



Coletânea da Jurisprudência

Processo C-81/12

**Asociația Accept
contra**

Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării

(pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Curtea de Apel București)

«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»

Sumário — Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 25 de abril de 2013

1. *Política social — Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho — Diretiva 2000/78 — Início de procedimentos jurisdicionais ou administrativos — Associação que não atua em nome de um queixoso determinado — Admissibilidade*

[Diretiva 2000/78 do Conselho, artigos 2.º, n.º 2, alínea a), 8.º, n.º 1, 9.º, n.º 2, e 10.º, n.ºs 1, 2 e 4]

2. *Questões prejudiciais — Competência do Tribunal de Justiça — Limites — Competência do juiz nacional — Determinação e apreciação dos factos do litígio — Aplicação das disposições interpretadas pelo Tribunal*

(Artigo 267.º TFUE)

3. *Política social — Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho — Diretiva 2000/78 — Factos que permitem presumir a existência de uma discriminação — Conceito — Declarações públicas que excluem a contratação de um futebolista apresentado como sendo homossexual — Declarações proferidas por uma pessoa que é vista como dirigente principal de um clube de futebol — Inclusão*

(Diretiva 2000/78 do Conselho, artigos 2.º, n.º 2, e 10.º, n.º 1)

4. *Política social — Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho — Diretiva 2000/78 — proibição de discriminação com base na orientação sexual — Ónus da prova — Prova impossível de realizar sem violação do direito ao respeito pela vida privada — Inexistência*

(Diretiva 2000/78 do Conselho, artigo 10.º, n.º 1)

5. *Política social — Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho — Diretiva 2000/78 — Violação — Sanções — Regime de sanções efetivas, proporcionadas e dissuasivas*

(Diretiva 2000/78 do Conselho, artigo 17.º)

1. A existência de uma discriminação direta, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, não pressupõe que seja identificável um queixoso que alegue ter sido vítima dessa discriminação. 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. 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.

(cf. n.ºs 36-38)

2. V. texto da decisão.

(cf. n.ºs 41-43)

3. Os artigos 2.º, n.º 2, e 10.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, 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.

Com efeito, o simples facto de declarações 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.

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. 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.

(cf. n.ºs 48-50, 53, disp. 1)

4. O artigo 10.º, n.º 1, 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, 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.

Com efeito, 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 fatores alheios a qualquer discriminação baseada na orientação sexual. 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.

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. 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.

(cf. n.ºs 56-59, disp. 2)

5. O artigo 17.º 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 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.

(cf. n.º 73, disp. 3)