da Directiva 89/391/CEE), deve ser interpretado no sentido de que uma trabalhadora grávida que, em conformidade com o artigo 5.º, n.º 2, desta Directiva 92/85 e devido à gravidez, foi provisoriamente colocada num posto de trabalho no qual efectua tarefas diferentes das que exercia anteriormente a essa colocação não tem direito à remuneração que recebia em média antes da referida colocação. Além da manutenção do seu salário de base, essa trabalhadora tem direito, por força do artigo 11.º, n.º 1, aos elementos da remuneração e aos complementos relacionados com o seu estatuto profissional, tais como os complementos relacionados com a sua qualidade de superior hierárquica, com a sua antiguidade e com as suas qualificações profissionais. Embora o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 não se oponha à utilização de um método de cálculo da remuneração a pagar a tal trabalhadora baseado no valor médio dos complementos relacionados com as condições de trabalho de toda a tripulação pertencente à mesma categoria salarial durante um determinado período de referência, a não tomada em consideração dos ditos elementos da remuneração ou dos ditos complementos deve ser considerada contrária a esta última disposição.
	TJUE, 29 de julho de 2010, C-577/08, Brouwer (inserido neste volume) O artigo 4.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, opõe-se a uma legislação nacional por força da qual, para o período compreendido entre 1984 e 1994, o cálculo das pensões de reforma e de velhice dos trabalhadores fronteiriços do sexo feminino se baseava, no que respeita aos mesmos empregos ou a empregos do mesmo valor, em salários diários fictícios e/ou forfetários inferiores aos dos trabalhadores fronteiriços do sexo masculino.
	TJUE, 16 de setembro de 2010, C-149/10, Chatzi (inserido neste volume) 1) A cláusula 2, n.º 1, do acordo-quadro sobre a licença parental, celebrado em 14 de Dezembro de 1995, que figura em anexo à Directiva 96/34/CE do Conselho, de 3 de Junho de 1996, relativa ao Acordo-quadro celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Directiva 97/75/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, não pode ser interpretada no sentido de que confere ao filho um direito individual à licença parental. 2) A cláusula 2, n.º 1, do acordo-quadro não deve ser interpretada no sentido de que o nascimento de gémeos dá direito a um número de licenças parentais igual ao número de filhos nascidos. Contudo, vista à luz do princípio da igualdade de tratamento, esta cláusula impõe ao legislador nacional que ponha em prática um regime de licença parental que, em função da situação existente no Estado-membro em causa, assegure aos pais de gémeos um tratamento que tenha devidamente em conta as suas necessidades particulares. Cabe ao tribunal nacional verificar se a regulamentação nacional responde a essa exigência e, sendo esse o caso, dar-lhe, na medida do possível, uma interpretação conforme com o direito da União.
	TJUE, 30 de setembro de 2010, C-104/09, Roca Álvarez (inserido neste volume)



	Os artigos 2.º, n.ºs 1, 3 e 4, e 5.º 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 se opõem a uma medida nacional como a que está em causa no processo principal que prevê que os trabalhadores do sexo feminino, mães de uma criança e com o estatuto de trabalhador por conta de outrem, podem beneficiar de uma dispensa, segundo diversas modalidades, durante os primeiros nove meses que se seguem ao nascimento dessa criança ao passo que os trabalhadores do sexo masculino, pais de uma criança e com o mesmo estatuto, só podem beneficiar dessa mesma dispensa se a mãe da criança tiver também o estatuto de trabalhador por conta de outrem.
	TJUE, 11 de novembro de 2010, C-232/09, Dita Danosa v LKB Līzings SIA (inserido neste volume) 1) Um membro da direção de uma sociedade de capitais, que fornece prestações a esta última e que dela faz parte integrante, deve considerar-se que tem a qualidade de trabalhador para efeitos da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), se a sua actividade for exercida, durante um certo período, sob a direcção ou o controlo de outro órgão desta sociedade e se, em contrapartida desta actividade, receber uma remuneração. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio proceder às verificações dos elementos de facto necessárias para apreciar se é esse o caso no litígio pendente. 2) O artigo 10.º da Diretiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal que permite a destituição de um membro da direção de uma sociedade de capitais sem restrições quando a pessoa interessada tenha a qualidade de «trabalhadora grávida» na aceção desta diretiva e a decisão de destituição que lhe diz respeito se baseie essencialmente no seu estado de gravidez. Mesmo admitindo que o membro em causa de uma direção não tenha essa qualidade, a destituição, por motivo de gravidez ou por motivo assente essencialmente nesse estado, de um membro da direção que exerce funções como as descritas no processo principal só pode visar as mulheres e constitui, por isso, uma discriminação direta fundada no sexo, contrária aos artigos 2.º, n.ºs 1 e 7, e 3.º, n.º 1, alínea c), 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, alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002.
	TJUE, 18 de novembro de 2010, C-356/09, Kleist (inserido neste volume) O artigo 3.º, n.º 1, alínea c), 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, alterada pela Directiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002, deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional que, para promover o acesso ao emprego de pessoas mais jovens, permite a uma entidade patronal despedir os trabalhadores que adquiriram o direito à reforma, quando esse direito é adquirido pelas mulheres numa idade inferior em cinco anos à idade em que o referido direito é adquirido pelos homens, constitui uma discriminação directa em razão do sexo proibida por esta directiva.
	TJUE, 1 de março de 2011, C-236/09, Test-Achats



	(inserido neste volume) O artigo 5.º, n.º 2, da Directiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento, é inválido, com efeitos a 21 de dezembro de 2012.
	TJUE, 21 de julho de 2011, C-104/10, Kelly (inserido neste volume) 1) O artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, relativa ao ónus da prova nos casos de discriminação baseada no sexo, deve ser interpretado no sentido de que não prevê o direito de um candidato a um curso de formação profissional, que considera que lhe foi negado o acesso a essa formação devido à não aplicação do princípio da igualdade de tratamento, de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, a fim de poder apresentar «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta», em conformidade com a referida disposição. Contudo, não se pode excluir que a recusa de informação por parte da demandada, no âmbito da demonstração desses factos, possa comprometer a realização do objectivo prosseguido pela dita directiva, e assim privar, nomeadamente, o artigo 4.º, n.º 1, desta do seu efeito útil. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se é esse o caso no processo principal. 2) O artigo 4.º 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, e o artigo 1.º, ponto 3, da Directiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002, que altera a Directiva 76/207, devem ser interpretados no sentido de que não prevêm o direito de um candidato a um curso de formação profissional de aceder a informações detidas pelo seu organizador e relativas às qualificações dos outros candidatos quando o candidato considera que não teve acesso à referida formação segundo os mesmos critérios que os outros candidatos e que foi vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista nesse artigo 4.º, ou quando esse candidato alega ter sido vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista no referido artigo 1.º, ponto 3, relativamente ao acesso a essa formação profissional. 3) No caso de um candidato a uma formação profissional poder invocar a Directiva 97/80 a fim de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, esse direito de acesso pode ser afectado por regras do direito da União em matéria de confidencialidade. 4) A obrigação prevista no artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE não difere consoante exista, no Estado-membro em causa, um sistema jurídico contraditório ou um sistema jurídico inquisitório.
	TJUE, 20 de outubro de 2011, C-123/10, Brachner (inserido neste volume) 1) O 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, deve ser interpretado no sentido de que um regime de actualização anual das pensões como o que está em causa no processo principal se integra no âmbito de aplicação desta directiva e está, portanto, sujeito à proibição de discriminação enunciada no seu artigo 4.º, n.º 1.



	2) O artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 79/7 deve ser interpretado no sentido de que, tendo em conta os dados estatísticos apresentados ao órgão jurisdicional de reenvio e na falta de elementos contrários, esse órgão jurisdicional pode considerar que esta disposição se opõe a um dispositivo nacional que tem por consequência excluir uma percentagem consideravelmente mais elevada de mulheres pensionistas do que de homens pensionistas de um aumento extraordinário das pensões. 3) O artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 79/7 deve ser interpretado no sentido de que, se, no quadro do exame que o órgão jurisdicional de reenvio deve efectuar para responder à segunda questão, este chegasse à conclusão de que, na realidade, uma percentagem consideravelmente mais elevada de mulheres pensionistas do que de homens pensionistas pode ter sofrido uma desvantagem devido à exclusão, das pensões mínimas, do aumento extraordinário previsto pelo regime de actualização em causa no processo principal, essa desvantagem não pode ser justificada pelo facto de as mulheres que trabalharam começarem a receber a sua pensão mais cedo ou receberem a pensão durante mais tempo, nem por o montante de referência do subsídio compensatório ter igualmente sido objecto de um aumento extraordinário para o mesmo ano de 2008.
	TJUE, 19 de abril de 2012, C-415/10, Meister (inserido neste volume) Os artigos 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que não preveem o direito de um trabalhador, que alegue de forma plausível preencher os requisitos indicados num anúncio de recrutamento e cuja candidatura não tenha sido aceite, aceder à informação sobre se o empregador, no final do processo de recrutamento, contratou outro candidato. Contudo, não se pode excluir a possibilidade de a recusa de acesso à informação por parte da demandada constituir um dos elementos a ter em conta no âmbito da demonstração dos factos que permitam presumir a existência de uma discriminação direta ou indireta. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio, tendo em conta todos os factos do litígio que lhe foi submetido, verificar se é esse o caso no processo principal.
	TJUE, 22 de novembro de 2012, C-385/11, Elbal Moreno (inserido neste volume) O artigo 4.º da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que se opõe, em circunstâncias como as que estão em causa no processo principal, à regulamentação de um Estado-membro que exige aos trabalhadores a tempo parcial, a grande maioria dos quais é constituída por mulheres, em comparação com os trabalhadores a tempo inteiro, um período de quotização proporcionalmente maior, para aceder, se for caso disso, a uma pensão de reforma de tipo contributivo cujo montante é proporcionalmente reduzido em função do seu tempo de trabalho.
	TJUE, 28 de fevereiro de 2013, C-427/11, Kenny (inserido neste volume)



	O artigo 141.º CE e a Diretiva 75/117/CEE do Conselho, de 10 de fevereiro de 1975, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos, devem ser interpretados no sentido de que: - os trabalhadores desempenham o mesmo trabalho ou um trabalho de igual valor se, tendo em conta um conjunto de fatores, como a natureza do trabalho, as condições de formação e as condições de trabalho, se puder considerar que se encontram numa situação comparável, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional apreciar; - no âmbito de uma discriminação salarial indireta, cabe ao empregador apresentar uma justificação objetiva relativamente à diferença de remuneração verificada entre os trabalhadores que se consideram discriminados e as pessoas de referência; - a justificação por parte do empregador da diferença de remuneração que revele uma aparente discriminação em razão do sexo deve referir-se às pessoas de referência que, pelo facto de a situação dessas pessoas ser caracterizada por dados estatísticos válidos sobre um número suficiente de pessoas, que não sejam expressão de fenómenos puramente fortuitos ou conjunturais e que, de uma forma geral, parecem ser significativos, tenham sido tidos em consideração pelo órgão jurisdicional nacional para constatar a referida diferença; e - o interesse das boas relações laborais pode ser tido em consideração pelo órgão jurisdicional nacional entre outros elementos que lhe permitam apreciar se as diferenças entre as remunerações de dois grupos de trabalhadores se devem a fatores objetivos e alheios a qualquer discriminação em razão do sexo e conformes com o princípio da proporcionalidade.
	TJUE, 20 de junho de 2013, C-7/12, Riežniece (inserido neste volume) A Diretiva 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, alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002, admitindo que um número muito mais elevado de mulheres do que de homens goza licença parental, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar, e o Acordo-Quadro sobre a licença parental, celebrado em 14 de dezembro de 1995, que consta do anexo da Diretiva 96/34/CE do Conselho, de 3 de junho de 1996, relativa ao Acordo-[Q]uadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, devem ser interpretados no sentido de que se opõem: - a que, na avaliação de trabalhadores no âmbito da extinção de lugares de funcionários devido a uma recessão económica nacional, um trabalhador que se encontra em licença parental seja avaliado na sua ausência com base em princípios e critérios de avaliação que o colocam numa situação desfavorável relativamente aos trabalhadores que não gozaram essa licença; para verificar se isso não acontece, o órgão jurisdicional nacional deve designadamente assegurar-se de que a avaliação incide na totalidade dos trabalhadores suscetíveis de serem abrangidos pela extinção do posto de trabalho, que se baseia em critérios estritamente idênticos aos aplicados aos trabalhadores no ativo e que a aplicação desses critérios não implica a presença física dos trabalhadores em licença parental; e - a que uma trabalhadora, tendo sido transferida para outro posto de trabalho no final da licença parental e no seguimento dessa avaliação, seja despedida devido à extinção deste novo posto de trabalho, na medida em que o empregador não estava impossibilitado de a reintegrar no seu posto de trabalho anterior ou se o trabalho que lhe foi atribuído não era



	equivalente ou similar e em conformidade com o seu contrato ou a sua relação de trabalho, designadamente pelo facto de, no momento da transferência, o empregador estar informado de que o novo posto de trabalho se destinava a ser extinto, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar.
	TJUE, 12 de setembro de 2013, C-614/11, Kuso (inserido neste volume) O artigo 3.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 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, alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002, deve ser interpretado no sentido de que uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, composta por um regime de emprego que faz parte integrante de um contrato de trabalho celebrado antes da adesão do Estado-membro em causa à União Europeia, que prevê que a relação de trabalho cessa ao ser atingida a idade da reforma, fixada de maneira diferente em função do sexo do trabalhador, é constitutiva de uma discriminação direta, proibida pela referida diretiva, quando o trabalhador em causa atinge essa idade numa data posterior à referida adesão.
	TJUE, 19 de setembro de 2013, C-5/12, Betriu Montull (inserido neste volume) As Diretivas 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), e 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 interpretadas no sentido de que não se opõem a uma medida nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê que o pai de uma criança, com o estatuto de trabalhador por conta de outrem, possa, com o acordo da mãe, igualmente com o estatuto de trabalhador por conta de outrem, beneficiar de uma licença de maternidade no período subsequente às seis semanas após o parto de descanso obrigatório da mãe, com exceção dos casos em que haja perigo para a saúde da mãe, ao passo que um pai com o estatuto de trabalhador por conta de outrem não pode beneficiar dessa licença se a mãe do seu filho não dispuser do estatuto de trabalhador por conta de outrem e não estiver inscrita num regime público de segurança social. Consultar o caso C-222/14
	TJUE, 13 de fevereiro de 2014, C-512/11 e C-513/11, TSN e YTN (inserido neste volume) A Diretiva 96/34/CE do Conselho, de 3 de junho de 1996, relativa ao Acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma disposição de direito nacional, como a que está prevista nas convenções coletivas em causa nos processos principais, por força da qual uma trabalhadora grávida que interrompe uma licença parental não remunerada na aceção dessa diretiva para gozar, com efeitos imediatos, uma licença de maternidade na aceção da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), não beneficia da manutenção da remuneração a que teria direito se essa licença de maternidade tivesse sido precedida de um período mínimo de regresso ao trabalho.



	TJUE, 27 de fevereiro de 2014, C-588/12, Lyreco Belgium (inserido neste volume) A cláusula 2, n.º 4, do Acordo-quadro sobre a licença parental, celebrado em 14 de dezembro de 1995, que figura em anexo à Diretiva 96/34/CE do Conselho, de 3 de junho de 1996, relativa ao Acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, interpretada à luz dos objetivos prosseguidos pelo acordo-quadro e do n.º 6 da mesma cláusula, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a que a indemnização fixa de proteção devida ao trabalhador que goza uma licença parental a tempo parcial, em caso de rescisão unilateral pela entidade patronal, sem justa causa ou sem motivo suficiente, do contrato de trabalho celebrado com esse trabalhador por tempo indeterminado e a tempo inteiro, seja determinada com base na remuneração reduzida auferida por este à data do seu despedimento.
	TJUE, 6 de março de 2014, C-595/12, Napoli (inserido neste volume) 1) O artigo 15.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que, por motivos de interesse público, exclui uma mulher que goze de licença de maternidade de uma formação profissional que faz parte integrante do seu posto e que é obrigatória para poder obter uma nomeação definitiva num cargo de funcionário e para beneficiar de uma melhoria das suas condições de trabalho, garantindo-lhe, porém, o direito de participar numa próxima formação a organizar, mas cuja data é incerta. 2) O artigo 14.º, n.º 2, da Diretiva 2006/54 não se aplica a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que não reserva o exercício de determinada atividade apenas aos trabalhadores de sexo masculino, mas atrasa o acesso a essa atividade por parte de trabalhadoras que não puderam beneficiar de uma formação profissional completa devido a uma licença de maternidade obrigatória. 3) As disposições dos artigos 14.º, n.º 1, alínea c), e 15.º da Diretiva 2006/54 são suficientemente claras, precisas e incondicionais para poderem produzir efeito direto.
	TJUE, 18 de março de 2014, C-167/12, C.D. (inserido neste volume) 1) A Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), deve ser interpretada no sentido de que os Estados-Membros não são obrigados a conceder uma licença de maternidade a título do artigo 8.º desta diretiva a uma trabalhadora, na sua qualidade de mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição, mesmo quando pode amamentar essa criança após o parto ou quando a amamenta efetivamente. 2) O artigo 14.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, lido em conjugação com o artigo 2.º, n.ºs 1, alíneas a) e b), e 2, alínea c), desta diretiva, deve ser interpretado no sentido de que o facto de um empregador recusar conceder uma licença de maternidade a uma mãe intencional que teve um filho através de um



	contrato de maternidade de substituição não constitui uma discriminação em razão do sexo.
	TJUE, 18 de março de 2014, C-363/12, Z. (inserido neste volume) 1) A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, nomeadamente os seus artigos 4.º e 14.º, deve ser interpretada no sentido de que não constitui uma discriminação em razão do sexo o facto de se recusar a concessão de uma licença remunerada equiparada à licença de maternidade ou à licença por adoção a uma trabalhadora, na sua qualidade de mãe intencional que teve um filho através de um contrato de maternidade de substituição. A situação dessa mãe intencional no que respeita à atribuição de uma licença por adoção não se enquadra no âmbito de aplicação da referida diretiva. 2) A Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretada no sentido de que não constitui uma discriminação em razão de uma deficiência o facto de se recusar a concessão de uma licença remunerada equiparada à licença de maternidade ou à licença por adoção a uma trabalhadora que sofre da incapacidade de levar uma gravidez a termo e que recorreu a um contrato de maternidade de substituição. A validade desta diretiva não pode ser apreciada à luz da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, mas a referida diretiva deve ser objeto, na medida do possível, de uma interpretação conforme com essa Convenção.
	TJUE, 17 de julho de 2014, C-173/13, Leone (inserido neste volume) 1) O artigo 141.º CE deve ser interpretado no sentido de que, exceto nos casos em que for justificado por fatores objetivos alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, tais como um objetivo legítimo de política social, e que seja adequado a garantir o objetivo alegado e necessário para esse efeito, o que exige que responda genuinamente à preocupação de atingir este último e que seja aplicado de maneira coerente e sistemática nessa perspectiva, um regime de bonificação de pensão, como o que está em causa no processo principal, provoca uma discriminação indireta em matéria de remuneração entre trabalhadoras e trabalhadores, contrária a este artigo. 2) O artigo 141.º CE deve ser interpretado no sentido de que, exceto nos casos em que for justificado por fatores objetivos alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, tais como um objetivo legítimo de política social, e que seja adequado a garantir o objetivo alegado e necessário para esse efeito, o que exige que responda genuinamente à preocupação de atingir este último e que seja aplicado de maneira coerente e sistemática nessa perspectiva, um regime de reforma antecipada com atribuição imediata da pensão, como o que está em causa no processo principal, provoca uma discriminação indireta em matéria de remuneração entre trabalhadoras e trabalhadores, contrária a este artigo. 3) O artigo 141.º, n.º 4, CE deve ser interpretado no sentido de que não são abrangidas pelas medidas referidas nesta disposição medidas nacionais, como as que estão em causa no processo principal, que se limitam a permitir que os trabalhadores em causa beneficiem de uma reforma antecipada com atribuição imediata da pensão e a atribuir-lhes uma bonificação por antiguidade aquando da reforma, sem remediar os problemas com que se possam deparar durante a sua carreira profissional.



	TJUE, 3 de setembro de 2014, C-318/13, X (inserido neste volume) 1) O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma disposição de direito nacional que prevê a utilização da esperança de vida diferente para homens e mulheres como critério atuarial para o cálculo do valor da prestação de segurança social, estabelecida por lei, paga em caso de acidente de trabalho, quando o recurso a este critério leva a que o valor da indemnização única paga, a título dessa prestação, a um homem seja inferior ao valor que seria pago a uma mulher da mesma idade que se encontre numa situação semelhante. 2) Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se se verificam os pressupostos da responsabilidade do Estado-Membro. De igual modo, quanto à questão de saber se a disposição de direito nacional em causa no processo principal constitui uma violação «suficientemente caracterizada» do direito da União, esse órgão jurisdicional deverá ter em conta, designadamente, que o Tribunal de Justiça ainda não se pronunciou sobre a licitude da consideração de um fator baseado na esperança média de vida segundo o sexo para a determinação de uma prestação paga a título de um regime legal de segurança social e que se insere no âmbito de aplicação da Diretiva 79/7. O órgão jurisdicional de reenvio deverá também ter em conta a faculdade concedida aos Estados-Membros pelo legislador da União, manifestada no artigo 5.º, n.º 2, da Diretiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento, e no artigo 9.º, n.º 1, alínea h), da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. Além disso, o referido órgão jurisdicional terá de considerar que o Tribunal de Justiça declarou, em 1 de março de 2011 (C-236/09, EU:C:2011:100), que a primeira das referidas disposições é inválida, uma vez que viola o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres.
	TJUE, 14 de abril de 2015, C-527/13, Cachaldora Fernández (inserido neste volume) 1) O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional que prevê que as interrupções de cotização existentes no período de referência para efeitos do cálculo de uma pensão contributiva de invalidez e que sejam posteriores a um emprego a tempo parcial sejam tomadas em conta utilizando as bases mínimas de cotização em vigor e aplicando-lhes o coeficiente de redução relativo a esse emprego, ao passo que, se essas interrupções forem posteriores a um emprego a tempo inteiro, essa redução não se encontra prevista. 2) O acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, celebrado em 6 de junho de 1997, que figura no anexo da Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 98/23/CE do Conselho, de 7 de abril de 1998, deve ser interpretado no sentido de que não entra no seu âmbito de aplicação uma regulamentação de um Estado-membro que prevê que as interrupções de cotização existentes no período de referência para efeitos do cálculo de uma pensão contributiva de invalidez e que sejam posteriores a um emprego a tempo parcial sejam tomadas em conta utilizando as bases mínimas de cotização em vigor e aplicando-lhes o coeficiente de redução relativo a esse emprego, ao passo que, se essas interrupções forem posteriores a um emprego a tempo inteiro, essa redução não se encontra prevista.



	TJUE, 21 de maio de 2015, C-65/14, Rosselle (inserido neste volume) O artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que um Estado-membro recuse conceder a uma trabalhadora um subsídio de maternidade por, na sua qualidade de funcionária pública em situação de licença sem vencimento para exercício de uma atividade profissional por conta de outrem, não ter cumprido, no âmbito dessa atividade profissional por conta de outrem, o período de garantia previsto pelo direito nacional para beneficiar do referido subsídio de maternidade, apesar de ter trabalhado mais de doze meses imediatamente antes da data prevista para o parto.
	TJUE, 16 de julho de 2015, C-222/14, Maistrellis (inserido neste volume) As disposições das Diretivas 96/34/CE do Conselho, de 3 de junho de 1996, relativa ao Acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, e 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretadas no sentido de que se opõem a um regime nacional que priva um funcionário do direito à licença parental pelo facto de a sua mulher não trabalhar nem exercer qualquer profissão, a menos que seja considerada não idónea para cuidar da prole devido a doença grave ou incapacidade. Consultar o caso C-5/12
	TJUE, 17 de dezembro de 2015, C-407/14, Arjona Camacho (inserido neste volume) O artigo 18.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que, para que o prejuízo sofrido devido a uma discriminação em razão do sexo seja efetivamente reparado ou indemnizado de forma dissuasiva e proporcionada, este artigo impõe aos Estados-Membros que escolham a forma pecuniária de introduzir na respetiva ordem jurídica interna, segundo regras que estabeleçam, medidas que prevejam o pagamento à pessoa lesada de uma indemnização que cubra integralmente o prejuízo sofrido.
	TJUE, 16 de junho de 2016, C-351/14, Rodríguez Sánchez (inserido neste volume) Pedido inadmissível
	TJUE, 14 de julho de 2016, C-335/15, Ornano (inserido neste volume) O artigo 119.º do Tratado CE (que passou a artigo 141.º CE), o artigo 1.º da Diretiva 75/117/CEE do Conselho, de 10 de fevereiro de 1975, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos, o artigo 11.º, ponto 2, alínea



	b), da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do Artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), e o artigo 11.º, ponto 3, da Diretiva 92/85 devem ser interpretados no sentido de que, na hipótese de o Estado-membro em causa não ter previsto a manutenção de todos os elementos da remuneração aos quais uma magistrada de competência genérica tinha direito antes de gozar a sua licença de maternidade, não se opõem a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, segundo a qual, no caso de um período de licença de maternidade obrigatória anterior a 1 de janeiro de 2005, uma magistrada de competência genérica é excluída do benefício de um subsídio respeitante aos encargos que os magistrados de competência genérica suportam no exercício da sua atividade profissional, desde que essa trabalhadora tenha beneficiado durante esse período de um rendimento num montante pelo menos equivalente ao da prestação prevista na legislação nacional em matéria de segurança social que receberia no caso de uma suspensão das suas atividades por razões de saúde, o que compete ao órgão jurisdicional nacional verificar.
	TJUE, 28 de julho de 2016, C-423/15, Kratzer (inserido neste volume) O artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e o artigo 14.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que a situação em que uma pessoa, ao apresentar a sua candidatura a um emprego, pretende obter não esse emprego mas apenas o estatuto formal de candidato, com o único objetivo de reclamar uma indemnização, não está abrangida pelo conceito de «acesso ao emprego ou à atividade profissional», na aceção destas disposições, e, se estiverem reunidos os elementos exigidos nos termos do direito da União, pode ser qualificada de abuso de direito.
	TJUE, 13 de julho de 2017, C-354/16, Kleinsteuber (inserido neste volume) 1) A cláusula 4, n.ºs 1 e 2, do acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, celebrado em 6 de junho de 1997, que figura no anexo da Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada, e o artigo 4.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação nacional que, para calcular o montante de uma pensão complementar de empresa, procede a uma distinção entre os rendimentos do trabalho que se situam abaixo do limite de referência do cálculo das contribuições para o regime de pensões obrigatório e os rendimentos do trabalho que excedem esse limite, e que não trata o rendimento proveniente de um trabalho prestado a tempo parcial começando por calcular o rendimento pago a título de um trabalho comparável prestado a tempo inteiro, determinando em seguida a percentagem que se situa, respetivamente, acima e abaixo do limite de referência do cálculo das contribuições e repercutindo, por fim, esta relação no rendimento inferior decorrente do trabalho prestado a tempo parcial. 2) A cláusula 4, n.ºs 1 e 2, do acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, celebrado em 6 de junho de 1997, que figura no anexo da Diretiva 97/81/CE, e o artigo 4.º da Diretiva 2006/54 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação nacional que, no cálculo do montante de uma pensão complementar de empresa de uma



	trabalhadora que cumulou períodos de trabalho prestados a tempo inteiro com períodos de trabalho prestados a tempo parcial, determina uma taxa de atividade uniforme para a duração total da relação de trabalho, desde que este método de cálculo da pensão de reforma não viole a regra do pro rata temporis. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio apurar se tal se verifica. 3) Atendendo à totalidade das considerações precedentes, há que responder à segunda questão submetida que os artigos 1.º, 2.º e 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação nacional que prevê uma pensão complementar de empresa, cujo montante corresponde à relação entre a antiguidade e a duração do período compreendido entre a entrada em funções na empresa e a idade normal da reforma prevista no regime de pensões obrigatório, e limita os anos de carreira contributiva suscetíveis de serem contabilizados.
	TJUE, 7 de setembro de 2017, C-174/16, H (inserido neste volume) 1) A cláusula 5, n.ºs 1 e 2, do Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que consta do anexo da Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que submete a promoção definitiva a um cargo dirigente da função pública à condição de o candidato selecionado efetuar com aproveitamento um período experimental prévio de dois anos nesse cargo e nos termos da qual, numa situação em que um desses candidatos tenha estado de licença parental durante a maior parte desse período experimental, e ainda esteja, o referido período experimental termina imperativamente no termo desse período de dois anos, sem possibilidade de prorrogação, sendo o interessado, consequentemente, ao regressar de licença parental, reintegrado na função, de nível inferior quer no plano estatutário quer em matéria de remuneração, que ocupava antes da sua admissão a esse período experimental. Estas violações dessa cláusula não podem ser justificadas pelo objetivo prosseguido pelo mesmo período experimental, que consiste em permitir a avaliação da aptidão para o exercício do cargo dirigente a prover. 2) Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio, afastando, se necessário, a regulamentação nacional em causa no processo principal, verificar, conforme exige a cláusula 5, n.º 1, do Acordo-Quadro revisto sobre licença parental que consta do anexo da Diretiva 2010/18, se, em circunstâncias como as do litígio no processo principal, o Land em causa estava, na sua qualidade de empregador, objetivamente impossibilitado de permitir a reintegração da interessada no seu posto de trabalho, no termo da licença parental, e, em caso afirmativo, garantir que lhe seja atribuído um posto de trabalho equivalente ou similar, consoante o seu contrato ou a sua relação de trabalho, sem que esta atribuição de posto de trabalho possa ser subordinada à realização prévia de um novo processo de seleção. Cabe igualmente ao referido órgão jurisdicional assegurar que a interessada possa, no termo dessa licença parental, prosseguir, reintegrada no seu posto de trabalho ou num posto de trabalho atribuído de novo, um período experimental em condições que respeitem os requisitos decorrentes da cláusula 5, n.º 2, do acordo-quadro revisto.
	TJUE, 18 de outubro de 2017, C-409/16, Kalliri (inserido neste volume) As disposições da Diretiva 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, alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23



	de setembro de 2002, devem ser interpretadas no sentido de que se opõem a uma regulamentação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, que sujeita a admissão dos candidatos ao concurso de entrada na escola de polícia desse Estado-Membro, independentemente do sexo, a uma exigência de estatura física mínima de 1,70 m de altura, dado que essa regulamentação é desvantajosa para um número muito mais elevado de pessoas do sexo feminino do que de pessoas do sexo masculino e que a referida regulamentação não se afigura adequada nem necessária à realização do objetivo legítimo que prossegue, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.
	TJUE, 19 de outubro de 2017, C-531/15, Otero Ramos (inserido neste volume) 1) O artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que é aplicável a uma situação como a que está em causa no processo principal, na qual uma trabalhadora impugna, perante um tribunal nacional ou qualquer outra instância competente do Estado-membro em causa, a avaliação dos riscos que apresenta o seu posto de trabalho, na medida em que não foi efetuada em conformidade com o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho. 2) O artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54 deve ser interpretado no sentido de que, numa situação como a que está em causa no processo principal, cabe à trabalhadora em causa demonstrar factos que possam sugerir que a avaliação dos riscos que apresenta o seu posto de trabalho não foi efetuada em conformidade com as exigências do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 92/85 e que permitam assim presumir que existe uma discriminação direta baseada no sexo, na aceção da Diretiva 2006/54, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. Por consequência, caberá à parte demandada provar que a referida avaliação dos riscos foi efetuada em conformidade com as exigências desta disposição e que não houve, portanto, violação do princípio da não discriminação.
	TJUE, 9 de novembro de 2017, C-98/15, Espadas Recio (inserido neste volume) 1) A cláusula 4, n.º 1, do Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado em 6 de junho de 1997, que figura em anexo à Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, não é aplicável a uma prestação contributiva de desemprego como a que está em causa no processo principal. 2) O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação de um Estado-membro que, no caso do trabalho a tempo parcial vertical, exclui os dias não trabalhados do cálculo dos dias relativamente aos quais foram pagas quotizações e reduz assim o período de pagamento da prestação de desemprego, quando se constata que a maioria dos trabalhadores a tempo parcial vertical são mulheres que são prejudicadas por tal legislação.
	TJUE, 22 de fevereiro de 2018, C-103/16, Jessica Porras Guisado (inserido neste volume) 1) O artigo 10.º, ponto 1, da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e



	da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que permite o despedimento de uma trabalhadora grávida em virtude de um despedimento coletivo na aceção do artigo 1.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 98/59/CE, de 20 de julho de 1998, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes aos despedimentos coletivos. 2) O artigo 10.º, ponto 2, da Diretiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que permite a um empregador despedir uma trabalhadora grávida no quadro de um despedimento coletivo sem lhe indicar outros motivos além dos que justificam esse despedimento coletivo, desde que sejam indicados os critérios objetivos para designar os trabalhadores a despedir. 3) O artigo 10.º, ponto 1, da Diretiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que não proíbe, em princípio, o despedimento de uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante a título preventivo, e que prevê unicamente a nulidade desse despedimento quando for ilegal, a título de reparação. 4) O artigo 10.º, ponto 1, da Diretiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que, no quadro de um despedimento coletivo, na aceção da Diretiva 98/59, não prevê uma prioridade de permanência na empresa uma prioridade de reafetação aplicáveis antes desse despedimento para as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, sem excluir, no entanto, a faculdade de os Estados-membros garantirem uma proteção de grau mais elevado às trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes.
	TJUE, 26 de junho de 2018, C-451/16, MB (inserido neste volume) A Diretiva 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, em especial o seu artigo 4.º, n.º 1, primeiro travessão, conjugado com os artigos 3.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, e 7.º, n.º 1, alínea a), deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que impõe a uma pessoa que mudou de identidade sexual o cumprimento não apenas de critérios de ordem física, social e psicológica, mas também do requisito de não ser casada com uma pessoa com identidade sexual igual à que ela adquiriu na sequência dessa mudança, para poder beneficiar de uma pensão de reforma do Estado a partir da idade legal de aposentação das pessoas com a identidade sexual adquirida.
	TJUE, 19 de setembro de 2018, C-41/17, González Castro (inserido neste volume) 1) O artigo 7.º da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma situação, como a que está em causa no processo principal, em que a trabalhadora em questão realiza um trabalho por turnos, no âmbito do qual exerce apenas uma parte das suas funções em horários noturnos. 2) O artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma situação, como a que está em causa no processo principal, na qual uma trabalhadora, a quem foi recusada a emissão de um atestado médico a comprovar a existência de um risco para a amamentação apresentado pelo seu posto de trabalho, bem como a consequente prestação



	pecuniária por risco durante a amamentação, impugna, perante um órgão jurisdicional nacional ou qualquer outra instância competente do Estado-membro em causa, a avaliação dos riscos apresentados pelo seu posto de trabalho, quando essa trabalhadora apresente factos suscetíveis de sugerir que essa avaliação não comportou um exame específico que tomasse em consideração a sua situação individual e permitisse, assim, presumir a existência de uma discriminação direta em razão de sexo, na aceção da Diretiva 2006/54, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. Incumbe, portanto, à recorrida apresentar a prova de que a referida avaliação de riscos contemplou efetivamente esse exame concreto e que, por conseguinte, não houve violação do princípio da não discriminação.
	TJUE, 4 de outubro de 2018, C-12/17, Dicu (inserido neste volume) O artigo 7.º da Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma disposição nacional como a que está em causa no processo principal, que, para efeitos da determinação dos direitos a férias anuais remuneradas garantidas por este artigo a um trabalhador em relação a um período de referência, não considera a duração de uma licença parental gozada por esse trabalhador durante o referido período como um período de trabalho efetivo.
	TJUE, 8 de maio de 2019, C-161/18, Villar Láiz (inserido neste volume) O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, segundo a qual o montante da pensão de reforma de tipo contributivo de um trabalhador a tempo parcial é calculado multiplicando um montante de base, estabelecido a partir das remunerações efetivamente auferidas e das contribuições efetivamente pagas, por uma percentagem em função da duração do período de contribuição, sendo este período, ele próprio, ajustado por um coeficiente de redução igual à relação entre o tempo de trabalho a tempo parcial efetivamente cumprido e o tempo de trabalho cumprido por um trabalhador a tempo completo comparável e acrescido mediante a aplicação de um coeficiente de 1,5, na medida em que a referida regulamentação coloque especialmente em desvantagem os trabalhadores do sexo feminino em relação aos trabalhadores do sexo masculino.
	TJUE, 8 de maio de 2019, C-486/18, Praxair MRC (inserido neste volume) 1) A cláusula 2, n.º 6, do Acordo-Quadro sobre a licença parental, celebrado em 14 de dezembro de 1995, que figura no anexo à Diretiva 96/34/CE do Conselho, de 3 de junho de 1996, relativa ao Acordo-Quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, alterada pela Diretiva 97/75/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a que, quando um trabalhador contratado por tempo indeterminado e a tempo inteiro é despedido durante o período em que goza uma licença parental a tempo parcial, a indemnização por despedimento e o subsídio de licença de requalificação a pagar a esse trabalhador sejam determinados, pelo menos em parte, com base na remuneração reduzida que esse trabalhador auferia quando ocorre o despedimento. 2) O artigo 157.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação como a que está em causa no processo principal que prevê que, quando um trabalhador contratado por tempo indeterminado e a tempo inteiro é despedido durante o período em



	que goza uma licença parental a tempo parcial, esse trabalhador recebe uma indemnização por despedimento e um subsídio de licença de requalificação determinados, pelo menos em parte, com base na remuneração reduzida que auferir quando ocorre o despedimento, numa situação em que um número consideravelmente mais elevado de mulheres do que de homens escolhe gozar uma licença parental a tempo parcial e quando a diferença de tratamento que daí resulta não pode ser explicada por fatores objetivamente justificados e alheios a qualquer discriminação em razão do sexo.
	TJUE, 20 de junho de 2019, C-404/18, Hakelbracht and others (inserido neste volume) O artigo 24.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional como a que está em causa no processo principal, por força da qual, numa situação em que uma pessoa que se considera vítima de uma discriminação em razão do sexo apresentou queixa, o trabalhador que a apoiou nesse contexto só está protegido contra as medidas de retaliação tomadas pelo empregador se tiver intervindo como testemunha no âmbito da instrução dessa queixa e o seu depoimento cumprir as exigências formais previstas pela referida regulamentação.
	TJUE, 18 de setembro de 2019, C-366/18, Ortiz Mesonero (inserido neste volume) A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE, deve ser interpretada no sentido de que não se aplica a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito de um trabalhador, para cuidar diretamente de menores ou de familiares que se encontrem a seu cargo, reduzir o seu tempo ordinário de trabalho, com uma redução proporcional do salário, sem poder, quando o seu regime de trabalho habitual é por turnos com horário variável, beneficiar de um horário laboral fixo, mantendo o seu tempo ordinário de trabalho.
	TJUE, 19 de setembro de 2019, C-544/18, Daknėvičiūtė (inserido neste volume) O artigo 49.º TFUE deve ser interpretado no sentido de que uma mulher, que deixa de exercer uma atividade não assalariada devido a constrangimentos físicos ligados às últimas fases da gravidez e na sequência do parto, mantém o estatuto de pessoa que exerce uma atividade não assalariada, na condição de retomar essa atividade ou encontrar outra atividade não assalariada ou um emprego num período de tempo razoável após o nascimento do filho.
	TJUE, 3 de outubro de 2019, C-274/18, Schuch-Ghannadan (inserido neste volume) 1) A cláusula 4, ponto 1, do Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, celebrado em 6 de junho de 1997, que figura em anexo à Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, respeitante ao Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que fixa, para os trabalhadores a termo nela referidos, uma duração máxima das relações laborais dos trabalhadores a tempo parcial mais longa do que a dos trabalhadores comparáveis a tempo inteiro, exceto se essa diferença de tratamento for justificada por razões objetivas e for proporcional em relação a essas razões, o que cabe ao órgão jurisdicional



	de reenvio verificar. A cláusula 4, ponto 2, do Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial deve ser interpretada no sentido de que o princípio <i>pro rata temporis</i> nela previsto não se aplica a essa regulamentação. 2) O artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que fixa, para os trabalhadores a termo nela referidos, uma duração máxima das relações laborais para os trabalhadores a tempo parcial mais longa do que para os trabalhadores comparáveis a tempo inteiro, se for demonstrado que essa regulamentação afeta negativamente uma percentagem consideravelmente mais elevada de trabalhadores femininos do que de trabalhadores masculinos e se a referida regulamentação não for objetivamente justificada por um objetivo legítimo ou se os meios para o alcançar não forem adequados e necessários. O artigo 19.º, n.º 1, desta diretiva deve ser interpretado no sentido de que esta disposição não exige que a parte que se considere lesada por essa discriminação apresente, para demonstrar a existência de uma presumível discriminação, estatísticas ou factos específicos relativos aos trabalhadores abrangidos pela regulamentação nacional em causa se essa parte não tiver acesso ou só dificilmente tiver acesso a essas estatísticas ou factos.
	TJUE, 7 de outubro de 2019, C-171/18, Safeway (inserido neste volume) O artigo 119.º do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 141.º CE) deve ser interpretado no sentido de que, na falta de uma justificação objetiva, se opõe a que, para pôr termo a uma discriminação contrária a esta disposição, resultante da fixação de uma idade normal de reforma diferente em razão do sexo, um regime de pensões adote uma medida que uniformiza, de forma retroativa, a idade normal de reforma dos membros do referido regime pelo nível da idade normal de reforma das pessoas da categoria anteriormente desfavorecida, relativamente ao período compreendido entre o anúncio e a adoção da referida medida, mesmo quando esta seja permitida pelo direito nacional e pelo ato de constituição daquele regime de pensões.
	TJUE, 5 de novembro de 2019, C-192/18, Commission v Poland (inserido neste volume) 1) Ao estabelecer, no artigo 13.º, pontos 1 a 3, da ustawa o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Lei que altera a Lei relativa à organização dos tribunais comuns e outras leis), de 12 de julho de 2017, idades de aposentação diferentes para as mulheres e para os homens que desempenham o cargo de magistrados nos tribunais comuns polacos, no Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal, Polónia) ou no Ministério Público polaco, a República da Polónia não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do artigo 157.º TFUE, bem como do artigo 5.º, alínea a), e do artigo 9.º, n.º 1, alínea f), da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. 2) Ao habilitar, ao abrigo do artigo 1.º, ponto 26, alíneas b) e c), da Lei que altera a Lei relativa à organização dos tribunais comuns e outras leis, de 12 de julho de 2017, o ministro da Justiça (Polónia) a autorizar, ou não, a continuação do exercício das funções dos magistrados judiciais dos tribunais comuns polacos para além da nova idade de aposentação dos referidos magistrados, conforme reduzida pelo artigo 13.º, ponto 1, dessa mesma lei, a República da Polónia não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do artigo 19.º, n.º 1, segundo parágrafo, TUE.



	3) A República da Polónia é condenada nas despesas.
	TJUE, 12 de dezembro de 2019, C-450/18, Instituto Nacional de la Seguridad Social (inserido neste volume) A Diretiva 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, deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que prevê o direito a um complemento de pensão para as mulheres que tiveram, pelo menos, dois filhos biológicos ou adotados e que beneficiam de pensões contributivas por incapacidade permanente pagas por um regime do sistema nacional de Segurança Social, ao passo que os homens que se encontram na mesma situação não têm direito a esse complemento de pensão.
	TJUE, 24 de setembro de 2020, C-223/19, NK (inserido neste volume) 1) A Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, e a Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, devem ser interpretadas no sentido de que são abrangidas pelo seu âmbito de aplicação as disposições de direito de um Estado-membro por força das quais, por um lado, uma parte do montante da pensão de empresa que o empregador se comprometeu, por via de convenção, a pagar diretamente ao seu antigo trabalhador deve ser retida na fonte pelo referido empregador e, por outro, a indexação contratualmente acordada do montante desta prestação fica privada de efeito. 2) O artigo 5.º, alínea c), e o artigo 7.º, alínea a), iii), da Diretiva 2006/54 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, mesmo quando a percentagem de antigos trabalhadores cujo montante da pensão de empresa foi afetado pela referida regulamentação é consideravelmente mais elevada entre os antigos trabalhadores abrangidos pelo âmbito de aplicação das mesmas do que entre as antigas trabalhadoras abrangidas, desde que estas consequências sejam justificadas por fatores objetivos alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. 3) O artigo 2.º, n.º 1, e n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão, pelo simples facto de a referida regulamentação afetar unicamente os beneficiários que ultrapassaram uma certa idade. 4) Os artigos 16.º, 17.º, 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma regulamentação de um Estado-membro por força da qual os beneficiários de uma pensão que uma empresa controlada pelo Estado se comprometeu, por via de convenção, a pagar-lhes diretamente e que excede determinados limites fixados nessa regulamentação ficam privados, por um



	lado, de um montante retido sobre a parte dessa pensão que excede um desses limites e, por outro, do benefício de uma indexação contratualmente acordada da referida pensão. 5) O artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que um Estado-membro se abstenha de prever, na sua ordem jurídica, uma via de recurso autónoma destinada, a título principal, a examinar a conformidade com o direito da União de disposições nacionais que aplicam este direito, desde que exista a possibilidade de tal exame a título incidental.
	TJUE, 18 de novembro de 2020, C-463/19, Syndicat CFTC (inserido neste volume) Os artigos 14.º e 28.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, lidos à luz da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), devem ser interpretados no sentido de que não se opõem à disposição de uma convenção coletiva nacional que reserva às trabalhadoras que têm os filhos a cargo o direito a uma licença após o termo da licença legal de maternidade, na condição de essa licença suplementar visar proteger as trabalhadoras no que respeita tanto às consequências da gravidez como à maternidade, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, tendo em consideração, nomeadamente, as condições de concessão da licença, as modalidades e a duração da mesma, bem como o correspondente nível de proteção jurídica.
	TJUE, 21 de janeiro de 2021, C-843/19, INSS O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional que, em caso de reforma voluntária e antecipada de um trabalhador inscrito no regime geral de segurança social, subordina o seu direito a uma pensão de reforma antecipada à condição de o montante desta última ser pelo menos igual ao montante da pensão mínima a que esse trabalhador teria direito com a idade de 65 anos, apesar de a referida regulamentação colocar em desvantagem, em particular, os trabalhadores femininos em relação aos trabalhadores masculinos, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar, desde que, porém, esta consequência seja justificada por objetivos legítimos de política social alheios a qualquer discriminação com base no sexo.
	TJUE, 25 de fevereiro de 2021, C-129/20, Caisse pour l'avenir des enfants (Inserido neste volume) As cláusulas 1.1, 1.2, 2.1 e a cláusula 3.1, alínea b), do Acordo-Quadro sobre licença parental (revisto), de 18 de junho de 2009, que figura no anexo da Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Diretiva 96/34/CE, devem ser interpretadas no sentido de que não se opõem a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental da ocupação ininterrupta pelo progenitor em causa de um emprego durante um período de, pelo menos, doze meses imediatamente antes do início da licença parental. Em contrapartida, essas cláusulas opõem-se a uma legislação nacional que faz depender a concessão de um direito a uma licença parental do estatuto de trabalhador do progenitor no momento do nascimento ou da adoção do seu filho.
	TJUE, 15 de abril de 2021, C-30/19, Braathens Regional Aviation



	(Inserido neste volume) Os artigos 7.º e 15.º da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, lidos à luz do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que impede um órgão jurisdicional chamado a pronunciar-se sobre uma ação de indemnização baseada numa alegação de discriminação proibida por esta diretiva de examinar o pedido por meio do qual se pede que seja declarada a existência dessa discriminação, quando o demandado tenha aceitado pagar a indemnização peticionada sem, contudo, ter reconhecido a existência da referida discriminação. Cabe ao órgão jurisdicional nacional, ao qual foi submetido um litígio entre particulares, assegurar, no âmbito das suas competências, a proteção jurídica que decorre para os litigantes do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais, não aplicando, se necessário, nenhuma disposição contrária da legislação nacional.
	TJUE, 12 de maio de 2021, C-130/20, INSS A Diretiva 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, não é aplicável a uma regulamentação nacional que prevê, a favor das mulheres que tenham tido pelo menos dois filhos biológicos ou adotados, um complemento de pensão por maternidade em caso de reforma na idade legal ou de reforma antecipada por certos motivos previstos na lei, <u>mas não em caso de reforma antecipada voluntária da interessada</u>.
	TJUE, 3 de junho de 2021, C-624/19, Tesco Stores (Inserido neste volume)
	Parecer 1/19 do Tribunal de Justiça de 6 de outubro de 2021 sobre a Convenção de Istambul
	TJUE, 24 de fevereiro de 2022, C-389/20, TGSS O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma disposição nacional que exclui as prestações de desemprego das prestações de segurança social concedidas aos trabalhadores do serviço doméstico por um regime legal de segurança social, uma vez que esta disposição prejudica particularmente os trabalhadores do sexo feminino em relação aos trabalhadores do sexo masculino e não é justificada por fatores objetivos e alheios a qualquer discriminação em razão do sexo.
	TJUE, 5 de maio de 2022, C-405/20, BVAEB Resumo disponível https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=258863&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=12791662 Três antigos funcionários federais austríacos do sexo masculino, EB, DP e JS, aposentaram-se entre 2000 e 2013. Em 2017, o montante mensal bruto da sua pensão de reforma ascendia, respetivamente, a 6872,43, 5713,22 e 4678,48 euros. Todos requereram à Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Eisenbahnen und Bergbau (Caixa de Previdência da Função Pública, Caminhos de Ferro e Setor Mineiro, Áustria, a seguir «BVAEB») uma revalorização do montante da sua pensão de reforma a partir de 1 de janeiro de 2018.



A BVAEB indeferiu os pedidos de EB e de DP com o fundamento de que, por força da lei austríaca relativa à segurança social aplicável nomeadamente aos funcionários federais (1), nenhuma pensão de reforma era aumentada para o ano de 2018, se o seu montante total ultrapassasse o de 4980 euros mensais. Uma vez que a pensão de JS ainda não tinha atingido este limite, o seu montante foi majorado em 0,2989 % com base na mesma regulamentação, que previa uma atualização degressiva do montante das pensões de reforma em função da importância desse montante.

Os recorrentes recorreram todos à justiça austríaca, alegando, com base numa análise estatística que indicava que mais homens estavam representados na categoria das pessoas que auferiam pensões superiores a esse limite, que a referida regulamentação instituiu, a seu respeito, uma discriminação indireta em razão do sexo.

Tendo sido negado provimento aos seus recursos, interpuseram um recurso de «Revision» no Verwaltungsgerichtshof (Supremo Tribunal Administrativo, Áustria). Este órgão jurisdicional decidiu interrogar o Tribunal de Justiça sobre a interpretação, nomeadamente, do Protocolo n.º 33 (2), a fim de determinar se os recorrentes podem invocar o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres e se este princípio (3) se opõe a uma atualização anual das pensões de reforma como a prevista na regulamentação austríaca em causa.

Neste contexto, o Tribunal de Justiça considera que a limitação dos efeitos no tempo do referido princípio não se aplica a essa regulamentação e que este mesmo princípio não se opõe a essa regulamentação, desde que prossiga, de maneira coerente e sistemática, os objetivos de assegurar o financiamento sustentável das pensões de reforma e de reduzir a diferença entre os níveis de pensões financiadas pelo Estado, sem ir além do necessário para atingir esses objetivos.

Apreciação do Tribunal de Justiça

Num primeiro momento, o Tribunal de Justiça considera que a limitação no tempo dos efeitos do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres prevista no Protocolo n.º 33 e no artigo 12.º da Diretiva «igualdade homens-mulheres» não se aplica a uma atualização anual das pensões de reforma, na medida em que, como no caso em apreço, esse mecanismo não tem por consequência pôr em causa direitos adquiridos ou pagamentos efetuados antes da data de referência prevista nas referidas disposições.

A este respeito, o Tribunal de Justiça baseia-se, nomeadamente, na redação destas disposições, no facto de esta limitação constituir uma derrogação à regra geral prevista no Tratado FUE e de ser objeto de uma interpretação estrita, na ligação evidente entre a redação do referido protocolo e o Acórdão Barber (4), bem como nas considerações imperiosas de segurança jurídica tomadas em consideração nesse acórdão, que obstam a que situações jurídicas que esgotaram retroativamente os seus efeitos no passado sejam postas em causa, já que, nesse caso, o equilíbrio financeiro de diversos regimes de pensões correria o risco de ser retroativamente perturbado. Essa limitação não pode, no caso em apreço, ser oposta aos recorrentes, que se reformaram após 1 de janeiro de 1994, data de referência aplicável à República da Áustria, por força do artigo 12.º, n.º 3, da Diretiva «igualdade homens-mulheres».

Num segundo momento, o Tribunal de Justiça declara que o artigo 157.º TFUE e o artigo 5.º, alínea c), da Diretiva «igualdade homens-mulheres» não se opõem a essa regulamentação nacional.

Com efeito, se as estatísticas de que dispõe o órgão jurisdicional de reenvio demonstrarem a existência de uma discriminação indireta em razão do sexo, na hipótese de essa regulamentação afetar negativamente uma proporção significativamente maior de beneficiários masculinos do que de beneficiários femininos, essa discriminação poderia ser



	<u>justificada pelos objetivos legítimos de política social prosseguidos, que consistem em assegurar o financiamento sustentável das pensões de reforma e em reduzir a diferença entre os níveis de pensões financiadas pelo Estado.</u> Além disso, o Tribunal de Justiça salienta que a regulamentação em causa é aplicada de maneira coerente e sistemática, na medida em que a atualização anual das pensões de reforma se aplica a todos os beneficiários de pensões estatais, o que cabe, todavia, ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. Tendo em conta a ampla margem de apreciação de que dispõem os Estados-Membros na escolha das medidas suscetíveis de realizar os objetivos da sua política social, a coerência desta regulamentação não pode ser posta em causa nem pelo facto de outros instrumentos de política social destinados a atingir o objetivo de apoio aos rendimentos modestos já estarem em vigor nem pelo facto de as pensões dos regimes profissionais de segurança social privadas e os salários dos funcionários no ativo não terem sido objeto da mesma medida de atualização. Por último, a regulamentação em causa também não parece ir além do que é necessário para atingir os objetivos prosseguidos, uma vez que tem em conta as capacidades contributivas das pessoas em causa, que as limitações de aumento das pensões são escalonadas em função dos montantes das prestações concedidas e que o aumento só está excluído relativamente às pensões mais elevadas. <i>1 § 711, n.º 1, ponto 4 e última frase da Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (Lei Geral da Segurança Social), em conjugação com o § 41, n.º 4, da Pensionsgesetz 1965 (Lei Relativa às Pensões de 1965), na sua versão em vigor à data dos factos no processo principal.</i> <i>2 Em conformidade com o Protocolo (n.º 33) relativo ao artigo 157.º TFUE, anexo ao Tratado FUE (a seguir «Protocolo n.º 33»), para efeitos da aplicação do artigo 157.º TFUE, as prestações ao abrigo de um regime profissional de segurança social não serão consideradas remuneração se e na medida em que puderem corresponder a períodos de trabalho anteriores a 17 de maio de 1990. O artigo 12.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (JO 2006, L 204, p. 23) (a seguir Diretiva «igualdade homens-mulheres»), dispõe igualmente que todas as prestações decorrentes de períodos de emprego posteriores a essa data são abrangidas pelas medidas de execução das disposições do título II, capítulo 2, desta diretiva, relativas à igualdade de tratamento nos referidos regimes.</i> <i>3 Conforme consagrado no artigo 157.º TFUE e no artigo 5.º da Diretiva «igualdade homens-mulheres», que proíbe qualquer discriminação direta ou indireta em razão do sexo nos regimes profissionais de segurança social no que respeita ao cálculo das prestações.</i> <i>4 Acórdão de 17 de maio de 1990, Barber (C-262/88, EU:C:1990:209), por força do qual o efeito direto do artigo 119.º do Tratado CEE (que passou, após alteração, a artigo 141.º CE, e este ao atual artigo 157.º TFUE) só pode ser invocado para exigir a igualdade de tratamento em matéria de pensões profissionais, em relação às prestações devidas ao abrigo de períodos de emprego posteriores a 17 de maio de 1990, data da prolação desse acórdão.</i>
	TJUE, 30 de junho de 2022, C-625/20, INSS O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 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, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional que impede os trabalhadores inscritos na segurança social de



	beneficiarem cumulativamente de duas pensões de incapacidade permanente total quando estão abrangidas pelo mesmo regime de segurança social, ao mesmo tempo que permite esse cúmulo no caso de as pensões estarem abrangidas por regimes de segurança social distintos, uma vez que essa regulamentação coloca os trabalhadores do sexo feminino numa situação de particular desvantagem em relação aos trabalhadores do sexo masculino, nomeadamente ao permitir a uma proporção significativamente mais importante de trabalhadores do sexo masculino, determinada com base no conjunto de trabalhadores do sexo masculino sujeitos à referida regulamentação, face à proporção correspondente de trabalhadores do sexo feminino, beneficiar desse cúmulo, e que a mesma regulamentação não é justificada por fatores objetivos e alheios a qualquer discriminação em razão do sexo.
	TJUE, 22 de dezembro de 2022, C-392/21, Inspectoratul General pentru Imigrări 1) O artigo 9.º, n.º 3, da Diretiva 90/270/CEE do Conselho, de 29 de maio de 1990, relativa às prescrições mínimas de segurança e de saúde respeitantes ao trabalho com equipamentos dotados de visor (quinta diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), deve ser interpretado no sentido de que: os «dispositivos de correção especiais», previstos nesta disposição, incluem os óculos graduados especificamente destinados a corrigir e a prevenir perturbações visuais relacionadas com um trabalho que envolve equipamento dotado de visor. Por outro lado, estes «dispositivos de correção especiais» não se limitam a dispositivos utilizados exclusivamente no âmbito profissional. 2) O artigo 9.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 90/270 deve ser interpretado no sentido de que: a obrigação de fornecer aos trabalhadores em causa um dispositivo de correção especial, prevista nesta disposição, que impende sobre a entidade patronal, pode ser cumprida quer pelo fornecimento direto do referido dispositivo por esta última, quer pelo reembolso das despesas necessárias efetuadas pelo trabalhador, mas não pelo pagamento de um prémio salarial geral ao trabalhador.
	TJUE, 14 de setembro de 2023, C-113/22, TGSS (ver pontos 43, 44, 46, 47, 52-54, 56-58, 62 e disp.) «43 Feita esta precisão, importa salientar, em primeiro lugar, que uma decisão individual adotada em aplicação de uma regulamentação constitutiva de uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, como a decisão de indeferimento adotada ao abrigo do artigo 60.º, n.º 1, da LGSS, é discriminatória do mesmo modo que essa regulamentação, uma vez que essa decisão reproduz, em relação à pessoa em causa, os elementos discriminatórios da referida regulamentação. 44 Quando conhece de um recurso dessa decisão, o juiz nacional terá, portanto, em princípio, de tomar a medida recordada no n.º 41 do presente acórdão para restabelecer a igualdade de tratamento. 47 Com efeito, ainda que essa prática não exclua que a igualdade de tratamento seja, em definitivo, restabelecida através da concessão, aos homens, do referido complemento, no caso de uma decisão judicial prever essa concessão, não deixa de ser certo que a referida prática implica unicamente para os homens a necessidade de invocarem o seu direito ao complemento de pensão em causa por via judicial, o que, nomeadamente, os expõe a um prazo mais longo para a obtenção desse complemento e, sendo caso disso, a despesas suplementares.



52 Ora, primeiro, face a uma decisão como a referida no n.º 46 do presente acórdão, que dá origem a uma discriminação relacionada com os requisitos materiais da concessão do complemento de pensão em causa e com uma discriminação ligada aos requisitos processuais que regem a própria concessão, o juiz nacional que conhece de um recurso interposto dessa decisão não se pode limitar a adotar, em benefício do filiado masculino em questão, a medida exposta no n.º 41 do presente acórdão, que consiste em lhe reconhecer o direito ao complemento de pensão em causa com efeitos retroativos.

53 Com efeito, embora tal reconhecimento retroativo permita, em princípio, restabelecer a igualdade de tratamento no que respeita aos requisitos materiais da concessão do complemento de pensão em causa, não é adequado a remediar os prejuízos que resultem, em detrimento do referido filiado, do carácter discriminatório dos referidos requisitos processuais.

54 Daqui resulta que esse filiado também tem de poder beneficiar, além do reconhecimento retroativo do complemento de pensão em causa, da medida recordada no n.º 50 do presente acórdão, a saber, uma reparação pecuniária adequada, no sentido de que deve permitir compensar integralmente os prejuízos efetivamente sofridos devido à discriminação, segundo as regras nacionais aplicáveis.

56 Segundo, neste contexto, importa especificar que os custos, incluindo as despesas e os honorários de advogado, em que incorreu o filiado em questão para fazer valer o seu direito ao complemento de pensão em causa devem poder ser tidos em conta a título de uma reparação pecuniária, desde que esses custos tenham sido provocados pela aplicação a seu respeito de requisitos processuais discriminatórios que regulem a concessão desse complemento.

57 Com efeito, como foi recordado no n.º 50 do presente acórdão, essa reparação, assente no artigo 6.º da Diretiva 79/7, deve permitir compensar integralmente os prejuízos efetivamente sofridos devido à discriminação.

58 Assim, não se podem ignorar as despesas em que o interessado incorreu por lhe terem sido aplicados requisitos processuais discriminatórios, incluindo, sendo caso disso, as despesas e os honorários de advogado respeitantes aos processos judiciais que teve de instaurar para fazer valer os seus direitos.

62 Atento tudo o que precede, há que responder às primeira e terceira questões que a Diretiva 79/7, designadamente o seu artigo 6.º, deve ser interpretada no sentido de que, quando um pedido de concessão de um complemento de pensão, apresentado por um filiado masculino, tiver sido indeferido pela autoridade competente ao abrigo de uma regulamentação nacional que limita a concessão desse complemento aos filiados femininos, embora essa regulamentação seja constitutiva de uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção da Diretiva 79/7, conforme foi interpretada pelo Tribunal de Justiça num acórdão proferido a título prejudicial antes de ter sido tomada a decisão de indeferimento desse pedido, o juiz nacional, que conheça de um recurso dessa decisão, tem de ordenar a essa autoridade não apenas que conceda ao interessado o complemento de pensão pedido mas também que lhe pague uma indemnização que permita compensar integralmente os prejuízos que efetivamente sofreu devido à discriminação, segundo as regras nacionais aplicáveis, incluindo as despesas e os honorários de advogado em que incorreu para fazer valer os seus direitos, no caso de a referida decisão ter sido adotada em conformidade com uma prática administrativa que consista em continuar a aplicar a referida regulamentação não obstante esse acórdão, obrigando assim o interessado a invocar judicialmente o seu direito ao referido complemento.

A Diretiva 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, designadamente o seu artigo 6.º,

deve ser interpretada no sentido de que:

quando um pedido de concessão de um complemento de pensão, apresentado por um filiado masculino, tiver sido indeferido pela autoridade competente ao abrigo de uma regulamentação nacional que limita a concessão desse complemento aos filiados



	<u>femininos, embora essa regulamentação seja constitutiva de uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção da Diretiva 79/7, conforme foi interpretada pelo Tribunal de Justiça num acórdão proferido a título prejudicial antes de ter sido tomada a decisão de indeferimento desse pedido, o juiz nacional, que conheça de um recurso dessa decisão, tem de ordenar a essa autoridade não apenas que conceda ao interessado o complemento de pensão pedido, mas também que lhe pague uma indemnização que permita compensar integralmente os prejuízos que efetivamente sofreu devido à discriminação, segundo as regras nacionais aplicáveis, incluindo as despesas e os honorários de advogado em que incorreu para fazer valer os seus direitos, no caso de a referida decisão ter sido adotada em conformidade com uma prática administrativa que consista em continuar a aplicar a referida regulamentação não obstante esse acórdão, obrigando assim o interessado a invocar judicialmente o seu direito ao referido complemento.</u>
	TJUE, 27 de junho de 2024, C-284/23, TC v Firma Haus Jacobus Alten- und Altenpflegeheim gGmbH Os artigos 10.º e 12.º da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE), devem ser interpretados no sentido de que: se opõem a uma regulamentação nacional por força da qual uma trabalhadora grávida que só tenha tido conhecimento da sua gravidez após o decurso do prazo previsto para intentar uma ação contra o seu despedimento está obrigada, para poder intentar essa ação, a apresentar um pedido de admissão da ação fora de prazo num prazo de duas semanas, desde que as modalidades processuais subjacentes a esse pedido de admissão, na medida em que acarretem inconvenientes suscetíveis de tornar excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos às trabalhadoras grávidas pelo artigo 10.º desta diretiva, não respeitem as exigências do princípio da efetividade.
	TJUE, 29 de julho de 2024, C-184/22, KfH Kuratorium für Dialyse und Nierentransplantation Resumo disponível em https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=288855&pageIn-dex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=12787073 Chamado a pronunciar-se a título prejudicial pelo Bundesarbeitsgericht (Supremo Tribunal do Trabalho Federal, Alemanha), o Tribunal de Justiça esclarece as condições em que o pagamento de um complemento salarial pelas horas extraordinárias, previsto, no caso de <u>trabalhadores a tempo parcial</u>, apenas relativamente às horas de trabalho prestadas que excedam o horário normal de trabalho fixado para os trabalhadores a tempo inteiro que se encontrem numa situação comparável, constitui um tratamento «menos favorável» e uma discriminação indireta em razão do sexo. IK (processo C-184/22) e CM (processo C-185/22) trabalham como auxiliares de enfermagem a tempo parcial na KfH Kuratorium für Dialyse und Nierentransplantation e V, um prestador de serviços ambulatoriais de diálise que opera em todo o território da República Federal da Alemanha. Estas são obrigadas a realizar, por força do seu contrato de trabalho, respetivamente, 40 % e 80 % do horário normal de trabalho semanal prestado por um trabalhador a tempo inteiro, que é fixado em 38,5 horas pela Convenção Coletiva Geral aplicável no setor em causa.



As recorrentes nos processos principais intentaram uma ação no Arbeitsgericht (Tribunal do Trabalho, Alemanha), com vista a obterem um crédito de tempo de trabalho correspondente ao complemento salarial devido pelas horas extraordinárias prestadas que excedam o horário normal de trabalho acordado nos seus contratos de trabalho, bem como uma indemnização. **Alegaram que foram tratadas em condições menos favoráveis do que as trabalhadoras a tempo inteiro por estas trabalharem a tempo parcial e que sofreram uma discriminação indireta em razão do sexo, uma vez que a recorrida nos processos principais emprega maioritariamente mulheres a tempo parcial.**

Tendo estas ações sido julgadas improcedentes, IK e CM interpuseram recurso no Landesarbeitsgericht Hessen (Tribunal Superior do Trabalho de Hessen, Alemanha), que condenou a entidade patronal a creditar as contas de tempo de trabalho destas últimas, mas julgou improcedente o pedido destinado ao pagamento de uma indemnização.

Chamado a pronunciar-se em sede de recurso de «Revision», o órgão jurisdicional de reenvio decidiu interrogar o Tribunal de Justiça sobre a questão de saber se IK e CM foram objeto de um tratamento «menos favorável» enquanto trabalhadoras a tempo parcial, na aceção da cláusula 4, n.º 1, do Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial (1), bem como de uma discriminação indireta em razão do sexo, na aceção da Diretiva 2006/54 (2).

Apreciação do Tribunal de Justiça

Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça declara que **uma regulamentação nacional que, para os trabalhadores a tempo parcial, prevê o pagamento de um complemento salarial pelas horas extraordinárias apenas relativamente às horas de trabalho prestadas que excedam o horário normal de trabalho fixado para os trabalhadores a tempo inteiro que se encontrem numa situação comparável** constitui um tratamento «menos favorável» dos trabalhadores a tempo parcial, na aceção desta cláusula 4, n.º 1, do acordo-quadro.

A este respeito, sublinha, antes de mais, que esta cláusula não deve ser interpretada de modo restritivo e que se destina a aplicar o princípio da não discriminação aos trabalhadores a tempo parcial.

Uma vez que o facto de as prestações efetuadas pelas recorrentes no processo principal serem comparáveis às efetuadas pelos trabalhadores a tempo inteiro não parece ser contestado no caso em apreço, o Tribunal de Justiça debruça-se, em seguida, sobre a questão de saber se existe uma diferença de tratamento entre as pessoas que trabalham como auxiliares de enfermagem a tempo parcial e as que trabalham como auxiliares de enfermagem a tempo inteiro.

A este respeito, resulta das decisões de reenvio que **uma pessoa que trabalhe como auxiliar de enfermagem a tempo parcial deve cumprir o mesmo número de horas de trabalho que uma pessoa que trabalha como auxiliar de enfermagem a tempo inteiro para beneficiar do complemento salarial pelas horas extraordinárias, independentemente do horário normal de trabalho acordado individualmente no contrato de trabalho desta pessoa.** Assim, as pessoas que trabalham como auxiliares de enfermagem a tempo inteiro recebem um complemento pelas horas extraordinárias a partir da primeira hora de trabalho prestada que exceda o seu horário normal de trabalho, a saber, 38,5 horas semanais de trabalho, **ao passo que as pessoas que trabalham como auxiliares de enfermagem a tempo parcial não recebem um complemento pelas horas de trabalho que excedam o horário normal de trabalho acordado nos seus contratos de trabalho, mas abaixo do horário normal de trabalho fixado para as pessoas que trabalham como auxiliares de enfermagem a tempo inteiro.**

Consequentemente, afigura-se que as pessoas que trabalham como auxiliares de enfermagem a tempo parcial são objeto de um **tratamento «menos favorável»** relativamente às pessoas que trabalham como auxiliares de enfermagem a tempo inteiro.



Por último, o Tribunal de Justiça fornece ao órgão jurisdicional de reenvio as indicações necessárias para que este possa apreciar se esta diferença de tratamento pode ser considerada justificada por uma «razão objetiva» na aceção da cláusula 4, n.º 1, do acordo-quadro.

A este respeito, recorda que este conceito de «razão objetiva» exige que a diferença de tratamento constatada seja justificada pela existência de elementos precisos e concretos, que caracterizem a condição de emprego em questão, no contexto específico em que esta se insere, e com base em critérios objetivos e transparentes, para poder garantir que esta diferença responde a uma verdadeira necessidade, que é suscetível de alcançar o objetivo prosseguido e que é necessária para esse efeito.

Quanto à questão de saber se o objetivo de **dissuadir a entidade patronal de ordenar aos trabalhadores a prestação de horas extraordinárias que excedam o horário de trabalho individualmente acordado nos seus contratos de trabalho** é suscetível de constituir uma «razão objetiva», na aceção da cláusula 4, n.º 1, do acordo-quadro, a fixação de um limiar uniforme para os trabalhadores a tempo parcial e para os trabalhadores a tempo inteiro, quanto à concessão de um complemento salarial pelas horas extraordinárias, **não é, no caso de trabalhadores a tempo parcial, suscetível de alcançar este objetivo.**

Além disso, no que respeita ao objetivo de evitar um tratamento desfavorável dos trabalhadores a tempo inteiro em relação aos trabalhadores a tempo parcial, os trabalhadores a tempo inteiro seriam, no que respeita às horas extraordinárias, tratados de forma idêntica aos trabalhadores a tempo parcial, sem prejuízo da aplicação do princípio pro rata temporis. Assim, **este segundo objetivo também não é suscetível de justificar a diferença de tratamento entre os trabalhadores a tempo parcial e os trabalhadores a tempo inteiro.**

Em segundo lugar, o Tribunal de Justiça conclui que a regulamentação nacional em causa constitui igualmente uma **discriminação indireta em razão do sexo** na aceção do artigo 157.º TFUE, bem como do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), e do artigo 4.º, primeiro parágrafo, da Diretiva 2006/54.

Com efeito, embora, no caso em apreço, se trate de uma medida aparentemente neutra, resulta das decisões de reenvio que **esta medida prejudica uma proporção significativamente maior de pessoas do sexo feminino em relação a pessoas do sexo masculino sem que seja também necessário** que o grupo de trabalhadores que não é prejudicado pela referida regulamentação, a saber, os trabalhadores a tempo inteiro, seja constituído por um número consideravelmente mais elevado de homens do que de mulheres. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar em que medida os dados de que dispõe sobre a situação da mão de obra são válidos e se podem ser tomados em consideração. O juiz nacional deve também analisar a globalidade dos elementos pertinentes de natureza qualitativa para determinar se tal desvantagem existe tomando em consideração o conjunto dos trabalhadores sujeitos à regulamentação nacional na qual assenta a diferença de tratamento em causa.

Por outro lado, esta discriminação indireta não é suscetível, tal como um tratamento «menos favorável» dos trabalhadores a tempo parcial em relação aos trabalhadores a tempo inteiro, e isto pelas mesmas razões, de ser justificada com a prossecução, por um lado, do objetivo de dissuadir a entidade patronal de ordenar aos trabalhadores a prestação de horas extraordinárias que excedam o horário de trabalho individualmente acordado nos seus contratos de trabalho e, por outro, do objetivo de evitar que os trabalhadores a tempo inteiro sejam objeto de um tratamento menos favorável em relação aos trabalhadores a tempo parcial.

1 Acordo-Quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, celebrado em 6 de junho de 1997 (a seguir «acordo-quadro»), que figura em anexo à Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de



	<i>dezembro de 1997, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES (JO 1998, L 14, p. 9).</i> <i>2 Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (JO 2006, L 204, p. 23).</i>
	TJUE, 4 de outubro de 2024, C-314/23, Air Nostrum and Others O artigo 2.º, n.º 1, alínea e), e o artigo 4.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional devem ser interpretados no sentido de que: por um lado, as ajudas de custo que compensam, de acordo com um montante fixo, certas despesas efetuadas pelos trabalhadores por força das suas deslocações profissionais constituem um elemento da sua remuneração e, por outro, uma diferença relativa ao montante dessas ajudas de custo consoante sejam concedidas a um grupo de trabalhadores composto maioritariamente por homens ou a um grupo de trabalhadores composto maioritariamente por mulheres não é proibida por esta diretiva quando estes dois grupos de trabalhadores não exercem um mesmo trabalho ou um trabalho ao qual é atribuído um valor igual.



IX. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Nota: com base em exposição de Petra Volke, Juíza no Tribunal de Recurso de Colónia, “Combate à violência baseada no género – A Convenção de Istambul, a jurisprudência do TEDH e a Diretiva da EU sobre o combate à violência contra as mulheres e à violência doméstica, Trier, 11 de dezembro de 2024

A) Introdução

Dois instrumentos essenciais:

- ✓ **Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência Contra as Mulheres e a Violência Doméstica (Convenção de Istambul)**
- ✓ **Diretiva (UE) 2024/1385 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de maio de 2024, relativa ao combate à violência contra as mulheres e à violência doméstica**

Fatores Determinantes da Violência contra as Mulheres/Violência Doméstica:

- um baixo nível de estruturas de igualdade de género
- um sistema legal fraco no que diz respeito à punição da violência doméstica/sexual
- normas sociais
- um baixo nível de mulheres com acesso a trabalho remunerado
- estereótipos de género
- violência vivida e/ou testemunhada
- um baixo nível de igualdade de género tanto nos quadros sociais como legais
- crenças sobre a superioridade masculina, honra da família e pureza sexual

Problemas:

- Os esforços existentes para prevenir a Violência Contra as Mulheres/Violência Doméstica são fragmentados, perpetuando normas sociais e atitudes que normalizam a Violência
- A proteção das vítimas, especialmente as mais vulneráveis, é ineficaz, aumentando o risco de vitimização repetida
- As vítimas enfrentam obstáculos significativos nos seus esforços para aceder à justiça
- Qualidade e disponibilidade dos serviços de apoio
- Falta de dados suficientes e de alta qualidade sobre a Violência Contra as Mulheres/Violência Doméstica

Consequências:

- As vítimas de Violência Doméstica continuam a ser vítimas e pagam custos sociais, económicos e psicológicos significativos
- O Estado incorre em custos significativos e as empresas enfrentam custos através de menor envolvimento dos funcionários e/ou absentismo
- Todos os cidadãos experimentam uma sociedade desigual, onde os direitos fundamentais relacionados com a discriminação, igualdade e justiça não são cumpridos

Definições da Convenção de Istambul (art.º 3.º):

- A violência contra as mulheres constitui uma violação dos direitos humanos e uma forma de discriminação,
- Refere-se a todos os atos de violência baseada no género que causam ou têm a probabilidade de causar danos físicos, sexuais, psicológicos ou económicos ou sofrimento às mulheres.
- "violência doméstica" = qualquer ato de violência física, sexual, psicológica ou económica que ocorra dentro da família ou do agregado familiar ou entre ex-cônjuges ou parceiros atuais



O que a Convenção de Istambul exige que os Estados façam?

- **Prevenção**
 - Mudar atitudes, papéis de género e estereótipos
 - Formar profissionais
 - Sensibilizar para as diferentes formas de violência
- **Proteção**
 - Garantir que as necessidades e a segurança das vítimas sejam a prioridade
 - Criar serviços de apoio especializados e abrigos
- **Processamento**
 - Garantir que a violência contra as mulheres seja criminalizada e punida de forma adequada
 - Garantir que desculpas baseadas na honra, cultura e religião sejam inaceitáveis
- **Políticas integradas**
 - Garantir que todas as medidas acima mencionadas façam parte de um conjunto abrangente e coordenado de políticas

Artigos 7.º a 11.º da Convenção de Istambul:**Os Estados são obrigados a....**

- Tomar as medidas legislativas e outras necessárias para adotar e implementar políticas eficazes, abrangentes e coordenadas em todo o Estado, que incluam todas as medidas relevantes para prevenir e combater todas as formas de violência, Art.º 7
- Alocar recursos financeiros e humanos adequados para a implementação eficaz das políticas integradas, Art.º 8
- Reconhecer, incentivar e apoiar o trabalho das ONG relevantes, Art.º 9
- Estabelecer um órgão de coordenação, Art.º 10
- realizar pesquisas e recolha de dados, Art.º 11

A prevenção significa que os Estados são obrigados a:

- Influenciar atitudes, papéis de género e estereótipos que tornam a violência contra as mulheres socialmente aceitável, Art.º 12
- Tomar as medidas legislativas e outras necessárias para prevenir todas as formas de violência
- Garantir que a cultura, o costume, a religião, a tradição ou a chamada "honra" não sejam considerados como justificativa para qualquer ato de violência
- Sensibilizar o público para as várias formas de violência e a sua natureza traumática, Art.º 13
- Garantir educação e formação nestas questões, Art.º 14, 15
- Criar programas de apoio, intervenção e tratamento, Art.º 16
- Incentivar a cooperação com organizações não governamentais, os meios de comunicação e o setor privado para sensibilizar o público, Art.º 17

Proteção e apoio, Arts. 18-28:**Os Estados são obrigados a....**

- tomar as medidas legislativas ou outras necessárias para garantir que as vítimas recebam informações adequadas e atempadas sobre os serviços de apoio disponíveis e as medidas legais, numa língua que compreendam, Art.º 19
- Estabelecer abrigos adequados e consulta telefónica gratuita, Arts. 20-22



- prever a criação de centros de atendimento e encaminhamento adequados e de fácil acesso para crises de violação ou violência sexual, Art.º 25
- proteger os direitos das testemunhas menores
- Prestar assistência médica e psicológica às vítimas e testemunhas menores
- Estabelecer um sistema de denúncia e proteger os denunciantes
- Garantir uma cooperação eficaz entre as agências governamentais, as diversas autoridades e as ONG

Proteção legal efetiva em matérias civis e penais,

Art.º 29, Arts. 29-58 significa:

- Fornecer medidas eficazes no âmbito do direito civil, Art.º 29
- Garantir uma criminalização efetiva, Arts. 33-36, 38
- Garantir uma investigação policial e um processamento eficazes e imediatos, Arts. 45,46,49
- Garantir que crenças culturais, tradicionais e religiosas ou supostas noções de honra dos agressores não sejam aceites como justificativa para atos de violência de qualquer tipo;
- Ter em consideração os incidentes de violência doméstica em casos de guarda de menores, Art.º 31

B) Jurisprudência relevante do TEDH sobre violência doméstica/violência contra as mulheres

- M.C. v. Bulgária, n.º 39272/98, 4.12.2003
- Opuz v. Turquia, n.º 33401/02 (caso marco)
- Halime Kılıç v. Turquia, n.º. 63034/11, 28.06.2016
- Volodina v. Rússia II, no. 40419/19
- X. v. Grécia – 38588/21, 13.02.2024
- Kurt v. Áustria, no. 62903/15 (GC)

C) A Diretiva da UE 2024/1385 sobre o combate à violência contra as mulheres e à violência doméstica

História das origens

- Primeira proposta da Comissão em 8 de março de 2022
- **ponto principal de discórdia** nas negociações: a questão de saber se o artigo 83, n.º 1, do TFEU permite a adoção de regras mínimas para os crimes incluídos na proposta, em particular o crime de violação
 - O art.º 5 do projeto previa a obrigação dos Estados-membros de criminalizar atos sexuais não consensuais contra uma mulher, enquanto em alguns Estados-membros da UE a violação só é punível por lei se houver uso ou ameaça de violência.
- Ao mesmo tempo, a UE **aderiu à Convenção de Istambul** em 1.º de junho de 2023, após anos de hesitação - a Comissão já havia proposto a adesão em 2016
- A Diretiva **entrou em vigor** em 13 de junho de 2024
- Deve ser implementada na legislação nacional até, no máximo, **14 de junho de 2027**



• **Medidas da diretiva:**

- ✓ A Diretiva estabelece **regras para prevenir e combater a violência contra as mulheres e a violência doméstica.**
- ✓ **Estabelece regras mínimas sobre a definição de crimes e penas** nas áreas de exploração sexual de mulheres e crianças e crimes cibernéticos, bem como os direitos das vítimas de todas as formas de violência contra as mulheres ou violência doméstica antes, durante e por um período adequado após os processos criminais.
- ✓ Também estabelece regras relacionadas à proteção e apoio às vítimas, prevenção e intervenção precoce
- ✓ Ela alinha a legislação da UE com os padrões internacionais relevantes

• **Visa:**

- ✓ reconhecer a responsabilidade compartilhada dos Estados-membros na abordagem e promoção de um quadro abrangente para prevenir e combater eficazmente a violência contra as mulheres e a violência doméstica
- ✓ criminalizar certas formas de violência, a mutilação genital feminina e a violência cibernética.
- ✓ fortalecer o acesso das vítimas à justiça e seu direito à proteção adequada, incluindo:
 - Proteção especial das crianças
 - Garantia de proteção legal urgente
 - Direito à compensação
 - Exclusão de conteúdo online relacionado à violência cibernética
 - Criação de centros de aconselhamento
- ✓ Instalar medidas preventivas
- ✓ Fortalecer a cooperação a nível nacional e da União

A Diretiva define crimes e sanções penais pertinentes.

A **igualdade entre homens e mulheres** e a **não discriminação** são valores fundamentais da União e direitos fundamentais consagrados, respetivamente, no artigo 2.º do Tratado da União Europeia (TUE) e nos artigos 21.º e 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia («Carta»). A violência contra as mulheres e a violência doméstica põem em perigo tais valores e direitos, comprometendo os **direitos das mulheres e das raparigas à igualdade em todos os domínios da vida** e obstando à sua **participação social e profissional equitativas**. (Considerando 2 da Diretiva).

Com esta Diretiva fica aberta a porta ao reenvio prejudicial, pois estamos perante implementação de direito europeu (cf. art.º 51.º da CDFUE).

O **bem jurídico** passa a conter também uma componente associada à igualdade e não discriminação, visando que as mulheres atinjam a igualdade em todos os domínios da vida e a participação social e profissional equitativas.

Assim, ainda que a Diretiva não imponha que o crime base de violência doméstica seja um crime público, todavia, pode considerar-se **discriminatória** uma legislação nacional considerar a ofensa à integridade simples a um agente de autoridade (cf. polícia) crime público e, simultaneamente, não se consagrar a natureza pública do crime base de violência doméstica, sobretudo num contexto em que a Constituição da República tem uma ordenação sistemática particular, em que os crimes contra pessoas singulares aparecem antes de crimes envolvendo os crimes contra a sociedade em geral.

A violência contra as mulheres e a violência doméstica constituem **violações de direitos fundamentais** como o direito à dignidade humana, o direito à vida e à integridade do ser humano, a proibição de penas ou tratamentos desumanos ou degradantes, o direito ao respeito pela vida privada e familiar, o direito à liberdade e à segurança, o direito à proteção dos dados pessoais, o direito à não discriminação, nomeadamente com base no sexo, e os direitos da criança, consagrados na Carta e na Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança. (Considerando 3)



A Diretiva surge porque «As disposições existentes a nível nacional e da União revelaram-se insuficientes para combater e prevenir eficazmente a violência contra as mulheres e a violência doméstica. Em especial, embora as Diretivas 2011/36/UE (3) e 2011/93/UE (4) do Parlamento Europeu e do Conselho, que se concentram em formas específicas desse tipo de violência, e a Diretiva 2012/29/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 25 de outubro de 2012, que estabelece normas mínimas relativas aos direitos, ao apoio e à proteção das vítimas da criminalidade e que substitui a Decisão-Quadro 2001/220/JAI do Conselho (JO L 315 de 14.11.2012, p. 57), que prevê o regime geral para as vítimas da criminalidade, prevejam algumas salvaguardas para as vítimas - as quais, para efeitos da presente diretiva, se entendem as vítimas da violência contra as mulheres e de violência doméstica -, essas diretivas não respondem às suas necessidades específicas. (Considerando 5)

A violência contra as mulheres e a violência doméstica **podem ser agravadas** quando se inter cruzam com qualquer ato de discriminação que combine a discriminação em razão do sexo com qualquer outro ou quaisquer outros dos motivos de discriminação referidos no artigo 21.º da Carta, concretamente raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual («discriminação interseccional»). Os Estados-membros deverão, por isso, ter em devida atenção as vítimas afetadas por esta **discriminação interseccional**, tomando medidas específicas. As pessoas afetadas pela discriminação interseccional correm um risco acrescido de serem vítimas de violência de género. Por conseguinte, os Estados-membros deverão ter em conta esse nível acrescido de risco na aplicação das medidas previstas na presente diretiva, especialmente no que diz respeito à avaliação individual para identificação das necessidades de proteção das vítimas, ao apoio especializado às vítimas e à formação e informação dos profissionais suscetíveis de entrar em contacto com as vítimas. (Considerando 6)

Cada Estado-membro pode ter um entendimento mais lato do que constitui violência contra as mulheres ao abrigo do direito criminal nacional. Note-se que a presente diretiva não abrange todo o espectro de comportamentos criminais que constituem violência contra as mulheres.

A violência contra as mulheres é uma manifestação persistente de discriminação estrutural contra as mulheres, resultante de relações de poder historicamente desiguais entre mulheres e homens. Trata-se de uma forma de violência baseada no género, preponderantemente infligida por homens a mulheres e raparigas. Assenta nos papéis, comportamentos, atividades e atributos socialmente construídos que uma determinada sociedade considera adequados para mulheres e homens. Por conseguinte, na aplicação da presente diretiva deverá ser tida em conta uma perspetiva sensível às questões de género.

A violência doméstica é um grave problema social que, muitas vezes, permanece oculto. Pode conduzir a traumas psicológicos e físicos graves com consequências negativas para a vida pessoal e profissional da vítima, uma vez que o infrator é normalmente uma pessoa conhecida da vítima, em quem esta deveria poder confiar. Esta violência pode assumir várias formas, nomeadamente física, sexual, psicológica e económica, e pode ocorrer no seio de variadas relações. A violência doméstica inclui frequentemente o controlo coercivo e pode ocorrer quer o infrator partilhe, tenha ou não partilhado o mesmo agregado familiar com a vítima (Considerando 11 da Diretiva).

Devido à sua vulnerabilidade, o testemunho de crianças em casos de violência doméstica pode produzir nelas efeitos devastadores. As crianças que testemunham violência doméstica no seio da família ou do lar sofrem geralmente danos psicológicos e emocionais diretos que afetam o seu desenvolvimento e correm um risco acrescido de sofrer doenças físicas e mentais, tanto a curto como a longo prazo. O reconhecimento de que as crianças que sofreram danos diretamente causados por terem sido testemunhas de violência doméstica são elas próprias vítimas constitui um passo importante na proteção das crianças que sofrem em razão da violência doméstica (Considerando 13).

As sanções aplicáveis aos crimes definidos na presente diretiva deverão ser eficazes, dissuasivas e proporcionadas. Para esse efeito, **devem ser fixados níveis mínimos para a pena máxima de prisão aplicável às pessoas singulares.** Pelo menos às formas mais graves deste tipo de infrações cometidas por pessoas



singulares deverão ser aplicadas as penas máximas de prisão previstas na presente diretiva. (Considerando 28)

O artigo 2.º da Direti define:

«a) «Violência contra as mulheres», todos os atos de violência baseada no género dirigida contra uma mulher ou uma rapariga por ser mulher ou rapariga ou que afeta desproporcionadamente as mulheres ou as raparigas, que resultem, ou sejam passíveis de resultar, em dano ou sofrimento de natureza física, sexual, psicológica ou económica, incluindo as ameaças de tais atos, a coerção ou a privação arbitrária de liberdade, tanto na vida pública como na vida privada;

b) «Violência doméstica», todos os atos de violência de natureza física, sexual, psicológica ou económica, que ocorram no seio da família ou do lar, independentemente da existência de laços familiares biológicos ou legais, ou entre os atuais ou ex-cônjuges ou parceiros, independentemente de o infrator partilhar ou ter partilhado o mesmo domicílio que a vítima;

c) «Vítima», qualquer pessoa, independentemente do seu género, que tenha sofrido danos diretamente causados por violência contra as mulheres ou de violência doméstica, incluindo crianças que tenham sofrido danos por terem sido testemunhas de violência doméstica;».

Não obstante a Diretiva definir violência doméstica, não prevê especificamente uma pena para o crime de violência doméstica diferente dos previstos nos artigos 3.º e seguintes.

Todavia, na economia do diploma é evidente, por uma razão de congruência, que o tipo base de violência doméstica deverá ter uma pena máxima de cinco anos.

Por outro lado, da economia (cf. interpretação sistemática e racional) do diploma (cf. art.º 11.º) resulta que serão agravantes do tipo legal de crime de violência doméstica, entre outras que o legislador nacional queira ter por relevantes para o efeito, e não elementos típicos do crime-base de violência doméstica as seguintes:

«a) A infração ou outro crime de violência contra as mulheres ou de violência doméstica ter sido cometido repetidamente;

b) A infração ter sido cometida contra uma pessoa considerada vulnerável em virtude de circunstâncias particulares, como uma situação de dependência, um estado de incapacidade física, mental, intelectual ou sensorial;

c) A infração ter sido cometida contra uma criança;

d) A infração ter sido cometida na presença de uma criança;

e) A infração ter sido cometida por duas ou mais pessoas em conjunto;

f) A infração foi precedida ou acompanhada por uma violência de extrema gravidade;

g) A infração ter sido cometida com a utilização de uma arma ou sob a ameaça de utilização de uma arma;

h) A infração ter sido cometida com uso da força, ameaça de uso da força ou através de coerção;

Esta alínea exige uma interpretação particular, pois aplica-se apenas aos crimes dos artigos 3.º a 8.º da Diretiva, não contando para a interpretação sistemática que estamos a realizar do crime-base de violência doméstica.

i) O comportamento ter causado a morte da vítima ou danos físicos ou psicológicos graves para a vítima;

j) O infrator já ter sido condenado por infrações da mesma natureza (cf. independentemente de reincidência);



k) A infração ter sido cometida contra um atual ou ex-cônjuge ou parceiro;

Esta alínea exige uma interpretação particular, pois aplica-se apenas aos crimes dos artigos 3.º a 8.º da Diretiva, não contando para a interpretação sistemática que estamos a realizar do crime-base de violência doméstica.

l) A infração ter sido cometida por um familiar ou uma pessoa que coabita com a vítima;

Esta alínea exige uma interpretação particular, pois aplica-se apenas aos crimes dos artigos 3.º a 8.º da Diretiva, não contando para a interpretação sistemática que estamos a realizar do crime-base de violência doméstica.

m) A infração ter sido cometida recorrendo ao abuso de uma posição reconhecida de confiança, de autoridade ou de influência;

n) A infração ter sido cometida contra um representante público, um jornalista ou um defensor dos direitos humanos;

o) A infração teve por intenção manter ou restabelecer a chamada «honra» de uma pessoa, de uma família, de uma comunidade ou de outro grupo similar;

p) A intenção da infração era punir a vítima pela sua orientação sexual, género, cor, religião, origem social ou convicções políticas.

Recorde-se que a Diretiva define violência doméstica sem apelo a conceitos de dominação, subjugação, medo, receio, etc., pois considera-se violência doméstica

«todos os atos de violência de natureza física, sexual, psicológica ou económica, que ocorram no seio da família ou do lar, independentemente da existência de laços familiares biológicos ou legais, ou entre os atuais ou ex-cônjuges ou parceiros, independentemente de o infrator partilha ou ter partilhado o mesmo domicílio que a vítima.»

Ficará assim revogada a jurisprudência nacional que sustentava conceitos atípicos para definir violência doméstica (cf. com recurso a conceitos como dominação, subjugação, etc., como já se havia sinalizado como errado na Nota Prática 1 sobre VIOÊNCIA DOMÉSTICA - BEM JURÍDICO da PGR).

Também não entram na definição-base de violência doméstica conceitos como “desprezo, desejo de humilhar ou especial desconsideração da vítima”.

Uma questão que se pode colocar é a de saber se o conceito de violência doméstica inclui a violência no namoro. Ora, se este tipo de violência pode integrar o conceito de “violência contra as mulheres”, o certo é que apenas integrará o conceito de violência doméstica pela via do conceito de “parceiro”, que irá constituir um direito autónomo de direito europeu no futuro.

Todavia, o conceito de parceiro tem de ser integrado na noção de violência doméstica. Assim, só haverá violência doméstica perante atos de violência de natureza física, sexual, psicológica ou económica, que ocorram entre os atuais ou ex-parceiros, independentemente de o infrator partilhar ou ter partilhado o mesmo domicílio que a vítima.

Pergunta-se então o que se deverá entender por parceiros.

Tentando dar um contributo, direi algumas palavras.

A noção de violência nas relações de intimidade (VRI) resulta da necessidade de alargar a noção de Violência Doméstica e, em particular, a de Violência Conjugal, de modo a abranger a violência exercida entre companheiros envolvidos em diferentes tipos de relacionamentos íntimos e não apenas na conjugalidade em sentido estrito (e.g., violência entre casais homossexuais, violência entre namorados).



A relação extraconjugal de concubinato adulterino também se inclui nas relações análogas de afetividade integradoras do crime de violência doméstica.

Para este efeito, uma relação de “parceiros” será uma relação afetiva com um mínimo de estabilidade (cf. exclusão de eventos únicos ou encontros combinados sem contexto minimamente estável) entre duas pessoas de sexos diferentes ou do mesmo sexo, no decurso da qual ocorre agressão, o que será mais notório nas situações que apresentem um dos elementos mais caracterizadores da violência doméstica, que é o abuso de um poder de facto emergente de uma relação afetiva entre a vítima e o agressor, mas não só.

Não nos parece que o conceito de parceiros exija a identificação com uma relação análoga à dos cônjuges.

Todavia, não é qualquer relação de namoro que integra o conceito jurídico de parceiro, exigindo-se um carácter relacional suficiente, conceito este a preencher segundo os olhos do homem médio pressuposto pela ordem jurídica. Assim sendo, podem não ter existido relações sexuais. O fundamental é que a relação dos parceiros tenha permitido criar uma ligação afetiva diferente daquela que liga simples conhecidos ou amigos, pressupondo uma relação afetiva, mesmo sem domínio do(a) arguido(a) sobre a(o) ofendida(o) e de sujeição desta(e) àquele(a).

A melhor forma de proteger a família é impedir qualquer forma de violência.



Título:
**O reenvio prejudicial e a Carta dos Direitos Fundamentais
da União Europeia – Volume IV - Artigos 20 a 23**

Ano de Publicação: **2025**

ISBN: **978-989-9102-28-6** (obra completa)

Coleção: **Caderno Especial**

Edição: Centro de Estudos Judiciários

Largo do Limoeiro

1149-048 Lisboa

cej@mail.cej.mj.pt