

Processo C-795/19

Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça

Data de entrada:

29 de outubro de 2019

Órgão jurisdicional de reenvio:

Riigikohus (Supremo Tribunal, Estónia)

Data da decisão de reenvio:

24 de outubro de 2019

Recorrente:

XX

Recorrido:

Tartu Vangla

Outras partes no processo:

Ministro da Justiça

Tervise- ja tööminister

Õiguskantsler

Objeto do processo principal

Fiscalização da constitucionalidade no âmbito de um processo relativo ao recurso de XX contra a decisão do diretor do Tartu Vangla (Direção dos Serviços Prisionais de Tartu), de 28 de junho de 2017, relativa ao despedimento de XX da Função Pública

Objeto e base jurídica do pedido de decisão prejudicial

Interpretação do direito da União – O pedido de decisão prejudicial apresentado com fundamento no artigo 267.º, n.ºs 1, alínea b), e 3, TFUE, tem por objeto a

interpretação do artigo 2.º, n.º 2, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE.

Questão prejudicial

«Deve o artigo 2.º, n.º 2, em conjugação com o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 2[7] de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, ser interpretado no sentido de que se opõe a disposições da legislação nacional que preveem que uma acuidade auditiva inferior ao nível mínimo exigido constitui um impedimento absoluto ao exercício da atividade de funcionário prisional e que não permitem a utilização de dispositivos de correção para avaliar o cumprimento dos requisitos de audição?»

Disposições de direito da União invocadas

Artigo 2.º TUE;

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, artigo 21.º, n.º 2

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), artigo 2.º, n.ºs 1 e 2, artigo 2.º, n.º 2, alínea a), artigo 2.º, n.º 5, artigo 3.º, n.º 1, e artigo 4.º, n.º 1

Disposições de direito nacional invocadas

Eesti Vabariigi põhiseadus (Constituição da República da Estónia, a seguir «Constituição»), § 12, n.º 1, e § 29

Vangistusseadus [Lei relativa à execução das penas, a seguir «lei relativa à execução das penas»], § 146, n.ºs 1 e 4

Põhiseaduslikkuse jälginalve kohtumenetluse seadus (Lei relativa ao processo de fiscalização da constitucionalidade, a seguir «PSJKS»), § 14, n.º 2

Väajateenituse aastate pensionide seadus (Lei relativa às pensões por anos de serviço, a seguir «lei relativa às pensões»), § 2, n.º 2

Vabariigi Valitsuse 22. jaanuari 2013. aasta määrus nr 12 «Vanglateenistuse ametniku tervisenõuded ja tervisekontrolli kord ning tervisetõendi sisu ja vormi nõuded» (Regulamento n.º 12 do Governo da República da Estónia, de 22 de janeiro de 2013, «Requisitos em matéria de saúde dos funcionários prisionais e quanto ao procedimento de controlo sanitário e ao conteúdo e à forma dos certificados sanitários»), §§ 3 a 5 e anexo 1

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 Em 22 de janeiro de 2013, o Governo da República adotou, com fundamento no § 146, n.º 4, da lei relativa à execução das penas, o Regulamento n.º 12, intitulado «Requisitos em matéria de saúde dos funcionários prisionais e quanto ao procedimento de controlo sanitário e ao conteúdo e à forma dos certificados sanitários» (a seguir «Regulamento n.º 12»). O Regulamento n.º 12 entrou em vigor em 26 de janeiro de 2013 e estabelece, no seu § 4, como requisito em matéria de saúde dos funcionários prisionais, um determinado nível de acuidade auditiva. Assim, o nível de acuidade auditiva do funcionário prisional deve ser suficiente para poder comunicar por telefone e para ouvir os alarmes, bem como para ouvir comunicações de rádio (§ 4, n.º 1, do Regulamento n.º 12). Durante um exame médico, o défice auditivo no ouvido com melhor audição não deve ultrapassar 30 dB numa frequência de 500-2 000 Hz e 40 dB numa frequência de 3000-4 000 dB e, no caso do ouvido com pior audição, 40 dB numa frequência de 500-2 000 Hz e 60 dB numa frequência de 3000-4 000 Hz (§ 4, n.º 2, do Regulamento n.º 12). O Anexo 1 do Regulamento n.º 12 contém uma lista das anomalias de saúde que obstam ao exercício das funções oficiais dos funcionários prisionais (§ 5, n.º 1, do Regulamento n.º 12), pelo que a existência de um impedimento médico absoluto exclui a possibilidade de emprego de uma pessoa nos serviços prisionais e a aprendizagem da profissão de funcionário prisional (§ 5, n.º 2, primeiro período, do Regulamento n.º 12). Segundo o anexo 1, uma acuidade auditiva inferior ao nível mínimo exigido é um impedimento absoluto.
- 2 XX (a seguir também «recorrente») exerceu as funções de supervisor do Departamento de Serviços Prisionais a partir de 2 de dezembro de 2002 e de supervisor do Departamento de Supervisão do Serviço Prisional de Tartu a partir de 1 de junho de 2008. Num exame médico realizado em abril de 2017, foi apurado que o recorrente tinha um nível de audição reduzido num dos ouvidos, mais concretamente de 55-75 dB numa frequência de 500-2000 Hz. O recorrente tinha um aparelho auditivo que correspondia às suas necessidades auditivas. A audição no seu outro ouvido cumpria as exigências do Regulamento n.º 12. Por decisão de 28 de junho de 2017 (a seguir «decisão recorrida»), o diretor da Tartu Vangla (prisão de Tartu) pôs termo às funções do recorrente.
- 3 Por acórdão de 14 de dezembro de 2017, o Tartu Halduskohus (Tribunal Administrativo de Tartu) negou provimento ao recurso interposto pelo recorrente com vista à declaração da ilegalidade da decisão recorrida e julgou improcedente o correspondente pedido de indemnização. Segundo o Tribunal Administrativo, é adequado, em princípio, estabelecer requisitos de saúde cuja inobservância pode levar à exclusão da atividade de funcionário prisional. A ordem pública e a segurança pública são valores fundamentais da sociedade cuja proteção justifica a restrição de outros direitos fundamentais. O requisito da acuidade auditiva previsto no § 4, n.º 1, do Regulamento n.º 12 é uma medida necessária e justificada para permitir aos funcionários prisionais desempenhar as funções que lhes são confiadas cumprindo as regras de funcionamento das prisões.

- 4 Por acórdão de 11 de abril de 2019, o Tartu ringkonnakohus (Tribunal de Recurso de Tartu) anulou a decisão do Tribunal Administrativo e adotou uma nova decisão nesse processo, dando provimento ao recurso, declarando que a decisão impugnada era ilegal e concedendo ao recorrente uma indemnização de 60 meses de salário. O Tribunal de Recurso declarou o Anexo 1 do Regulamento n.º 12 inconstitucional e não aplicou esse anexo à decisão do processo, na medida em que prevê que uma acuidade auditiva inferior ao nível mínimo exigido constitui um impedimento absoluto ao exercício da atividade de funcionário prisional. Segundo o Tribunal de Recurso, a norma que estabelece o referido nível viola o princípio geral da igualdade consagrado no § 12, n.º 1, da Constituição e o princípio da proteção da confiança legítima consagrado no § 11, segundo período, da Constituição.
- 5 O Tribunal de Recurso comparou as pessoas com deficiência auditiva com as pessoas com deficiência visual. As exigências em matéria de acuidade visual são fixadas no § 3 do Regulamento n.º 12 e a diminuição da acuidade visual abaixo do nível mínimo exigido constitui igualmente um impedimento absoluto ao exercício de funções nos serviços prisionais. Ora, por força do § 3, n.º 2, do Regulamento n.º 12, um funcionário prisional tem o direito de usar lentes de contacto e óculos. Os requisitos relativos à acuidade auditiva são fixados no § 4 do Regulamento n.º 12, que não prevê a possibilidade de utilizar um aparelho auditivo em caso de deficiência de audição. No entender do Tribunal de Recurso, uma diferença de tratamento entre grupos de pessoas comparáveis deve ser justificada por um motivo razoável e adequado. Ora, este critério não é respeitado atualmente. O Tribunal de Recurso considerou que poderia ser elaborada uma lista dos aparelhos autorizados nos estabelecimentos prisionais. A exclusão de todos os aparelhos auditivos sem distinção e a exclusão dos serviços prisionais das pessoas com deficiência auditiva, contrariamente às pessoas com deficiência visual, não são medidas adequadas.
- 6 Além disso, a confiança legítima do recorrente foi violada. O recorrente iniciou as suas funções de supervisor na prisão de Tartu Vangla (Tartu) em 2002, quando a legislação não previa restrições suscetíveis de excluir as pessoas com deficiência auditiva da possibilidade de trabalharem num estabelecimento prisional. O recorrente alega que, na sequência do seu despedimento, perdeu o direito a uma pensão especial correspondente aos anos de serviço, ao abrigo do § 2, n.º 2, da lei relativa às pensões, que, se tivesse continuado ao serviço, teria adquirido ao longo de vários anos.
- 7 O Tribunal de Recurso considerou que o anexo 1 do Regulamento n.º 12 era inconstitucional na medida em que prevê que uma acuidade auditiva inferior ao nível mínimo exigido constitui um impedimento absoluto ao exercício da atividade de funcionário prisional, não aplicou o referido anexo e remeteu a decisão do processo ao Riigikohus (Supremo Tribunal) para que verificasse a constitucionalidade da disposição.

Principais argumentos das partes no processo principal no que respeita à questão da constitucionalidade

- 8 O **Õiguskantsler** (Provedor de Justiça) considera que o § 4 do Regulamento n.º 12 e o anexo 1 do referido regulamento são contrários à liberdade profissional consagrada no § 29 da Constituição e no § 12, n.º 1, da Constituição, que estabelecem o princípio geral da igualdade e que proíbem a discriminação. A contradição reside no facto de não estar prevista a possibilidade de avaliar se uma deficiência auditiva impede um funcionário prisional de exercer as suas funções profissionais e se a deficiência auditiva pode ser corrigida graças à utilização de um aparelho. O Tribunal de Recurso deveria ter examinado uma eventual contradição entre o Regulamento n.º 12 e a Diretiva 2000/78 do Conselho, transposta para direito estónio pela *Võrdse kohtlemisse seadus* (Lei relativa à igualdade de tratamento). Deveria ter sido avaliado se a deficiência impediu o funcionário prisional de exercer as suas funções profissionais no caso concreto.
- 9 O **Justiitsminister** (Ministro da Justiça) considera que o Anexo 1 do Regulamento n.º 12 não é inconstitucional. A acuidade auditiva natural do funcionário prisional deve ser de um nível que, mesmo sem um aparelho, garanta em todas as circunstâncias a sua própria segurança e a segurança dos outros funcionários, bem como uma comunicação sem restrições. Os funcionários prisionais e os agentes de polícia estão sujeitos às mesmas exigências em matéria de acuidade auditiva.
- 10 O **Tervise- ja tööminister** (Ministro da Saúde e do Trabalho) considera que é possível que o Regulamento n.º 12 e o seu anexo 1 conduzam a desigualdades injustificadas de tratamento entre pessoas com deficiência visual e pessoas com deficiência auditiva, uma vez que uma deficiência auditiva, contrariamente a uma deficiência visual, não pode ser corrigida. Entende que a situação seria diferente se a regulamentação relativa aos requisitos em matéria de saúde dos funcionários prisionais previsse a possibilidade de examinar individualmente as circunstâncias de cada caso de deficiência auditiva.
- 11 O **Tartu Vangla** (estabelecimento prisional de Tartu) adere à argumentação e ao ponto de vista do Ministro da Justiça.
- 12 O **recorrente** alega que o § 4 do Regulamento n.º 12 e o anexo 1 deste regulamento são contrários à liberdade profissional e aos princípios da igualdade e da não discriminação consagrados na Constituição.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 13 O **Põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium** (Secção de fiscalização da constitucionalidade) considerou que, no presente processo, era incontestável que o recorrente tinha trabalhado durante mais de 14 anos e 6 meses como funcionário prisional. Segundo a última descrição de funções do recorrente, as suas funções oficiais incluíam, nomeadamente, a supervisão das pessoas sob vigilância

eletrónica e a transmissão de informações sobre essas pessoas, a supervisão das instalações de vigilância e dos sistemas sinalização, a reação a alarmes e a transmissão de informações sobre os mesmos, além da identificação de infrações aos regulamentos. No seu período de serviço anterior, nunca foi imputado ao recorrente o incumprimento dos seus deveres oficiais. Os requisitos em matéria de audição, incluindo a proibição da utilização de aparelhos auditivos ou de outros aparelhos, entraram em vigor depois de o recorrente ter estado ao serviço durante mais de dez anos. Em 2017, concluiu-se, dos resultados de um exame médico, que o recorrente não apresentava num dos ouvidos a acuidade auditiva exigida. O recorrente alega que tem uma deficiência auditiva nesse ouvido desde a infância. O Ministério da Justiça confirma que a utilização de aparelhos auditivos nos estabelecimentos prisionais não é em princípio proibida. O Ministério da Justiça e o Tartu Vangla (estabelecimento prisional de Tartu) justificam as exigências e restrições previstas no Regulamento n.º 12 indicando que, tendo em conta a necessidade de garantir a segurança e a ordem pública, não podem ser utilizados aparelhos auditivos para cumprir os requisitos em matéria de acuidade auditiva: uma vez que os recursos são limitados, o recorrente deve estar em condições de executar todas as tarefas de um funcionário prisional para as quais foi formado e, se necessário, prestar assistência à polícia. A acuidade auditiva natural de um funcionário prisional deve, portanto, ser de um nível que, em todas as circunstâncias, garanta a sua própria segurança e a dos outros agentes e lhe permita comunicar sem restrições, mesmo sem aparelho (por exemplo, se a bateria do aparelho estiver descarregada ou se o aparelho for perdido num ataque).

- 14 O Tribunal de Recurso desencadeou um processo de fiscalização da constitucionalidade a fim de examinar a constitucionalidade das disposições do Regulamento n.º 12. No entanto, não resulta da decisão que o tribunal tenha examinado se a legislação em causa era compatível com o direito da União ou com uma disposição nacional que a transpõe. Para garantir a plena eficácia do direito da União, uma disposição nacional contrária deve, se necessário, permanecer inaplicada, não havendo que aguardar pela sua revogação prévia no âmbito de um processo de fiscalização da constitucionalidade (v., nomeadamente, acórdão de 4 de dezembro de 2018, *The Minister for Justice and Equality e Commissioner of the Garda Síochána*, C-378/17, EU:C:2018:979, n.º 50).
- 15 Além da Constituição, também o direito da União impõe às autoridades públicas a obrigação de tratar de maneira igual as pessoas com deficiência e as pessoas em situação comparável e de não as discriminar. Em conformidade com o artigo 2.º TUE, a União Europeia funda-se no princípio da igualdade. O artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia proíbe, nomeadamente, qualquer discriminação em razão da deficiência. Nos termos do seu artigo 1.º, a Diretiva 2000/78 tem por objeto estabelecer um quadro geral para lutar contra a discriminação, nomeadamente em razão de uma deficiência, no que se refere ao emprego e à atividade profissional. O artigo 3.º, n.º 1, da diretiva precisa que esta 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 emprego e de trabalho, incluindo as condições de despedimento [alínea c)]. Nos

termos do n.º 2, alínea a) do referido artigo 2.º, considera-se que existe discriminação direta sempre que uma pessoa, por motivo, 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. Embora o artigo 4.º, n.º 1, da diretiva preveja que, 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 proporcionado, os Estados-Membros só podem criar tais exceções se os seus objetivos forem legítimos e a exigência proporcionada a esses objetivos. Nos termos do artigo 2.º, n.º 5, da referida diretiva, esta última «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». O considerando 18 da diretiva precisa que esta não poderá ter por efeito, designadamente, que as forças armadas, os serviços de polícia, prisionais ou de socorro sejam obrigados a recrutar ou a manter no seu posto de trabalho pessoas sem as capacidades necessárias para o exercício de todas as funções que possam ter de exercer, no âmbito do objetivo legítimo de manter a operacionalidade dos respetivos serviços. Além disso, o Tribunal de Justiça da União Europeia declarou que a preocupação de assegurar o caráter operacional e o bom funcionamento do referido serviço constitui um objetivo legítimo de uma diferença de tratamento das pessoas, na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78. No entanto, importa determinar se, ao fixar tal limitação, a legislação nacional em causa impõe um requisito proporcionado, isto é, se essa limitação é adequada para garantir a realização do objetivo prosseguido e não excede aquilo que é necessário para o alcançar (v., designadamente, acórdão de 13 de novembro de 2014, *Vital Pérez*, C-416/13, EU:C:2014:2371, n.ºs 43 a 45).

- 16 Esta Secção considera que, para poder decidir o processo que lhe está submetido, relativo à apreciação da constitucionalidade, necessita de uma resposta do Tribunal de Justiça sobre a questão de saber se o artigo 2.º, n.º 2, da Diretiva 2000/78, lido em conjugação com o artigo 4.º, n.º 1, da mesma, deve ser interpretado no sentido de que a diretiva se opõe a disposições do direito nacional que preveem que uma acuidade auditiva inferior ao nível mínimo exigido constitui um impedimento absoluto ao exercício da atividade de funcionário prisional e que não permitem a utilização de dispositivos de correção para avaliar o cumprimento dos requisitos de audição. Segundo a Secção, nem o teor da diretiva nem a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia sobre o conteúdo do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 permitem tirar conclusões inequívocas no presente processo. Além disso, não está pendente no Tribunal de Justiça da União Europeia um reenvio prejudicial sobre esta questão. Por conseguinte, não estamos perante um ato claro nem de um «acte éclairé».

- 17 No caso em apreço, no âmbito do processo de fiscalização da constitucionalidade, o Riigikohus (Supremo Tribunal) não pode examinar diretamente a conformidade de uma disposição nacional com o direito da União. O PSJKS não contém disposições sobre a apresentação de um pedido de decisão prejudicial. Todavia, a apresentação de um pedido de decisão prejudicial tão-pouco está excluída no âmbito de um processo de fiscalização da constitucionalidade. Admitindo que, ao interpretar a diretiva, o Tribunal de Justiça da União Europeia considere que disposições nacionais que preveem que uma acuidade auditiva inferior ao nível mínimo exigido constitui um impedimento absoluto ao exercício da atividade de funcionário prisional e que não permitem a utilização de dispositivos de correção para avaliar o cumprimento dos requisitos de audição são incompatíveis com o direito da União, as disposições do Regulamento n.º 12 em causa no presente processo, objeto do processo de fiscalização da constitucionalidade, seriam incompatíveis com o direito da União. Nesse caso, o Tribunal de Recurso deveria ter deixado de aplicar as referidas disposições no processo administrativo, em conformidade com o princípio do primado do direito da União e dado início a um processo de fiscalização da constitucionalidade. Consequentemente, esta Secção teria de julgar o pedido improcedente, uma vez que as disposições impugnadas não seriam pertinentes para a solução do processo administrativo, em conformidade com o § 9, n.º 1, e com o § 14, n.º 2, segundo período, da PSJKS. Se se concluir que o regulamento controvertido é compatível com a diretiva, não se pode concluir que estas disposições são constitucionais e que a Secção pode prosseguir a apreciação da constitucionalidade.