



# Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL  
LAILA MEDINA  
apresentadas em 28 de abril de 2022<sup>1</sup>

**Processo C-344/20**

**LF**  
**contra**  
**SCRL**

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Tribunal du travail francophone de Bruxelles  
(Tribunal do Trabalho de Língua Francesa de Bruxelas, Bélgica)]

«Pedido de decisão prejudicial — Política social — Diretiva 2000/78/CE — Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional — Discriminação em razão da religião ou das convicções — Regra de neutralidade interna de uma empresa privada — Proibição de uso de qualquer sinal visível de convicções políticas, filosóficas ou religiosas no local de trabalho — Obrigações religiosas em matéria de vestuário — Artigo 8.º — Disposições mais favoráveis no direito nacional à proteção do princípio da igualdade de tratamento — Margem de apreciação dos Estados-Membros — Religião e convicções religiosas como motivo autónomo de discriminação»

## I. Introdução

1. O presente pedido de decisão prejudicial dá diretamente seguimento aos Acórdãos do Tribunal de Justiça nos processos G4S Secure Solutions<sup>2</sup>, Bougnaoui e ADDH<sup>3</sup> e WABE<sup>4</sup> relativos à discriminação em razão da religião ou das convicções na aceção da Diretiva 2000/78<sup>5</sup>. O pedido é submetido no âmbito de um litígio que opõe LF a SCRL na sequência de uma candidatura espontânea a um estágio que não foi tida em consideração devido à recusa da candidata em respeitar a regra de neutralidade interna imposta aos trabalhadores da empresa. Esta regra proibia a manifestação de qualquer crença religiosa, filosófica ou política no local de trabalho, nomeadamente através do vestuário<sup>6</sup>.

2. No presente processo, o Tribunal de Justiça é convidado a apreciar, uma vez mais, a questão de saber se as empregadas de uma empresa privada, incluindo as estagiárias, podem ser proibidas de usar no seu local de trabalho determinado vestuário com base em preceitos religiosos. O Tribunal

<sup>1</sup> Língua original: inglês.

<sup>2</sup> Acórdão de 14 de março de 2017, G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203, a seguir «Acórdão G4S Secure Solutions»).

<sup>3</sup> Acórdão de 14 de março de 2017, Bougnaoui e ADDH (C-188/15, EU:C:2017:204).

<sup>4</sup> Acórdão de 15 de julho de 2021, WABE e MH Müller Handel (C-804/18 e C-341/19, EU:C:2021:594, a seguir «Acórdão WABE»).

<sup>5</sup> 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).

<sup>6</sup> Nas presentes conclusões, referir-me-ei a este tipo de regras mediante a expressão «regra de neutralidade interna».

de Justiça é chamado igualmente a examinar a margem de apreciação reconhecida aos Estados-Membros nos termos do artigo 8.º da Diretiva 2000/78, para adotar disposições à proteção do princípio da igualdade de tratamento mais favoráveis do que as estabelecidas nesta diretiva, especialmente ao tratar a religião e as convicções religiosas como um motivo autónomo de discriminação. Em conformidade com o pedido do Tribunal de Justiça, as presentes conclusões circunscrever-se-ão a esta última questão.

## II. Quadro jurídico

### A. Direito da União Europeia

3. A Diretiva 2000/78 estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento em matéria de emprego e de ocupação profissional. A diretiva tem por objeto 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»<sup>7</sup>.

4. Para efeitos 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 dessa diretiva<sup>8</sup>.

5. Especialmente, considera-se que existe discriminação direta sempre que 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, por qualquer um desses motivos<sup>9</sup>. Pelo contrário, considera-se que existe discriminação indireta sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutros sejam suscetíveis de colocar numa situação de desvantagem pessoas com uma determinada religião ou convicções, com uma determinada deficiência, pessoas de uma determinada classe etária ou com uma determinada orientação sexual, comparativamente com outras pessoas<sup>10</sup>, 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<sup>11</sup>.

6. A Diretiva 2000/78 não põe em causa as medidas previstas na legislação nacional que, numa sociedade democrática, sejam necessárias à segurança pública, à defesa da ordem e à prevenção das infrações penais, à proteção da saúde e à proteção dos direitos e liberdades de terceiros<sup>12</sup>.

7. Os Estados-Membros podem igualmente prever que uma diferença de tratamento com base numa característica relativa a qualquer dos motivos de discriminação consagrados na Diretiva 2000/78 não constituirá discriminação sempre que, em razão da natureza da atividade

<sup>7</sup> Artigo 1.º da Diretiva 2000/78.

<sup>8</sup> Artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

<sup>9</sup> Artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78.

<sup>10</sup> Artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78.

<sup>11</sup> O artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), da Diretiva 2000/78.

<sup>12</sup> Artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78.

profissional em questão ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito profissional essencial e determinante, na condição de o objetivo ser legítimo e de o requisito ser proporcionado<sup>13</sup>.

8. Por último, para efeitos do presente processo, importa ter em mente que o considerando 28 da Diretiva 2000/78 enuncia que esta apenas fixa requisitos mínimos, o que deixa aos Estados-Membros a possibilidade de introduzir ou de manter disposições mais favoráveis. A aplicação da Diretiva 2000/78 não poderá justificar qualquer regressão relativamente à situação que já existe em cada Estado-Membro. Além disso, sob a epígrafe «Requisitos mínimos», o artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 prevê que os Estados-Membros possam introduzir ou manter disposições relativas à proteção do princípio da igualdade de tratamento mais favoráveis do que as estabelecidas nesta diretiva. O artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 estabelece igualmente que a sua aplicação não constituirá em caso nenhum motivo para uma redução do nível de proteção contra a discriminação que é já proporcionado nos Estados-Membros nos domínios abrangidos por esta diretiva.

## ***B. Direito belga***

9. A Loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (Lei de 10 de maio de 2007, Relativa à Luta contra certas Formas de Discriminação (a seguir «Lei Geral contra a Discriminação»)<sup>14</sup> transpõe a Diretiva 2000/78 para o direito belga<sup>15</sup>. Tem por objetivo estabelecer um quadro geral para lutar contra a discriminação nos domínios do emprego e da atividade profissional<sup>16</sup>. Aplica-se às relações de trabalho<sup>17</sup>, que incluem, nomeadamente, as relações que se estabelecem por ocasião de um trabalho não remunerado, de um trabalho prestado no âmbito de convenções de estágio, de formação ou de experiência profissional<sup>18</sup>.

10. Os critérios protegidos contra a discriminação encontram-se enumerados no artigo 4.º, n.º 4, da Lei Geral contra a Discriminação, como «a idade, a orientação sexual, o estado civil, o nascimento, a riqueza, as convicções religiosas ou filosóficas, as convicções políticas, as convicções sindicais, a língua, o estado de saúde atual ou futuro, uma deficiência, uma característica física ou genética, ou a origem social».

11. Segundo o artigo 7.º da Lei Geral contra a Discriminação, qualquer distinção direta baseada num dos critérios protegidos constitui uma discriminação direta, a menos que essa distinção direta seja objetivamente justificada por um objetivo legítimo e que os meios para alcançar esse objetivo sejam adequados e necessários. Todavia, o artigo 8.º, n.º 1, da mesma lei prevê que uma distinção direta com base, nomeadamente, nas convicções religiosas ou filosóficas só possa ser justificada por requisitos profissionais essenciais e determinantes.

<sup>13</sup> Artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78. Uma regra semelhante é aplicável às atividades profissionais de igrejas e de outras organizações públicas ou privadas cuja ética seja baseada na religião ou em convicções. V., a este respeito, artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78.

<sup>14</sup> *Moniteur belge* de 30 de maio de 2007, p. 29016.

<sup>15</sup> Artigo 2.º da Lei Geral contra a Discriminação.

<sup>16</sup> Artigo 3.º da Lei Geral contra a Discriminação.

<sup>17</sup> Artigo 5.º, § 1, n.º 5, da Lei Geral contra a Discriminação.

<sup>18</sup> Artigo 4.º, n.º 1, da Lei Geral contra a Discriminação.

### III. Matéria de facto, tramitação e questão prejudicial

12. LF, demandante no processo principal, é muçulmana e usa o lenço islâmico. SCRL, a empresa demandada, tem como atividade principal o arrendamento e a exploração de habitações sociais destinadas a pessoas com acesso reduzido ao mercado do arrendamento privado.

13. Em março de 2018, LF apresentou uma candidatura para efetuar um estágio não remunerado de seis semanas na SCRL no âmbito da sua formação profissional em burótica. Uma semana mais tarde, foi convidada para uma entrevista, durante a qual lhe foi perguntado se aceitaria conformar-se com a regra de neutralidade em vigor na empresa. Segundo essa regra, prevista no regulamento de trabalho interno da SCRL, «os trabalhadores comprometem-se a respeitar a política de neutralidade estrita que vigora na empresa. Garantem, assim, que não manifestarão de nenhuma forma, nem verbalmente, nem através do vestuário, nem de qualquer outra maneira, as suas convicções religiosas, filosóficas ou políticas, sejam elas quais forem». Quanto a este ponto, LF respondeu que se recusava a retirar o lenço para se conformar com essa regra.

14. Uma vez que não foi dado nenhum seguimento à sua candidatura, em abril de 2018, LF reiterou o seu pedido de estágio junto da SCRL propondo-se usar outro tipo de adereço para cobrir a cabeça. Todavia, a resposta da SCRL foi no sentido de que não seria possível contratá-la para efetuar um estágio, visto que não era autorizado nas instalações o uso de nenhum adereço para cobrir a cabeça, quer se tratasse de um boné, de um gorro ou de um lenço.

15. LF intentou no órgão jurisdicional de reenvio uma ação inibitória, contestando a recusa da candidatura ao estágio, recusa que considera diretamente ou indiretamente baseada nas suas convicções religiosas e que é, por conseguinte, constitutiva de uma violação da Lei Geral contra a Discriminação<sup>19</sup>.

16. O órgão jurisdicional de reenvio entende que a candidatura de LF a um estágio na SCRL constitui uma relação de trabalho abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78 e da Lei Geral contra a Discriminação. Considera, todavia, que a interpretação do conceito de discriminação direta em razão da religião ou das convicções, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78, requer uma clarificação mais aprofundada da parte do Tribunal de Justiça. Entre as questões suscitadas pelo órgão jurisdicional de reenvio figura a de saber se o mesmo dispõe de margem de apreciação na avaliação da comparabilidade das situações, matéria que, segundo o Acórdão G4S Secure Solutions, é da competência dos órgãos jurisdicionais nacionais e da qual se pode inferir a existência de uma discriminação direta.

17. O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se igualmente sobre a questão de saber se, no Acórdão G4S Secure Solutions, o Tribunal de Justiça pretendeu juntar num só critério protegido as convicções religiosas, filosóficas e políticas, a fim de garantir que não haja necessidade de distinguir esses motivos de discriminação. Isso implica que o artigo 1.º da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que a religião e as convicções constituem duas faces do mesmo critério protegido. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a resposta a esta questão é determinante, uma vez que se a religião e as convicções religiosas devessem ser incluídas na mesma categoria que outros tipos de convicções (não religiosas), isso influenciaria de forma significativa a comparação a efetuar para efeitos de apreciação da existência de uma discriminação direta.

<sup>19</sup> Nas suas alegações no órgão jurisdicional de reenvio, LF invocou igualmente um fundamento de discriminação com base no género. Todavia, no pedido de decisão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio indica que «a demandante não prova nenhum facto que permita presumir a existência de uma discriminação direta baseada no género».

18. Por último, o órgão jurisdicional de reenvio conclui que a questão suscita uma outra, nomeadamente se uma disposição de uma legislação nacional que garante uma proteção distinta às convicções religiosas, filosóficas e políticas pode ser considerada uma disposição mais favorável à proteção do princípio da igualdade de tratamento na aceção do artigo 8.º da Diretiva 2000/78.

19. Foi nestas circunstâncias que o Tribunal du travail francophone de Bruxelles (Tribunal do Trabalho de Língua Francesa de Bruxelas, Bélgica) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«[...]

2) No caso de o artigo 1.º da [Diretiva 2000/78/CE] dever ser interpretado no sentido de que a religião e as convicções são as duas faces de um mesmo critério protegido, isso opõe-se a que, com base no artigo 8.º da mesma diretiva e para evitar uma redução do nível de proteção contra a discriminação, o juiz nacional continue a interpretar uma regra de direito interno como o artigo 4.º, n.º 4, da [Lei Geral contra a Discriminação], no sentido de que as convicções religiosas, filosóficas e políticas constituem critérios protegidos distintos?

[...]»

20. O pedido de decisão prejudicial deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 27 de julho de 2020. Foram apresentadas observações escritas pelo Reino da Bélgica, pela República da Polónia, pela Comissão Europeia e pelas partes no processo principal.

#### IV. Análise

21. Em consonância com o pedido do Tribunal de Justiça, as presentes conclusões analisam apenas a questão em que o órgão jurisdicional de reenvio se interroga, em substância, se uma disposição de uma legislação nacional, como o artigo 4.º, n.º 4, da Lei Geral contra a Discriminação pode ser considerada uma disposição mais favorável à proteção do princípio da igualdade de tratamento, na aceção do artigo 8.º da Diretiva 2000/78, e interpretada no sentido de que as convicções religiosas, filosóficas e políticas constituem motivos de discriminação distintos.

22. A título preliminar, devo salientar que, no Acórdão WABE, proferido depois de o presente pedido de decisão prejudicial ter sido apresentado, o Tribunal de Justiça declarou que, «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». Mais precisamente, o Tribunal de Justiça precisou que «[...] o motivo de discriminação em razão da religião ou das convicções deve ser distinguido do motivo relativo às “opiniões políticas ou outras” e abrange, portanto, tanto as convicções religiosas como as convicções filosóficas ou espirituais»<sup>20</sup>.

23. A questão prejudicial no presente processo exige, assim, que se examine se, não obstante esta interpretação do Tribunal de Justiça no Acórdão WABE, o artigo 8.º da Diretiva 2000/78 reconhece aos Estados-Membros uma margem de apreciação para adotar e interpretar a legislação nacional no sentido de garantir proteção à religião e às convicções religiosas, por um lado, e às convicções filosóficas ou espirituais, por outro, como motivos de discriminação distintos.

<sup>20</sup> Acórdão WABE (n.º 47).

24. Numa primeira fase, analisarei nas presentes conclusões o conteúdo normativo do artigo 8.º da Diretiva 2000/78, bem como a margem de apreciação reconhecida pelo Tribunal de Justiça aos Estados-Membros para adotar disposições mais favoráveis relativas à proteção do princípio da igualdade de tratamento. Em seguida, explicarei a razão de ser da questão submetida e a posição adotada pelo Tribunal de Justiça nos Acórdãos G4S Secure Solutions e WABE quanto à avaliação da discriminação no âmbito de uma regra de neutralidade interna de uma empresa privada. Além disso, analisarei a questão de saber se os Estados-Membros devem dispor de uma margem de apreciação no que diz respeito à proteção da religião e das convicções religiosas como motivo autónomo de discriminação. Por último, analisarei se é possível uma interpretação de uma disposição de uma legislação nacional, como o artigo 4.º, n.º 4, da Lei Geral contra a Discriminação no sentido de garantir uma proteção mais favorável da igualdade de tratamento no local de trabalho no que diz respeito à religião e às convicções religiosas.

### **A. Artigo 8.º da Diretiva 2000/78**

#### *1. Disposição mais favorável*

25. Conforme dispõe 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.

26. O considerando 28 da Diretiva 2000/78 enuncia que a diretiva só prevê requisitos mínimos, deixando por isso aos Estados-Membros a possibilidade de introduzir ou manter disposições mais favoráveis. Segundo este mesmo considerando, a aplicação da Diretiva 2000/78 não poderá justificar nenhuma regressão em relação à situação que já existe em cada Estado-Membro.

27. A declaração estabelecida no considerando 28 da Diretiva 2000/78 é materializada no artigo 8.º, epígrafado «Requisitos mínimos». Especialmente, o artigo 8.º, n.º 1, prevê que os Estados-Membros possam introduzir ou manter disposições relativas à proteção do princípio da igualdade de tratamento mais favoráveis do que as estabelecidas nesta diretiva. Assim, a Diretiva 2000/78 inclui uma disposição que permite aos Estados-Membros adotar legislação que garanta um nível de proteção mais elevado do que o garantido na diretiva<sup>21</sup>. O artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 prevê, ainda, que a aplicação desta não constituirá em caso algum motivo para uma redução do nível de proteção contra a discriminação que é já proporcionado nos Estados-Membros nos domínios abrangidos pela diretiva.

28. Antes do Acórdão WABE, o Tribunal de Justiça interpretou o artigo 8.º da Diretiva 2000/78 em várias ocasiões, ainda que apenas no quadro do respeito de direitos processuais<sup>22</sup>. No Acórdão Bulicke, por exemplo, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 8.º da Diretiva 2000/78 não se opõe a uma norma processual nacional, adotada para implementar essa diretiva, que tem por efeito alterar a legislação anterior que previa um limite de prazo para pedir uma indemnização em caso de discriminação em razão do sexo<sup>23</sup>. Mais recentemente, no Acórdão Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI, o Tribunal de Justiça considerou que o artigo 8.º da Diretiva 2000/78 não se opõe a uma legislação nacional que reconhece automaticamente a uma

<sup>21</sup> Conclusões da advogada-geral E. Sharpston no processo Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2019:922, n.º 82).

<sup>22</sup> V. Conclusões do advogado-geral A. Rantos nos processos apensos WABE e MH Müller Handel (C-804/18 e C-341/19, EU:C:2021:144, n.º 85).

<sup>23</sup> Acórdão de 8 de julho de 2010, Bulicke (C-246/09, EU:C:2010:418, n.º 47).

associação de advogados cujo objeto estatutário consiste na representação judicial de pessoas que têm, nomeadamente, uma determinada orientação sexual, legitimidade processual para instaurar um processo judicial destinado a fazer respeitar as obrigações decorrentes dessa diretiva e, se for o caso, obter uma indemnização<sup>24</sup>.

29. No Acórdão WABE, pelo contrário, coube ao Tribunal de Justiça apreciar, em substância, se podiam ser tidas em conta como disposições mais favoráveis na aceção do artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 disposições constitucionais nacionais de proteção da liberdade de religião e de consciência, no âmbito do exame do caráter adequado de uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião ou nas convicções nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), da mesma diretiva. Em substância, a questão submetida visava uma clarificação do Acórdão G4S Secure Solutions no que respeita à ponderação a atribuir à liberdade de religião e de consciência no âmbito da conciliação dessa liberdade com outros objetivos legítimos que podem ser invocados como justificação de uma discriminação indireta em razão da religião ou das convicções.

30. Numa abordagem que evoca a sistemática da fundamentação do Acórdão Melloni<sup>25</sup>, o Tribunal de Justiça considerou que a Diretiva 2000/78 demonstra que o legislador da União não procedeu ele mesmo à conciliação necessária entre, por um lado, a liberdade de pensamento, de convicção e de religião e, por outro, os objetivos legítimos que podem ser invocados como justificação de uma desigualdade de tratamento. Segundo o Tribunal de Justiça, é incumbência dos Estados-Membros e dos seus órgãos jurisdicionais proceder a essa conciliação<sup>26</sup>, tendo em conta o contexto próprio de cada Estado-Membro<sup>27</sup>. O Tribunal de Justiça entendeu igualmente que a Diretiva 2000/78 reconhece aos Estados-Membros uma margem de apreciação no âmbito da conciliação necessária dos diferentes direitos e interesses em causa, a fim de assegurar um justo equilíbrio entre estes últimos<sup>28</sup>, o que permite introduzir, por exemplo, exigências mais elevadas ao examinar a justificação de uma diferença de tratamento indiretamente baseada na religião ou nas convicções<sup>29</sup>.

## 2. *Harmonização parcial*

31. A questão submetida no processo que deu origem ao Acórdão WABE dizia respeito à aplicação do artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 no contexto de uma discriminação indireta e da sua justificação, em conformidade com o artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), desta diretiva. Por essa razão, esse acórdão não resolve a questão suscitada no presente processo, que é saber se uma disposição de uma legislação nacional pode ser considerada uma disposição mais favorável à proteção contra a desigualdade de tratamento, na aceção do artigo 8.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, quando tem impacto na comparação a fazer quando da apreciação da existência de uma discriminação direta por força do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78.

<sup>24</sup> Acórdão de 23 de abril de 2020, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2020:289, n.º 65).

<sup>25</sup> V. Acórdão de 26 de fevereiro de 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, n.º 60).

<sup>26</sup> Acórdão WABE (n.º 87).

<sup>27</sup> *Ibidem* (n.º 88).

<sup>28</sup> *Ibidem*.

<sup>29</sup> *Ibidem* (n.º 89).

32. A resposta à questão anterior depende, antes de mais, do nível de harmonização estabelecido pela Diretiva 2000/78, aspeto que foi igualmente suscitado no Acórdão WABE. A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou que a Diretiva 2000/78 deixa uma margem de apreciação aos Estados-Membros, tendo em conta a diversidade das suas abordagens quanto à importância que atribuem à religião ou às convicções<sup>30</sup>.

33. Por razões que não requerem uma análise mais elaborada, tendo em conta a jurisprudência clara do Tribunal de Justiça no Acórdão WABE<sup>31</sup>, parece ser admitido que a Diretiva 2000/78, tendo em conta que fixa requisitos mínimos, foi adotada unicamente para estabelecer uma harmonização parcial das regras pertinentes em matéria de igualdade de tratamento no emprego e à ocupação profissional. Deixa, assim, margem para a adoção de abordagens diferentes a nível nacional entre pontos de vista divergentes quanto ao modo de abordar a discriminação de modo adequado e legítimo<sup>32</sup>. No que respeita à religião e às convicções, o grau de uniformidade ou de diversidade preferido em certos Estados-Membros tem certamente capacidade para afetar essas escolhas, como explicarei mais tarde, nestas conclusões.

### ***B. Avaliação da discriminação em razão da religião ou das convicções***

34. A questão de saber se a margem de apreciação reconhecida aos Estados-Membros pelo artigo 8.º da Diretiva 2000/78, como foi confirmado pelo Tribunal de Justiça, garante a proteção da religião e das convicções religiosas como motivo autónomo de discriminação no direito nacional deve ser resolvida tendo em devida consideração a incidência dessa abordagem no exercício da comparação a fazer em cada caso concreto e o grau de proteção que esse exercício implica. A este respeito, importa sublinhar que, não obstante a sua aparente objetividade, tanto o tipo de comparação utilizado para avaliar a existência de uma discriminação como o círculo de referência definido para esse efeito implicam decisões ambiciosas sobre o nível desejável de igualdade na sociedade<sup>33</sup>.

#### ***1. Comparação no interior de um grupo e comparação com outro grupo***

35. Para compreender a razão de ser da questão prejudicial, devo recordar que, para que exista uma discriminação em matéria de emprego e de ocupação profissional, a Diretiva 2000/78 impõe que se verifique uma diferença de tratamento ou desvantagem, nomeadamente, em relação à «religião ou às convicções». Segundo o artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78, existe discriminação direta se uma pessoa com uma determinada religião ou convicções for objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é dado a outra pessoa que se encontre numa situação comparável. Isso implica, em substância, que se determine a existência de uma ligação indissociável entre a desigualdade de tratamento em causa e a religião ou as convicções<sup>34</sup>. Em contrapartida, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2000/78, existe discriminação

<sup>30</sup> Acórdão WABE (n.º 86).

<sup>31</sup> V., igualmente, advogada-geral E. Sharpston, «Shadow Opinion: Headscarves at Work (Cases C-804/18 and C-341/19)», EU Law Analysis, 23 de março de 2021, disponível em <http://eulawanalysis.blogspot.com/2021/03/shadow-opinion-of-former-advocate.html>, n.ºs 104 e 272 e segs.

<sup>32</sup> V., a tal respeito, Acórdão de 17 de dezembro de 2020, Centraal israëlitisch Consistorie van België e o. (C-336/19, EU:C:2020:1031, n.º 67).

<sup>33</sup> Xenidis, R., «The polysemy of anti-discrimination law: the interpretation architecture of the framework employment directive at the Court of Justice», *Common Market Law Review*, vol. 58, 2021, p. 1659.

<sup>34</sup> V. Acórdão WABE (n.º 52 e jurisprudência referida).

indireta sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra seja suscetível, de facto, de colocar numa situação de desvantagem pessoas com uma determinada religião ou convicções, comparativamente com outras pessoas<sup>35</sup>.

36. A forma como esta comparação é feita nos dois casos para efeitos da apreciação da existência de uma diferença de tratamento desempenha um papel essencial, uma vez que pode ter impacto no tipo de discriminação existente num caso concreto. Isto seria irrelevante se não fosse o facto de as justificações inerentes a cada tipo de discriminação serem muito diferentes entre si e, conseqüentemente, diferir o nível de escrutínio a aplicar a cada uma delas<sup>36</sup>.

37. Observo que a Diretiva 2000/78 tem sido tradicionalmente interpretada no sentido de que proíbe as formas de discriminação dentro de grupos relativamente às que se verificam fora desses grupos, o que, em substância, implicava comparar indivíduos que partilhavam uma certa característica protegida (no interior do grupo) com aqueles que não a partilhavam (fora desse grupo).<sup>37</sup>

38. Acórdãos recentes do Tribunal de Justiça demonstram, todavia, uma viragem que aponta para uma abordagem centrada não na discriminação entre grupos, mas antes na discriminação no interior do grupo. Em especial, em VL<sup>38</sup>, um processo relativo a discriminação por motivos de deficiência, o Tribunal de Justiça declarou expressamente que a Diretiva 2000/78 não distingue de qualquer forma a pessoa ou grupo de pessoas que podem servir de elemento de comparação para avaliar a possível existência de uma discriminação em razão desse motivo. Considerou, assim, que uma proibição de discriminação não pode ser limitada unicamente às diferenças de tratamento entre pessoas com deficiência e pessoas que não são portadoras de deficiência devendo, pelo contrário, focalizar-se na existência de uma diferença de tratamento entre pessoas às quais diz respeito esse motivo comum.

39. A comparação no interior do grupo exige que seja apreciada a existência de uma discriminação de indivíduos *dentro* de um grupo que partilham a mesma característica protegida. Segundo o Tribunal de Justiça, o seu objetivo consiste em evitar a redução da proteção concedida pela Diretiva 2000/78<sup>39</sup> ao incidir na determinação das desvantagens de determinadas pessoas pertencentes a um grupo que partilha a mesma característica protegida em vez de procurar semelhanças e diferenças entre dois grupos que não tenham essa característica em comum<sup>40</sup>. Deste ponto de vista, a comparação intragrupo amplia o alcance da Diretiva 2000/78 ao abranger com uma sensibilidade acrescida as desvantagens menos visíveis<sup>41</sup> e também alarga a proteção da

<sup>35</sup> V., igualmente, Acórdão G4S Secure Solutions (n.º 34), e Acórdão WABE (n.º 74).

<sup>36</sup> Uma discriminação direta baseada na religião ou nas convicções está sujeita a um regime taxativo de justificações, designadamente a defesa da ordem, a proteção da saúde e proteção dos direitos e liberdades (artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78), requisitos essenciais e determinantes para o exercício atividade profissional (artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78), requisitos profissionais essenciais, legítimos e justificados no âmbito de organizações cuja ética é baseada na religião ou nas convicções (artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78) e ação positiva (artigo 7.º da Diretiva 2000/78). Em contrapartida, uma discriminação indireta está essencialmente sujeita a um regime de justificações abertas, nos termos do qual apenas são proibidas as formas de discriminação indireta que não sejam objetivamente justificadas por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar não sejam adequados e necessários [artigo 2.º, n.º 2, alínea b), i), da Diretiva 2000/78].

<sup>37</sup> Conclusões do advogado-geral G. Pitruzzella no processo Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Krakowie (C-16/19, EU:C:2020:479, n.º 82).

<sup>38</sup> Acórdão de 26 de janeiro de 2021, Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Krakowie (C-16/19, EU:C:2021:64, n.ºs 29, 30 e 35). V., igualmente, Acórdão de 22 de janeiro de 2019, Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43, n.º 47).

<sup>39</sup> *Ibidem*, n.º 35.

<sup>40</sup> Xenidis, R., *op. cit.*, p. 1659.

<sup>41</sup> V., a este respeito, Acórdão de 26 de janeiro de 2021, Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Krakowie (C-16/19, EU:C:2021:64, n.º 57).

igualdade às pessoas menos favorecidas dentro de um determinado grupo. Mais tarde, nestas Conclusões, referirei de que modo, no Acórdão WABE, o Tribunal de Justiça se baseou numa comparação dentro de um grupo a fim de apreciar a existência de discriminação com base na religião ou em convicções.

## *2. Definição do círculo de referência para efeitos de comparação*

40. Todavia, uma proteção acrescida da igualdade resultante das comparações no interior de um grupo depende em grande medida da definição do círculo de pessoas para efeitos desta comparação. Como salientou o advogado-geral M. Bobek nas suas Conclusões, no processo Cresco Investigation<sup>42</sup>, a definição do círculo de comparação — de forma ampla ou restrita — é suscetível de determinar os conceitos de discriminação direta e indireta à luz da Diretiva 2000/78 e pode conduzir a resultados divergentes mesmo em presença de um conjunto de factos semelhantes.

41. Se, em substância, a religião e as convicções religiosas são objeto de proteção juntamente com as convicções filosóficas e espirituais, o círculo de pessoas de referência para efeitos de comparabilidade é reduzido em consequência do alargamento do círculo de pessoas que formam o grupo de comparação ao qual diz respeito o motivo de discriminação contra o qual essas pessoas beneficiam de proteção. No âmbito da regra de neutralidade interna aplicável no local de trabalho, um trabalhador que alega uma discriminação em razão da sua religião ou das suas convicções religiosas é considerado como fazendo parte de um grupo que inclui pessoas que professam convicções filosóficas ou espirituais. Não se verifica, em princípio, qualquer discriminação direta se a regra de neutralidade interna for aplicada igualmente a todos os membros desse grupo, uma vez que será menos visível o nexo de causalidade direto entre essa regra e o critério protegido. Tal seria igualmente o caso dos trabalhadores de uma empresa sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário.

42. Se, pelo contrário, a religião e as convicções religiosas forem protegidas como motivo autónomo de discriminação, a comparação será efetuada entre os indivíduos visados em razão da sua religião e das suas convicções religiosas, excluindo os indivíduos que professam convicções filosóficas ou espirituais. Uma comparação no interior do mesmo grupo — no que diz respeito à regra de neutralidade interna em causa — implicaria então uma apreciação da situação dos trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário com a dos trabalhadores que não estão vinculados por essas obrigações. Pode argumentar-se que é mais provável que uma desigualdade de tratamento resultante de uma regra que proíbe o uso no trabalho de vestuário imposto pela religião seja considerada como indissociavelmente ligada ao critério de proteção quando aplicada aos trabalhadores com obrigações religiosas em matéria de vestuário, na medida em que esses trabalhadores seriam incapazes de cumprir as exigências de tais regras a menos que deixassem de cumprir as obrigações impostas pela sua fé.

43. Daqui resulta que o alargamento do círculo de pessoas para efeitos de comparação intragrupo promove a uniformidade dentro desse grupo ao atenuar os elementos distintivos que individualizam os seus membros, ao passo que a redução deste círculo de pessoas promove a diversidade, tornando mais visíveis os diferentes elementos que necessitam de proteção.

<sup>42</sup> V., a este respeito, Conclusões do advogado-geral M. Bobek no processo Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2018:614, n.ºs 55 e 62).

44. Não há necessidade de aprofundar de que modo a delimitação do grupo de comparação afeta realmente a conclusão de que uma regra de neutralidade interna é suscetível de conduzir a uma discriminação direta ou indireta na aceção da Diretiva 2000/78. Limito-me a salientar que a *ética* subjacente à Diretiva 2000/78 no que respeita à discriminação baseada em religião ou em crenças religiosas se manifesta de forma diferente consoante os trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário sejam considerados quer direta quer indiretamente discriminados por uma regra de neutralidade interna. Com efeito, ao passo que a constatação de uma discriminação direta assenta numa abordagem que proíbe, em princípio, práticas discriminatórias relativamente a esses trabalhadores, sujeitos apenas a um regime de justificações fechadas, a constatação de uma discriminação indireta permite uma ponderação dos direitos e das liberdades opostos no âmbito da respetiva justificação e adota, assim, uma perspetiva mais consequente relativamente à discriminação.

45. Importa ter presente que uma escolha entre as duas abordagens é inevitável quando se trata de decidir se uma regra de neutralidade interna constitui quer discriminação direta quer indireta em relação a trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário. A este respeito, é fundamental saber se as diferenças resultantes da religião ou das convicções religiosas, nomeadamente através de obrigações religiosas em matéria de vestuário, devem ser resolvidas pela promoção da uniformidade no local de trabalho mediante a proibição generalizada dessas diferenças, estabelecida em termos de emprego numa empresa ou, em alternativa, pela promoção da diversidade através da normalização dessas diferenças.

### 3. Acórdãos *G4S Secure Solutions* e *WABE*

46. A Grande Secção do Tribunal de Justiça adotou uma posição clara, primeiro, no Acórdão *G4S Secure Solutions* e, posteriormente, no Acórdão *WABE*, sobre o modo como estruturar a avaliação da discriminação em razão da religião ou das convicções relativamente a trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário no âmbito da aplicação de uma regra de neutralidade interna.

47. Em especial, o Tribunal de Justiça declarou que uma regra de neutralidade interna que proíbe o uso de qualquer sinal visível de convicções políticas, filosóficas ou religiosas no local de trabalho não constitui uma discriminação direta, uma vez que a mesma se refere indistintamente a qualquer manifestação dessas convicções e trata de forma idêntica todos os trabalhadores da empresa, impondo-lhes uma neutralidade indumentária<sup>43</sup>. Segundo o Tribunal de Justiça, uma vez que todos os trabalhadores de uma empresa, considerados uniformemente, sejam tratados de forma idêntica, não se pode considerar que a aplicação dessa regra pode dar origem a uma discriminação direta, inclusive no que respeita aos trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário<sup>44</sup>.

48. Importa salientar, em primeiro lugar, que, para chegar à conclusão anterior, o Tribunal de Justiça declarou, no Acórdão *WABE*, que a apreciação da discriminação em razão da religião ou das convicções num caso relativo a uma regra de neutralidade interna se deve basear numa comparação intragrupo. Referindo-se ao Acórdão *VL*<sup>45</sup>, o Tribunal de Justiça declarou expressamente que a redação, o conteúdo e a finalidade da Diretiva 2000/78 impõem que não se

<sup>43</sup> V. Acórdão *G4S Secure Solutions*, n.º 30, e Acórdão *WABE*, n.º 52.

<sup>44</sup> Acórdão *WABE*, n.º 55.

<sup>45</sup> V., em particular, Acórdão de 26 de janeiro de 2021, *Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Krakowie* (C-16/19, EU:C:2021:64, n.ºs 29 a 32).

limite o círculo de pessoas em relação às quais pode ser feita uma comparação com as que não professam uma certa religião ou determinadas convicções<sup>46</sup>. Segundo o Tribunal de Justiça, uma vez que a Diretiva 2000/78 tem por objeto estabelecer um quadro geral para lutar contra a discriminação em razão, nomeadamente, da religião ou das convicções, deve garantir a qualquer pessoa uma proteção eficaz contra a discriminação baseada, nomeadamente, nesse motivo<sup>47</sup>.

49. Em segundo lugar, no que diz respeito à definição do círculo de referência para efeitos de comparação, o Tribunal de Justiça declarou que não abrange apenas os trabalhadores que professam uma religião ou convicções religiosas, mas abrange igualmente os trabalhadores que manifestem convicções filosóficas ou espirituais. Como já foi salientado, tal resulta da interpretação, para efeitos da Diretiva 2000/78, dos termos «religião ou convicção» previstos no seu artigo 1.º dessa diretiva no sentido de que abrangem os dois tipos de convicções<sup>48</sup>. Além disso, no seu entendimento, o Tribunal de Justiça assumiu que «cada pessoa pode ter quer uma religião quer convicções». Na prática, tal conduz à integração no grupo de comparação de referência de *todos* os trabalhadores da empresa e, por conseguinte, à conclusão de que uma regra de neutralidade interna, desde que seja aplicada de forma geral e indiferenciada, não cria uma diferença de tratamento baseada num critério indissociavelmente ligado à religião ou às convicções<sup>49</sup>.

50. Devo admitir que, na minha opinião, no Acórdão WABE, o Tribunal de Justiça interpretou o grupo para efeitos de comparação de tal modo, que atenuou as referências a diferenças de tratamento dos trabalhadores que não só manifestam meramente a sua religião ou as suas convicções religiosas mas que as respeitam através do uso de vestuário determinado. Nesta perspetiva, ainda que seja referida de modo reiterado, essa abordagem parece afastar-se do Acórdão VL<sup>50</sup>, no qual o Tribunal de Justiça salientou as desvantagens relativas sofridas por certos indivíduos dentro de um grupo que partilha da mesma característica protegida. Em contrapartida, na sequência do Acórdão WABE, os trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário são confrontados com o dilema<sup>51</sup>, no sentido literal do termo, de decidir entre a manutenção de um emprego numa empresa ou o cumprimento das obrigações impostas pela sua fé. Na minha opinião, o círculo delimitado serve igualmente de base às considerações do Tribunal segundo as quais a aplicação de uma regra interna de neutralidade pode apenas ocasionar, para os trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário, um «*constrangimento particular*»<sup>52</sup>.

51. No entanto, os Acórdãos em G4S Secure Solutions e WABE demonstram uma abordagem resolvida pelo Tribunal de Justiça quanto à apreciação da existência de uma discriminação por motivos de religião ou de convicções ao examinar uma regra de neutralidade interna. Esta abordagem exclui a discriminação direta também no que respeita aos trabalhadores para os quais a religião ou convicções religiosas impõem obrigações de uso de vestuário. Só uma proibição expressa no âmbito da regra da neutralidade interna relativa ao uso de sinais ostentatórios de grande dimensão de convicções religiosas pode levar a declarar uma discriminação direta<sup>53</sup>.

<sup>46</sup> Acórdão WABE (n.ºs 49 e 50).

<sup>47</sup> *Ibidem* (n.º 51).

<sup>48</sup> *Ibidem* (n.º 47).

<sup>49</sup> *Ibidem* (n.º 52).

<sup>50</sup> Acórdão de 26 de janeiro de 2021, Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Krakowie (C 16/19, EU:C:2021:64).

<sup>51</sup> Situação em que uma pessoa deve escolher uma de duas alternativas desfavoráveis.

<sup>52</sup> Acórdão WABE (n.º 53). O sublinhado é meu. Devo salientar que o Tribunal utiliza estes termos exatos no acórdão.

<sup>53</sup> Acórdão WABE (n.º 73).

Porém, o Tribunal de Justiça deixa em aberto aos tribunais nacionais a apreciação da questão de saber se a aplicação de uma regra de neutralidade interna pode constituir uma discriminação indireta, se for objetivamente justificada, desde que tal implique uma desvantagem concreta para as pessoas que professam uma religião ou determinadas convicções<sup>54</sup>. Neste contexto, reveste uma importância significativa o equilíbrio entre, por um lado, a liberdade de empresa, reconhecida no artigo 16.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»)<sup>55</sup>, e, por outro, a liberdade de pensamento, de consciência e de religião garantida no artigo 10.º da Carta<sup>56</sup>.

### ***C. Margem de apreciação relativa à proteção da religião e das convicções religiosas como motivo autónomo***

#### *1. Falta de identidade conceptual*

52. Para determinar se a margem de apreciação reconhecida aos Estados-Membros pelo artigo 8.º da Diretiva 2000/78, como confirmado pelo Tribunal de Justiça, garante a proteção autónoma da religião e das convicções religiosas ao abrigo do direito nacional, gostaria de salientar, desde logo, que resulta do n.º 47 no Acórdão WABE a única linha de raciocínio que fundamenta a apreciação da religião e das convicções religiosas, por um lado, e as convicções filosóficas e espirituais, por outro, como as duas faces de um mesmo e único motivo de discriminação.

53. Segundo o entendimento do Tribunal de Justiça, esta interpretação decorre da redação do artigo 1.º da Diretiva 2000/78, que refere a «religião ou as convicções», unicamente separadas pela preposição «ou», à semelhança do artigo 19.º, TFUE, nos termos do qual o legislador da União pode tomar as medidas necessárias para combater a discriminação em razão, nomeadamente, da «religião ou crença», bem como no artigo 21.º da Carta, que menciona a «religião ou convicções» entre os diferentes motivos de discriminação.

54. É, assim, claro que o Tribunal de Justiça não demonstrou uma identidade entre a religião e as convicções religiosas, por um lado, e as convicções filosóficas e espirituais, por outro, o que, de um ponto de vista conceptual, poderia impedir os Estados-Membros de estabelecer uma proteção autónoma e distinta para cada um desses elementos. Pelo contrário, parece decorrer do Acórdão WABE que a legislação nacional que aplica a Diretiva 2000/78 pode optar por reconhecer uma proteção autónoma através da redação, para seguir o raciocínio do Tribunal de Justiça, tal como «religião e convicção religiosa, convicção filosófica», na lista dos motivos de discriminação.

#### *2. Decisões legítimas para os Estados-Membros*

55. Além disso, se, nos termos do Acórdão WABE, o artigo 8.º da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que reconhece aos Estados-Membros uma margem de apreciação quanto à importância que atribuem à religião ou às convicções nos respetivos sistemas, essa margem deve necessariamente aplicar-se a qualquer elemento de apreciação da existência de uma discriminação suscetível de afetar essa posição, bem como o significado e a importância da

<sup>54</sup> V. Acórdão G4S Secure Solutions (n.º 34), e Acórdão WABE (n.º 59).

<sup>55</sup> V. no processo Acórdão G4S Secure Solutions (n.º 38).

<sup>56</sup> Acórdão WABE (n.º 84). Nesse acórdão, o Tribunal de Justiça refere-se igualmente ao direito dos pais de assegurarem a educação e o ensino dos seus filhos em conformidade com as suas convicções religiosas, filosóficas e pedagógicas reconhecido no artigo 14.º, n.º 3, da Carta.

religião e das convicções religiosas no Estado-Membro em causa. Tendo em conta que a decisão de proteger a religião e as convicções religiosas como motivo autónomo de discriminação é suscetível de influenciar, como já foi referido, a verificação de uma discriminação direta ou indireta num caso concreto e, por conseguinte, o grau de proteção garantido a esse motivo num Estado-Membro, uma disposição nacional que opte por essa proteção autónoma está abrangida, na minha opinião, pelo âmbito de aplicação do artigo 8.º da Diretiva 2000/78.

56. A este respeito, é importante entender que, se a margem de apreciação reconhecida pelo artigo 8.º da Diretiva 2000/78 se limitasse à fase da justificação de discriminação indireta, como o Tribunal de Justiça reconheceu no Acórdão WABE, e não fosse aplicável a outros elementos suscetíveis de influenciar a definição do círculo de referência das pessoas para efeitos de comparação, os Estados-Membros poderiam ser impedidos de se pronunciar sobre aspetos sensíveis e legítimos relativos à religião e às convicções religiosas que, em última análise, determinam o nível de uniformidade ou diversidade que poderiam querer introduzir — ou manter — nas suas sociedades. Não creio que, ao estabelecer «requisitos mínimos» relativamente às regras pertinentes em matéria de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, o objetivo da Diretiva 2000/78 seja impedir os Estados-Membros de tomar essas decisões.

*a) Ética subjacente à não discriminação em razão da religião e das convicções religiosas*

57. Expliquei nas presentes conclusões de que modo a proteção autónoma da religião e das convicções religiosas pode conduzir a uma regra de neutralidade interna, no âmbito de uma comparação no interior do grupo, considerada indissociavelmente ligada a este critério de proteção quando aplicada a trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário<sup>57</sup>. Esta regra poderia então culminar numa desigualdade de tratamento entre esses trabalhadores (proibida como discriminação direta), uma vez que só poderiam cumprir os seus requisitos se deixassem de respeitar as obrigações impostas pela sua fé.

58. Sublinhei igualmente que, além dos aspetos técnico-jurídicos resultantes da constatação de discriminação direta ou indireta numa regra de neutralidade interna, a discriminação direta corresponde a uma abordagem que proíbe o tratamento desigual, em princípio, sujeita apenas a um regime taxativo de justificações, incluindo, por exemplo, a segurança pública e a prevenção das infrações penais, requisitos profissionais e a ação positiva. Pelo contrário, a discriminação indireta corresponde a uma abordagem mais consequencialista, uma vez que permite uma justificação desta com base na ponderação dos direitos e das liberdades opostos, nomeadamente a liberdade de empresa e a liberdade de religião, de consciência e de pensamento. Casos haverá em que o direito de exercer uma atividade comercial primará sobre a liberdade de religião, de consciência e de pensamento.

59. Gostaria agora de acrescentar que a conclusão de que uma regra de neutralidade interna implica quer uma discriminação direta quer, em alternativa, uma discriminação indireta assenta igualmente em duas teses opostas quanto à forma de abordar os preconceitos ligados às diferenças resultantes da religião ou das convicções religiosas na sociedade. Em substância, uma abordagem baseada na discriminação direta assenta na normalização dessas diferenças no local de trabalho através de um rigoroso escrutínio dos preconceitos. Parte do princípio de que as diferenças resultantes da religião e das convicções religiosas são resolvidas mais adequadamente através da promoção da tolerância e do respeito, o que, por sua vez, conduz à aceitação de uma

<sup>57</sup> V. n.º 42 das presentes conclusões.

maior diversidade. Pelo contrário, a abordagem da «discriminação indireta» pressupõe a necessidade de tolerar um certo grau de preconceito do público em relação às diferenças religiosas<sup>58</sup> — se for demonstrada a gravidade das consequências desfavoráveis que, na falta daquela, a empresa em causa poderia sofrer<sup>59</sup>. Considera-se que as diferenças resultantes da religião e das convicções religiosas são, neste contexto, resolvidas de forma mais adequada no local de trabalho pela promoção da uniformidade através da proibição generalizada resultante de uma regra de neutralidade interna.

60. Não pretendo debater nas presentes conclusões qual o modo mais adequado para expressar — como já foi salientado no n.º 44 das presentes conclusões — a *ética* subjacente à legislação contra a discriminação por motivos de religião ou de convicções religiosas. Todavia, as considerações anteriores demonstram que a proteção da religião e das convicções religiosas como motivo autónomo de discriminação tem impacto na importância que lhes é atribuída nos Estados-Membros especialmente em termos de uniformidade e de diversidade. Consequentemente, na minha opinião, o artigo 8.º da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que permite aos Estados-Membros adotarem essa proteção autónoma como meio de, legitimamente, determinar, em primeiro lugar, se os trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário não deveriam, em princípio, ser colocados numa situação em que poderiam ter de escolher entre o respeito de obrigações que decorrem da sua fé ou a conservação do seu emprego. Em segundo lugar, continua igualmente a ser da competência dos Estados-Membros a definição da forma como pretendem combater os preconceitos contra as diferenças relacionadas com a religião ou as convicções religiosas no local de trabalho.

*b) Religião e convicções religiosas como «característica inseparável»*

61. Um outro elemento legítimo sobre o qual os Estados-Membros devem poder tomar posição, estreitamente ligado ao anterior, consiste em saber se a religião e as convicções religiosas devem ser consideradas uma «característica indissociável» das pessoas.

62. Com efeito, não se pode excluir que a religião e as obrigações que a mesma comporta possam, em determinados Estados-Membros, ser concebidas como estando a tal ponto intimamente ligadas a uma pessoa, que merecem ser protegidas como característica indissociável do ser desta. Neste contexto, a proteção de um trabalhador sujeito a uma regra de neutralidade interna que impõe a renúncia às obrigações de uso de vestuário religioso prescritas pela sua fé como condição de manutenção do seu emprego pode ser resolvida de forma mais adequada através de uma abordagem que considerasse a existência de uma ligação inseparável entre essa regra e a religião, autonomamente considerada, e, assim, de uma desigualdade de tratamento proibida enquanto discriminação direta. Chama-se a atenção, a tal respeito, para o facto de, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o conteúdo específico de obrigações religiosas, incluindo obrigações relativas ao vestuário e à sua natureza vinculativa, se basear numa apreciação que cabe unicamente aos tribunais nacionais fazer<sup>60</sup>.

<sup>58</sup> V., a este respeito, Acórdão WABE (n.º 65). A hipótese de tolerar um certo grau de preconceito principalmente devido aos desejos dos consumidores é evidente mesmo para o Tribunal de Justiça, quando faz referência à possibilidade de colocar um trabalhador que usa lenço no serviço interno sem contacto direto com os clientes. V. Acórdão G4S Secure Solutions (n.º 42), e Acórdão WABE (n.º 69).

<sup>59</sup> Acórdão WABE (n.º 67).

<sup>60</sup> *Ibid.* (n.º 46).

63. Gostaria de sublinhar que, no âmbito da Diretiva 2000/78, o Tribunal de Justiça reconheceu uma proteção direta contra a discriminação nos casos em que a pessoa em causa não estava em condições de renunciar a uma característica inseparável da sua existência, como a idade<sup>61</sup> ou a orientação sexual<sup>62</sup>. Assim, no Acórdão Hay, o Tribunal de Justiça declarou que uma diferença de tratamento baseada no estado civil de casado do trabalhador, ainda que não expressamente baseada na sua orientação sexual, continuava a ser uma discriminação direta, dado que, pelo facto de o casamento estar reservado às pessoas de sexo diferente no Estado-Membro em causa nesse processo, os trabalhadores homossexuais estavam impossibilitados de cumprir o requisito necessário para obter o benefício reivindicado<sup>63</sup>.

64. Dado que a religião e as convicções religiosas podem ser consideradas uma característica inseparável do ser de uma pessoa, em determinados Estados-Membros, penso que é legítimo que os Estados-Membros promovam, ao abrigo do artigo 8.º da Diretiva 2000/78, uma abordagem semelhante à adotada pelo Tribunal de Justiça no Acórdão Hay, que se traduz na garantia de proteção direta aos trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário através da proteção da religião e das convicções religiosas como um motivo autónomo de discriminação. Ainda que o Acórdão WABE tenha concluído de forma diferente, no contexto da interpretação dos «requisitos mínimos» estabelecidos na Diretiva 2000/78 (nomeadamente nos artigos 1.º e 2.º, n.º 2), convido o Tribunal de Justiça a considerar que se trata de uma matéria suscetível de ser abordada de ângulos diferentes e muito sensíveis que dependem, em última instância, do significado concreto da religião e das convicções religiosas para os indivíduos em cada Estado-Membro. Não encontro nenhum argumento que permita concluir que, com a adoção da Diretiva 2000/78, especialmente do seu artigo 8.º, o legislador da União tenha pretendido impedir os Estados-Membros de se pronunciarem sobre essa matéria.

*c) Entendimento da expressão «constrangimento particular»*

65. Por último, também em conexão com as precedentes considerações, os Estados-Membros devem permanecer afastados do entendimento segundo o qual os trabalhadores sujeitos a obrigações religiosas em matéria de vestuário enfrentam, para reproduzir os próprios termos do Acórdão WABE, um «constrangimento particular» quando uma regra de neutralidade interna lhes é aplicada. Em fim de contas, essa apreciação do ónus de uma regra de neutralidade interna poderia não ser partilhada em certos casos, quando os Estados-Membros a pudessem, ao invés, conceber como um obstáculo para aceder ao mercado de trabalho e, enquanto tal, uma via adicional para excluir trabalhadores obrigados a respeitar essas obrigações. A este respeito, sublinho que o emprego, a atividade e a formação profissional, enunciados pela Diretiva 2000/78, constituem pontos de partida para exigências que ultrapassam o âmbito das desvantagens materiais e incluem queixas relativas à participação na vida social e ao reconhecimento da diversidade e da diferença<sup>64</sup>.

66. A título de exemplo, se a entidade patronal impõe regras de neutralidade interna como uma política generalizada, as mulheres muçulmanas podem, efetivamente, não só enfrentar «constrangimentos particulares» mas também sérias dificuldades em ser trabalhadoras. Por sua

<sup>61</sup> V., por exemplo, Acórdão de 12 de outubro de 2010, Ingeniørforeningen i Danmark (C-499/08, EU:C:2010:600, n.º 49).

<sup>62</sup> V., a este respeito, Acórdãos de 1 de abril de 2008, Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, n.º 73), e de 10 de maio de 2011, Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, n.º 52). V. igualmente uma abordagem semelhante no Acórdão de 10 de julho de 2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397, n.º 28), relativo à proibição de discriminações raciais por força 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).

<sup>63</sup> Acórdão de 12 de dezembro de 2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, n.º 44).

<sup>64</sup> Xenidis, R., *op. cit.*, p. 1653.

vez, isto pode levar ao seu afastamento do mercado de trabalho como fonte de desenvolvimento pessoal e de integração social, resultando então em discriminação que vai além da religião e extensiva também ao género<sup>65</sup>. Embora caiba aos órgãos jurisdicionais nacionais proceder às verificações necessárias com vista a determinar se esses potenciais problemas são corroborados pelos factos<sup>66</sup>, considero importante salientar que a discriminação dupla constitui uma possibilidade real a que os Estados-Membros podem legitimamente dar resposta através do reforço do nível de proteção da religião e das convicções religiosas como um motivo autónomo de discriminação ao abrigo do artigo 8.º da Diretiva 2000/78.

### *3. Proteção autónoma da religião e das convicções religiosas como disposição mais favorável*

67. Tendo em conta o que precede, devo concluir que uma norma nacional deve ser considerada uma disposição relativa à proteção do princípio da igualdade de tratamento mais favorável, na aceção do artigo 8.º da Diretiva 2000/78, quando diz respeito não só à análise de uma justificação aplicável à discriminação indireta mas também à avaliação da existência de discriminação e, por conseguinte, à verificação de uma discriminação direta ou indireta num caso concreto. Isto abrange uma legislação nacional que, com a aplicação da Diretiva 2000/78, estabelece uma proteção autónoma da religião e das convicções religiosas como único motivo de discriminação. Esta abordagem não representa um risco para o quadro da Diretiva 2000/78, que, como o Tribunal de Justiça reconheceu, deve ser concebida como um instrumento que permite aos Estados-Membros tomarem decisões legítimas quanto à importância que atribuem à religião ou às convicções nos respetivos sistemas. Nem os Acórdãos G4S Secure Solutions e WABE nem o princípio do primado do direito da União são postos em causa, uma vez que estes dois acórdãos se referem à interpretação dos artigos 1.º e 2.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78 — que estabelecem requisitos mínimos para lutar contra a discriminação nos domínios do emprego e da atividade profissional — e não excluem, portanto, a possibilidade de garantir, ao abrigo do artigo 8.º desta mesma diretiva, um grau de proteção reforçado contra a desigualdade de tratamento.

### ***D. Lei Geral contra a Discriminação***

68. Em conformidade com a minha argumentação anterior, o artigo 8.º da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que permite a aplicação desta diretiva pelos Estados-Membros mediante a proteção da religião e das convicções religiosas como motivo autónomo de discriminação. Acrescento, nesta fase, que, para que isto se concretize, o legislador nacional deve dar resposta a esta distinção mediante a adoção — ou subsequente alteração — da legislação que aplica a Diretiva 2000/78 num Estado-Membro.

69. Por conseguinte, o presente processo impõe que se examine se a Diretiva 2000/78 foi implementada no direito belga estabelecendo que a religião e as convicções religiosas, consideradas de forma autónoma, são motivos distintos do motivo relativo às convicções filosóficas e espirituais.

70. A este respeito, importa recordar que a Lei Geral contra a Discriminação transpõe a Diretiva 2000/78 para o direito belga. Tem por objetivo estabelecer um quadro geral para lutar contra a discriminação nos domínios do emprego e da atividade profissional<sup>67</sup>.

<sup>65</sup> V., a este respeito, E. Sharpston, *op. cit.*, n.º 269.

<sup>66</sup> Quanto ao processo principal, v. nota 19 das presentes conclusões.

<sup>67</sup> V., a este respeito, artigo 5.º da Lei Geral contra a Discriminação.

71. Os critérios protegidos estão enumerados no artigo 4.º, n.º 4, da Lei Geral contra a Discriminação<sup>68</sup> que menciona a idade, a orientação sexual, o estado civil, o nascimento, a riqueza, a convicção religiosa ou filosófica, a convicção política, a convicção sindical, a língua, o estado de saúde atual ou futuro, uma deficiência, uma característica física ou genética ou a origem social.

72. Noto, por um lado, que o artigo 4.º, n.º 4, da Lei Geral contra a Discriminação utiliza uma redação quase idêntica à do artigo 1.º da Diretiva 2000/78 quando se refere ao motivo de discriminação em razão das convicções religiosas e filosóficas. Ambos estão juntos na lista dos critérios protegidos, separados unicamente pela preposição «ou». O artigo 8.º da Lei Geral contra a Discriminação adota esta mesma redação ao prever que uma distinção direta baseada, nomeadamente, nas convicções religiosas ou filosóficas só pode ser justificada por requisitos profissionais essenciais e determinantes.

73. Por outro lado, uma leitura da Lei Geral contra a Discriminação revela que o legislador belga distinguiu as convicções políticas e, em seguida, a convicção sindical<sup>69</sup> como motivos de discriminação distintos na lista prevista no artigo 4.º, n.º 4, da referida lei. Desta perspetiva, afigura-se que, embora o legislador belga tenha optado por distinguir a convicção política e a convicção sindical de outros tipos de convicção, não é esse o caso entre as convicções religiosas e filosóficas.

74. Por conseguinte, é difícil concluir, com base na informação fornecida no despacho de reenvio, que, ao contrário do artigo 1.º da Diretiva 2000/78, conforme interpretado pelo Tribunal de Justiça no Acórdão WABE, o legislador belga considerou a religião e as convicções religiosas, por um lado, e convicções filosóficas, por outro, como motivos de discriminação distintos. Pelo contrário, para efeitos da Lei Geral contra a Discriminação, os dois tipos de convicções parecem ser, à luz do raciocínio no Acórdão WABE, as duas faces de um mesmo e único motivo de discriminação.

75. Decorre das considerações anteriores que, na falta de distinção entre convicções religiosas e filosóficas, uma disposição que faz referência à “convicção religiosa ou filosófica” na lista dos motivos de discriminação da legislação nacional que implementa a Diretiva 2000/78 não pode ser interpretada no sentido de que essas convicções constituem critérios protegidos separados. Uma interpretação contrária iria contra os ensinamentos emanados do Acórdão WABE<sup>70</sup>, no qual, como já foi referido, o Tribunal de Justiça interpretou os termos referidos, tal como enunciados no artigo 1.º da Diretiva 2000/78. Pela mesma razão, o artigo 8.º da Diretiva 2000/78 não constitui uma base suficiente para considerar essa disposição nacional como sendo uma disposição mais favorável à proteção do princípio da igualdade de tratamento. Por conseguinte, não permite ao juiz nacional interpretá-la no sentido de que as convicções religiosas e filosóficas constituem motivos distintos de discriminação na aceção do direito nacional.

<sup>68</sup> V., igualmente, artigo 3.º da Lei Geral contra a Discriminação.

<sup>69</sup> *Moniteur belge* de 31 de dezembro de 2009, p. 82925.

<sup>70</sup> Acórdão WABE (n.º 47).

## V. Conclusão

76. Com base na anterior análise, proponho ao Tribunal de Justiça que responda à questão prejudicial submetida pelo Tribunal du travail francophone de Bruxelles (Tribunal do Trabalho de Língua Francesa de Bruxelas, Bélgica) do seguinte modo:

O artigo 8.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, deve ser interpretado no sentido de que permite aos Estados-Membros implementar essa diretiva no sentido de que protege a religião e as convicções religiosas como um motivo autónomo de discriminação.

Todavia, o artigo 8.º da Diretiva 2000/78 opõe-se à interpretação de uma disposição que se refere à «convicção religiosa ou filosófica» na lista dos motivos de discriminação da legislação nacional que implementa essa diretiva como sendo uma disposição mais favorável à proteção do princípio da igualdade de tratamento que significa, especialmente, que as convicções religiosas e filosóficas constituem motivos de proteção distintos.