Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
apresentadas em 27 de outubro de 2016[1]

Processo C-406/15

Petya Milkova
contra
Izpalnitelen direktor Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Varhoven administrativen sad (Supremo Tribunal Administrativo, Bulgária)]

«Reenvio prejudicial — Política social — Igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho — Legislação nacional que confere uma proteção especial aos trabalhadores por conta de outrem deficientes em caso de despedimento — Inexistência de tais regras a favor dos funcionários públicos deficientes — Admissibilidade — Diretiva 2000/78/CE — Artigos 4.o e 7.o — Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência — Artigo 5.o, n.º 2 — Extensão das regras de proteção nacionais em benefício dos funcionários públicos deficientes»

I – Introdução

1. O pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Varhoven administrativen sad (Supremo Tribunal Administrativo, Bulgária) respeita à interpretação da Diretiva 2000/78/CE, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional[2], em particular dos seus artigos 4.º e 7.º, bem como do artigo 5.º, n.º 2, da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (a seguir «Convenção da ONU sobre a deficiência»)[3].

2. Este pedido surge na sequência de um recurso interposto por Petya Milkova de uma decisão que levou à cessação do seu vínculo de emprego, baseada na supressão do posto que a interessada, que é portadora de uma deficiência, ocupava na qualidade de funcionária pública. A recorrente critica a entidade administrativa que a empregava por não ter aplicado em seu benefício a legislação búlgara que confere uma proteção especial a certas categorias de pessoas doentes em caso de despedimento, mas apenas quando estas sejam trabalhadores por conta de outrem.

1 — Língua original: francês.

2 — Diretiva do Conselho de 27 de novembro de 2000 (JO 2000, L 303, p. 16).

3 — Convenção adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 13 de dezembro de 2006 e que entrou em vigor em 3 de maio de 2008.

3. O órgão jurisdicional de reenvio interroga o Tribunal de Justiça sobre a questão de saber se uma legislação nacional deste tipo é compatível com as disposições atrás referidas da Convenção da ONU sobre a deficiência e da Diretiva 2000/78. No caso de não o serem, pergunta se a obrigação de respeitar estes dois instrumentos, que recai sobre um Estado-Membro, impõe que, numa situação como a do litígio no processo principal, o benefício das normas nacionais que protegem exclusivamente os trabalhadores por conta de outrem portadores de deficiência [4] seja alargado aos funcionários públicos portadores do mesmo tipo de deficiência.

4. Observo desde já que, na minha opinião, tal situação não entra no âmbito de aplicação material da Diretiva 2000/78 e que não haverá, portanto, que interpretar as suas disposições no presente processo, nem sequer à luz da Convenção da ONU sobre a deficiência. Todavia, formularei algumas observações a este respeito, a título subsidiário.

II – Quadro jurídico

A – *Direito internacional*

5. A Convenção da ONU sobre a deficiência foi aprovada em nome da Comunidade Europeia pela Decisão 2010/48/CE do Conselho [5] e foi ratificada em 2012 pela República da Bulgária [6].

6. Nos termos do seu artigo 1.º, primeiro parágrafo, o objeto da referida Convenção «é promover, proteger e garantir o pleno e igual gozo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente». O segundo parágrafo deste mesmo artigo define as pessoas com deficiência como «aqueles que têm incapacidades duradouras físicas, mentais, intelectuais ou sensoriais, que em interação com várias barreiras podem impedir a sua plena e efetiva participação na sociedade em condições de igualdade com os outros».

7. O artigo 4.º da Convenção da ONU sobre a deficiência, intitulado «Obrigações gerais», dispõe, no seu n.º 1, que «[o]s Estados Partes [se comprometem] a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais para todas as pessoas com deficiência sem qualquer discriminação com base na deficiência […]».

8. Nos termos do artigo 5.º desta Convenção, intitulado «Igualdade e não discriminação»:

«1. Os Estados Partes reconhecem que todas as pessoas são iguais perante e nos termos da lei e que têm direito, sem qualquer discriminação, a igual proteção e benefício da lei.

2. Os Estados Partes proíbem toda a discriminação com base na deficiência e garantem às pessoas com deficiência proteção jurídica igual e efetiva contra a discriminação de qualquer natureza.

[…]»

4 — Esclareço que a legislação búlgara em questão respeita a uma série de «doenças» que conferem direito a esta proteção, e não estritamente à «deficiência», mas que a problemática suscitada no presente processo é abordada pelo órgão jurisdicional de reenvio mais especificamente sob a perspetiva deste último conceito, dado que lhe foi submetido um litígio que diz respeito a uma pessoa deficiente.

5 — Decisão de 26 de novembro de 2009, relativa à celebração, pela Comunidade Europeia, da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (JO 2010, L 23, p. 35). Daqui resulta que a União mantém um diálogo periódico com a Comissão das Nações Unidas responsável por esta matéria (v. Comissão, «Relatório de 2015 sobre a aplicação da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia», COM[2016] 265 final, p. 8, nota 30).

6 — Lei adotada em 26 de janeiro de 2012 e publicada no DV n.º 12, de 10 de fevereiro de 2012.

9. O artigo 27.º da referida Convenção, intitulado «Trabalho e emprego», dispõe o seguinte:

«1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência a trabalhar, em condições de igualdade com as demais; isto inclui o direito à oportunidade de ganhar a vida através de um trabalho livremente escolhido ou aceite num mercado e ambiente de trabalho aberto, inclusivo e acessível a pessoas com deficiência. Os Estados Partes salvaguardam e promovem o exercício do direito ao trabalho, incluindo para aqueles que adquirem uma deficiência durante o curso do emprego, adotando medidas apropriadas, incluindo através da legislação, para, *inter alia*:

a) Proibir a discriminação com base na deficiência no que respeita a todas as matérias relativas a todas as formas de emprego, incluindo condições de recrutamento, contratação e emprego, continuidade do emprego, progressão na carreira e condições de segurança e saúde no trabalho;

[…]»

B – *Direito da União*

10. Nos termos do considerando 27 da Diretiva 2000/78, «[n]a Recomendação 86/379/CEE, de 24 de julho de 1986 sobre o emprego dos deficientes na Comunidade [7], o Conselho estabeleceu um quadro de orientação que enumera exemplos de ações positivas destinadas a promover o emprego e a formação das pessoas deficientes e, na sua Resolução de 17 de junho de 1999 sobre a igualdade de oportunidades de emprego para pessoas deficientes [8], afirmou a importância de prestar especial atenção, nomeadamente, ao recrutamento, à manutenção no emprego, à formação e à aprendizagem ao longo da vida, das pessoas deficientes».

11. Nos termos do seu artigo 1.º, a referida diretiva «tem por objeto estabelecer um quadro geral para lutar contra a discriminação em razão da religião ou das convicções, de uma deficiência, da idade ou da orientação sexual, no que se refere ao emprego e à atividade profissional, com vista a pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento».

12. O artigo 2.º da Diretiva 2000/78, intitulado «Conceito de discriminação», dispõe, no seu n.º 1, que, para efeitos desta diretiva, «[se entende] por 'princípio da igualdade de tratamento' a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º». O seu n.º 2 define os conceitos de «discriminação direta» e de «discriminação indireta» na aceção desta diretiva.

13. O artigo 3.º da referida diretiva, intitulado «Âmbito de aplicação», prevê, no seu n.º 1, alínea c), que, «[d]entro dos limites das competências atribuídas à Comunidade, a presente diretiva é aplicável a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito […] [à]s condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento e a remuneração».

14. O artigo 4.º desta diretiva, intitulado «Requisitos para o exercício de uma atividade profissional» dispõe, no seu n.º 1, que, «[s]em prejuízo do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º, os Estados-Membros podem prever que uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º não constituirá discriminação sempre que, em virtude da natureza da atividade profissional em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade, na condição de o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional».

7 — JO 1986, L 225, p. 43.

8 — JO 1999, C 186, p. 3.

15. O artigo 7.º da Diretiva 2000/78, intitulado «Ação positiva e medidas específicas», tem a seguinte redação:

«1. A fim de assegurar a plena igualdade na vida ativa, o princípio da igualdade de tratamento não obsta a que os Estados-Membros mantenham ou adotem medidas específicas destinadas a prevenir ou compensar desvantagens relacionadas com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º

2. No que respeita às pessoas deficientes, o princípio da igualdade de tratamento não afeta o direito dos Estados-Membros de manterem ou adotarem disposições em matéria de proteção da saúde e da segurança no local de trabalho nem medidas destinadas a criar ou a manter disposições ou facilidades para salvaguardar ou fomentar a sua inserção no mundo do trabalho.»

C – *Direito búlgaro*

1. Kodeks na truda (Código do Trabalho)

16. Nos termos do artigo 328.º, n.º 1, ponto 2, du kodeks na truda (Código do Trabalho) [9], «[u]m empregador pode pôr termo ao contrato de trabalho mediante aviso prévio escrito dirigido ao trabalhador, respeitando os prazos previstos no artigo 326.º, n.º 2, […] em caso de […] supressão de postos de trabalho».

17. O n.º 1, ponto 3, do seu artigo 333.º, intitulado «Proteção em caso de despedimento», prevê que, «[n]os casos previstos [no artigo] 328.º, n.º 1, pontos 2, 3, 5 e 11, […] o empregador só pode despedir com autorização prévia da inspeção do trabalho, caso a caso:

[…]

3. um trabalhador que sofra de uma doença referida num decreto adotado pelo ministro da Saúde».

2. Naredba n.º 5/1987 (Decreto n.º 5/1987)

18. Nos termos do artigo 1.º da naredba n.º 5/1987 za bolestite, pri koito rabotnitsite, boleduvashti ot tyah, imat osobena zakrila saglasno chl. 333, al. 1, ot kodeksa na trud, izdadena ot Ministerstvoto na narodnoto zdrave i Tsentralniyat savet na balgarskite profesionalni sayrééduzi (Decreto n.º 5/1987, relativo às doenças que permitem aos trabalhadores que delas sofram beneficiar de uma proteção especial em aplicação do artigo 333.º, n.º 1, do Código do Trabalho, adotado pelo Ministério da Saúde Pública e pelo conselho central dos sindicatos búlgaros) [10]:

«Em caso de liquidação parcial, supressão de postos de trabalho ou suspensão da prestação de trabalho por mais de 30 dias, é necessária a autorização prévia da divisão territorial competente da Inspeção do trabalho para que a empresa possa despedir os trabalhadores que sofram de uma das seguintes doenças», sendo essas doenças a «cardiopatia isquémica», a «tuberculose ativa», a «doença oncológica», a «doença profissional», as «perturbações mentais» e a «diabetes.»

9 — Publicado no DV n.º 26, de 1 de abril de 1986, e no DV n.º 27, de 4 de abril de 1986, e que entrou em vigor em 1 de janeiro de 1987.

10 — Decreto adotado em 20 de fevereiro de 1987, publicado no DV n.º 33, de 28 de abril de 1987.

3. Zakon za administratsiata (Lei da Administração Pública)

19. O artigo 12.º do zakon za administratsiata (Lei da Administração Pública) [11] tem a seguinte redação:

«(1) A atividade da Administração é confiada a funcionários públicos e a trabalhadores por conta de outrem.

(2) As modalidades de nomeação e o estatuto dos funcionários públicos são fixados por lei.

(3) Os contratos de trabalho dos agentes contratuais na Administração Pública são celebrados nos termos do Código do Trabalho.»

4. O zakon za darzhavnia sluzhitel (Lei da Função Pública)

20. Nos termos do artigo 1.º do zakon za darzhavnia sluzhitel (Lei da Função Pública) [12], este ato regula «o conteúdo e a cessação do vínculo de emprego entre o Estado e o funcionário público, no exercício e no contexto das funções públicas, salvo disposição em contrário constante de lei especial».

21. O artigo 106.º, n.º 1, ponto 2, da referida lei prevê que «[a] autoridade que procede à nomeação pode pôr termo oficiosamente ao vínculo de emprego mediante pré-aviso de um mês, […] em caso de supressão de postos de trabalho».

5. O zakon za zashtita ot diskriminatsia (Lei relativa à proteção contra as discriminações)

22. Segundo a decisão de reenvio, o zakon za zashtita ot diskriminatsia (Lei relativa à proteção contra as discriminações) [13] constitui o ato normativo que regula a proteção contra todas as formas de discriminação e contribui para a sua eliminação transpondo as diretivas comunitárias em matéria de igualdade de tratamento.

23. Nos termos do artigo 4.º, n.º 1, da referida lei, «[é] proibida qualquer discriminação direta ou indireta em razão […] de deficiência […] ou qualquer outra característica pessoal prevista na lei ou em convenção internacional de que a República da Bulgária seja parte».

24. O artigo 21.º dessa mesma lei dispõe que «[o] empregador aplica os mesmos critérios ao exercer o seu direito de resolver o contrato de trabalho nos termos do artigo 328.º, n.º 1, pontos 2 a 5, 10 e 11, e do artigo 329.º do Código do Trabalho ou o vínculo de emprego nos termos do artigo 106.º, n.º 1, pontos 2, 3 e 5, da Lei da Função Pública, independentemente das características pessoais referidas no artigo 4.º, n.º 1».

III – Litígio no processo principal, questões prejudiciais e tramitação do processo no Tribunal de Justiça

25. P. Milkova sofre de perturbações mentais que geraram um grau de incapacidade de 50%.

26. A partir de 10 de outubro de 2012, ocupou um lugar de funcionária pública numa entidade administrativa búlgara, a saber, a Agentsia za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol (Agência para a Privatização e o Controlo Pós-Privatização, a seguir «Agência»).

11 — Publicada no DV n.º 130, de 5 de novembro de 1998, e que entrou em vigor em 6 de dezembro de 1998.

12 — Publicada no DV n.º 67, de 27 de julho de 1999, e que entrou em vigor em 27 de agosto de 1999.

13 — Publicada no DV n.º 86, de 30 de setembro de 2003, e que entrou em vigor em 1 de janeiro de 2004.

27. Tendo o número de postos de trabalho existentes na Agência sido de reduzido de 105 para 65, foi enviada a P. Milkova uma carta de pré-aviso, nos termos da qual o seu vínculo de emprego cessaria quando expirasse o prazo de um mês, devido à supressão do posto de trabalho que ocupava. Nos termos de uma decisão do diretor executivo da Agência baseada no artigo 106.º, n.º 1, ponto 2, da Lei da Função Pública, a cessação do vínculo de emprego público tornou-se efetiva em 1 de março de 2014.

28. P. Milkova interpôs recurso da referida decisão para o Administrativen sad Sofia-grad (Tribunal Administrativo de Sófia, Bulgária), alegando que o artigo 333.º, n.º 1, ponto 3, do Código do Trabalho búlgaro era aplicável à sua situação, pelo que devia ter sido pedida a autorização prévia da Inspeção do trabalho antes de se poder proceder à cessação do seu vínculo de emprego. Contestando, o diretor executivo da Agência sustentou que tal autorização não era necessária e que a decisão controvertida era, portanto, legal.

29. Esse órgão jurisdicional de primeira instância negou provimento ao recurso com fundamento em que, embora P. Milkova fosse portadora de deficiência, não podia beneficiar da proteção especial prevista no artigo 333.º, n.º 1, ponto 3, do Código do Trabalho, dado que esta disposição não era aplicável à cessação do vínculo de emprego de um funcionário público.

30. P. Milkova interpôs recurso da sentença para o órgão jurisdicional de reenvio. Entendendo que era necessária uma interpretação de disposições do direito da União para decidir a causa principal, por decisão de 16 de julho de 2015, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 24 de julho de 2015, o Varhoven administrativen sad (Supremo Tribunal Administrativo) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O artigo 5.º, n.º 2, da Convenção [da ONU sobre a deficiência] [permite] que os Estados-Membros aprovem legislação que garante uma proteção *ex ante* específica contra o despedimento apenas a pessoas deficientes que são trabalhadoras por conta de outrem, mas não a funcionários públicos com a mesma deficiência?

2) O artigo 4.º e outras disposições da Diretiva [2000/78] permitem a adoção de legislação nacional que garante uma proteção *ex ante* específica contra o despedimento apenas a pessoas deficientes que são trabalhadoras por conta de outrem, mas não a funcionários públicos com a mesma deficiência?

3) O artigo 7.º da Diretiva 2000/78 permite que seja prevista uma proteção *ex ante* específica contra o despedimento apenas para pessoas deficientes que são trabalhadoras por conta de outrem, mas não para funcionários públicos com a mesma deficiência?

4) Em caso de resposta negativa à primeira e terceira questões: o respeito das disposições do direito internacional e do direito da União, face aos factos e às circunstâncias do presente processo, acima expostos, exige que a proteção *ex ante* específica prevista pelo legislador nacional contra o despedimento de pessoas deficientes que são trabalhadoras por conta de outrem seja aplicada também a funcionários públicos com a mesma deficiência?»

31. O Governo búlgaro e a Comissão Europeia apresentaram observações escritas ao Tribunal de Justiça. Por ofício de 27 de maio de 2016, os interessados referidos no artigo 23.º do Estatuto do Tribunal de Justiça foram convidados a responder por escrito a perguntas colocadas por este. P. Milkova, o Governo búlgaro e a Comissão apresentaram observações complementares em resposta a estas perguntas. Não foi realizada audiência.

IV – Análise

A – *Observações preliminares*

1. Quanto ao teor e ao alcance das normas de direito búlgaro pertinentes

32. Na fundamentação da sua decisão, o órgão jurisdicional de reenvio destaca o facto de a ordem jurídica búlgara garantir, em princípio, a proteção das pessoas deficientes e excluir qualquer discriminação em razão de deficiência [14], mas, na prática, os únicos mecanismos de proteção que funcionam em concreto respeitarem apenas a um círculo restrito de pessoas deficientes, e não a todas estas pessoas da mesma maneira.

33. Resulta do artigo 12.º, n.os 1 a 3, da Lei da Administração Pública que as funções administrativas, tais como as exercidas pela entidade pública em que P. Milkova trabalhava antes da cessação do seu vínculo de emprego, podem ser confiadas tanto a pessoas com o estatuto de funcionário público como a agentes contratuais com a qualidade de trabalhadores por conta de outrem submetidos ao Código do Trabalho.

34. É igualmente pacífico que as perturbações mentais de que P. Milkova sofre fazem parte da lista das doenças enumeradas no artigo 1.º do Decreto n.º 5/1987 relativo às doenças que permitem aos trabalhadores que delas sofram beneficiar de uma proteção especial em aplicação do artigo 333.º, n.º 1, do Código do Trabalho. Teria, portanto, beneficiado dessa proteção se tivesse trabalhado para a Agência como trabalhadora por conta de outrem, e não como funcionária pública.

35. Por força deste artigo 333.º, conjugado com o artigo 328.º, n.º 1, ponto 2, do mesmo código, para poder despedir um trabalhador portador de um certo tipo de deficiência por supressão do seu posto de trabalho, o empregador deve requerer a autorização prévia da Inspeção do trabalho, à qual incumbe avaliar as repercussões do despedimento em questão sobre o estado de saúde do interessado e, se necessário, proibir tal despedimento [15].

36. O Varhoven administrativen sad (Supremo Tribunal Administrativo) esclarece que a Lei da Função Pública não prevê um dispositivo análogo a favor dos funcionários públicos deficientes e que a jurisprudência nacional também não permite a P. Milkova beneficiar de tal proteção *ex ante*. Segundo essa jurisprudência constante, uma vez que a referida lei não remete expressamente para o artigo 333.º, n.º 1, do Código do Trabalho, as medidas de proteção previstas neste último não podem operar em benefício de um funcionário, nem sequer por analogia.

37. O órgão jurisdicional de reenvio salienta que a proteção adicional conferida por este código, a partir de 1987, a todas as pessoas portadoras de certos tipos de deficiência foi retirada aos funcionários públicos pela adoção da Lei da Função Pública, durante o ano de 1999, sem que o autor da proposta de lei em questão tenha indicado fundamentos específicos. Esta proteção foi mantida, contudo, em benefício dos trabalhadores por conta de outrem, incluindo os que exerçam a sua atividade no âmbito de uma função de poder público, e esta situação jurídica manteve-se após a adesão da República da Bulgária à União, em 1 de janeiro de 2007.

14 — Em conformidade com os artigos 6.º e 48.º da Constituição búlgara e com o artigo 4.º da Lei relativa à proteção contra as discriminações.

15 — Nas suas observações escritas, o Governo búlgaro acrescenta que a Inspeção do trabalho apresenta a vantagem de ser um terceiro independente das partes no contrato de trabalho e que aprecia a oportunidade de autorizar ou não o despedimento tomando em conta não só os efeitos sobre o estado de saúde do trabalhador, como também outros fatores, tais como a existência, junto do mesmo empregador, de outro posto de trabalho adequado.

38. Assim, o critério da diferença de tratamento em litígio, que se verifica entre pessoas portadoras da mesma deficiência, depende da detenção do estatuto de funcionário público ou da qualidade de trabalhador por conta de outrem, uma vez que todos os detentores de um contrato de trabalho são suscetíveis de beneficiar da medida de proteção em causa, independentemente de serem empregados numa entidade privada ou numa entidade pública. Saliento que os articulados da Comissão se prestam a confusão a este respeito, ao indicarem que a distinção seria feita em função da circunstância de tais pessoas trabalharem no setor privado ou no setor público [16].

39. O órgão jurisdicional de reenvio acrescenta que a Lei relativa à proteção contra as discriminações, adotada para transpor as diretivas comunitárias que regulam esta matéria [17], contém um argumento a favor de um tratamento diferenciado, consoante o empregador seja uma entidade privada ou uma entidade pública, em caso de cessação da relação laboral por supressão do posto de trabalho ocupado por uma pessoa deficiente. Alega, a este respeito, que o artigo 21.º da referida lei faz uma distinção entre as duas hipóteses, apesar da exigência comum de o empregador aplicar critérios idênticos quando exerce o seu direito de resolver unilateralmente o contrato de trabalho ou a relação laboral de tal pessoa.

40. Este órgão jurisdicional indica que ignora em que medida as disposições da Convenção da ONU sobre a deficiência, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e da Diretiva 2000/78, que, na sua opinião, estabeleceram condições comuns relativas à igualdade de tratamento de todas as pessoas deficientes, permitem que se mantenha esta situação jurídica búlgara, da qual resulta um tratamento diferenciado entre duas categorias de trabalhadores vulneráveis que se encontram, todavia, numa situação de cessação análoga.

2. Quanto ao objeto e à ordem de tratamento das questões prejudiciais

41. Embora o órgão jurisdicional de reenvio questione o Tribunal de Justiça, em primeiro lugar, sobre a eventual incidência no caso em apreço do artigo 5.º, n.º 2, da Convenção da ONU sobre a deficiência, parece-me mais apropriado, à semelhança da Comissão, só tratar dessa questão depois de ter examinado a dupla problemática da aplicabilidade e da interpretação das disposições da Diretiva 2000/78, que constitui o objeto comum da segunda e da terceira questão prejudicial.

42. Com efeito, a primeira questão submetida deve ser entendida no sentido de respeitar, em substância, à eventual interpretação da Diretiva 2000/78 à luz da referida Convenção, assunto que só será pertinente se esta diretiva for efetivamente aplicável, o que, na minha opinião, não é o caso, pelas razões que exporei adiante.

43. Por fim, observo que a quarta questão prejudicial, que é introduzida por uma fórmula condicional, é de natureza subsidiária relativamente às precedentes e não será necessário dar-lhe resposta, tendo em conta as respostas que, na minha opinião, devem ser dadas a estas últimas.

16 — Esta imprecisão foi igualmente destacada por P. Milkova na sua resposta escrita às perguntas do Tribunal de Justiça.

17 — Observo que o artigo 4.º, n.º 1, desta lei não contém uma lista exaustiva de motivos de discriminação proibidos, dado que se refere a «qualquer […] característica pessoal prevista pela lei ou por uma convenção internacional de que a República da Bulgária seja parte».

B – *Quanto à interpretação pedida das disposições da Diretiva 2000/78 (segunda e terceira questões)*

1. Quanto à inaplicabilidade da Diretiva 2000/78 ao caso em apreço

44. A segunda e a terceira questão prejudicial visam ambas determinar se as disposições da Diretiva 2000/78, mais precisamente os seus artigos 4.º e 7.º, permitem a um Estado-Membro adotar uma legislação, como a legislação búlgara em questão no processo principal, que confere aos trabalhadores por conta de outrem que sofram de certas doenças uma proteção especial *ex ante* em caso de despedimento, sem abranger, todavia, os funcionários públicos que possam sofrer do mesmo tipo de deficiência.

45. Convém, portanto, tratar estas questões conjuntamente, examinando, antes de mais, se a Diretiva 2000/78 é efetivamente suscetível de ser aplicada a circunstâncias como as do litígio no processo principal.

46. É certo que, como o Governo búlgaro e a Comissão salientam, esta diretiva é aplicável, nos termos do seu artigo 3.º, n.º 1, alínea c), «[d]entro dos limites das competências atribuídas à [União]», «a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito […] [à]s condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento». Consequentemente, o regime a que P. Milkova foi submetida pela entidade pública que a empregava, no momento da cessação do seu vínculo de emprego público, é suscetível de ser abrangido, nessa medida, pelo âmbito de aplicação material da referida diretiva. Além disso, é pacífico que as perturbações mentais de que a interessada sofre se inscrevem efetivamente no conceito de «deficiência» na aceção da Diretiva 2000/78, conforme foi definido pelo Tribunal de Justiça [18].

47. Todavia, à semelhança da Comissão, considero que a Diretiva 2000/78 não é aplicável a um litígio com as especificidades da situação de P. Milkova, uma vez que o critério em que assentou o tratamento diferenciado de que a interessada se queixa não é abrangido pelas disposições desta diretiva.

48. Com efeito, resulta da decisão de reenvio que o litígio no processo principal se caracteriza pelo facto de a interessada ter sido privada do benefício da legislação búlgara que protege especialmente os trabalhadores por conta de outrem que sofram de doenças tais como as perturbações mentais, em caso de cessação do seu contrato de trabalho, não em razão da deficiência de que é portadora, mas do mero facto de ter a qualidade de funcionária pública e não a qualidade de trabalhadora por conta de outrem exigida por essa legislação [19].

49. O órgão jurisdicional de reenvio admite que, no caso em apreço, a diferença de tratamento em litígio não se baseia na «característica pessoal» que a deficiência representa [20], mas assenta na circunstância de os dois grupos de pessoas deficientes que aqui se opõem — trabalhadores por conta de outrem deficientes, por um lado, e funcionários públicos deficientes, por outro — exercerem a sua atividade profissional em quadros jurídicos distintos — uns ao abrigo de um contrato de trabalho e os outros com o estatuto de funcionários públicos.

18 — A saber, «uma limitação resultante, designadamente, de incapacidades físicas, mentais ou psíquicas duradouras, cuja interação com diferentes barreiras possa impedir a participação plena e efetiva da pessoa em questão na vida profissional em condições de igualdade com os outros trabalhadores». V., nomeadamente, acórdãos de 4 de julho de 2013, Comissão/Itália (C-312/11, não publicado, EU:C:2013:446, n.º 56), bem como de 18 de dezembro de 2014, FOA (C-354/13, EU:C:2014:2463, n.º 53 e jurisprudência aí referida).

19 — V. n.os 35 a 38 das presentes conclusões.

20 — A expressão «característica pessoal» é utilizada nos artigos 4.º e 21.º da lei búlgara relativa à proteção contra as discriminações. O termo «característica» é utilizado no considerando 23 e no artigo 4.º da Diretiva 2000/78, nomeadamente a respeito da deficiência.

50. Todavia, esse órgão jurisdicional considera possível que uma legislação e uma jurisprudência nacionais como as aplicáveis ao litígio no processo principal sejam incompatíveis com as exigências do direito da União de assegurar uma igualdade em matéria de emprego e de trabalho em benefício das pessoas deficientes. É essa a razão precisa pela qual solicita uma interpretação das disposições da Diretiva 2000/78.

51. Recordo, a este respeito, que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, resulta tanto do título e do preâmbulo como do conteúdo e da finalidade da Diretiva 2000/78 que esta visa estabelecer um quadro geral para assegurar a todas as pessoas a igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho, conferindo-lhes uma proteção eficaz contra as *discriminações baseadas num dos motivos enumerados no seu artigo 1.º* [21], entre os quais figura a deficiência. Assim, o artigo 2.º da referida diretiva prevê expressamente que a discriminação alegada deve ser baseada em «qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º» para ser abrangida pelo âmbito de aplicação deste instrumento.

52. Ora, entre estes motivos de discriminação especificamente visados pela Diretiva 2000/78 não figura a natureza particular da relação laboral, critério com base no qual a recorrente no processo principal foi objeto de um tratamento diferenciado, que a levou a ser excluída da proteção prevista pelo artigo 333.º, n.º 1, do Código do Trabalho búlgaro em benefício dos trabalhadores por conta de outrem deficientes e cuja aplicação, por extensão, aos funcionários públicos é recusada pela jurisprudência nacional.

53. Acresce que resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, atendendo à letra do artigo 13.º CE (atual artigo 19.º TFUE), em que a 2000/78 se baseia [22], o âmbito de aplicação desta não pode ser alargado por analogia, nomeadamente através de uma referência ao princípio geral da não discriminação [23], para além das discriminações baseadas nos motivos *enumerados de forma taxativa* no seu artigo 1.º [24].

54. Assim, um critério de diferenciação novo, tal como, no caso em apreço, o tipo de relação laboral que vincula uma pessoa deficiente, não pode ser adicionado aos motivos limitativos pelos quais esta diretiva proíbe qualquer discriminação. Daqui resulta que a eventual diferença de tratamento entre o pessoal da função pública de uma entidade pública e os agentes contratuais do setor público ou do setor privado, como aquela de que P. Milkova foi objeto, segundo a decisão de reenvio, não é abrangida pelo princípio da não discriminação, conforme concretizado pela Diretiva 2000/78. Neste sentido, recordo que o Tribunal de Justiça já excluiu do âmbito de aplicação desta diretiva as diferenças de tratamento operadas em função da categoria socioprofissional em que se inserem as pessoas em questão [25].

21 — V. acórdãos de 11 de abril de 2013, HK Danmark (C-335/11 e C-337/11, EU:C:2013:222, n.º 35); de 18 de dezembro de 2014, FOA (C-354/13, EU:C:2014:2463, n.º 50); de 21 de maio de 2015, SCMD (C-262/14, não publicado, EU:C:2015:336, n.º 18); e de 28 de julho de 2016, Kratzer (C-423/15, EU:C:2016:604, n.º 32 e jurisprudência referida).

22 — O artigo 13.º CE (atual artigo 19.º TFUE), que constitui a base jurídica da referida diretiva, conferiu competência à Comunidade para «tomar as medidas necessárias para combater a discriminação em razão do sexo, raça ou origem étnica, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual», sendo esta lista, portanto, limitativa. V., nomeadamente, acórdãos de 17 de julho de 2008, Coleman (C-303/06, EU:C:2008:415, n.ºs 38 e 46), e de 7 de julho de 2011, Agafiței e o. (C-310/10, EU:C:2011:467, n.º 35).

23 — Recordo que o princípio da não discriminação constitui um dos princípios gerais do direito da União. V. acórdãos de 11 de julho de 2006, Chacón Navas (C-13/05, EU:C:2006:456, n.º 56), bem como de 18 de dezembro de 2014, FOA (C-354/13, EU:C:2014:2463, n.º 32).

24 — V., nomeadamente, acórdãos de 17 de julho de 2008, Coleman (C-303/06, EU:C:2008:415, n.º 46); de 18 de dezembro de 2014, FOA (C-354/13, EU:C:2014:2463, n.º 36); e de 21 de maio de 2015, SCMD (C-262/14, não publicado, EU:C:2015:336, n.ºs 28 e 29).

25 — V. acórdãos de 7 de julho de 2011, Agafiței e o. (C-310/10, EU:C:2011:467, n.ºs 31 a 36), bem como de 21 de maio de 2015, SCMD (C-262/14, não publicado, EU:C:2015:336, n.ºs 25 a 31), em que o Tribunal de Justiça declarou que a Diretiva 2000/78 não visa as discriminações baseadas na categoria socioprofissional, tal como o estatuto de reformado, ou no local de trabalho dos interessados. V., por analogia, despacho de 7 de março de 2013, Rivas Montes (C-178/12, não publicado, EU:C:2013:150, n.ºs 43 e 44), do qual resulta que as diferenças de tratamento entre o pessoal estatutário e os agentes contratuais não são abrangidas pelo princípio da não discriminação consagrado pelo acordo-quadro CES, UNICE e CEEP, relativo a contratos de trabalho a termo, anexo à Diretiva 1999/70/CE respeitante ao referido acordo-quadro (JO 1999, L 175, p. 43).

55. Esclareço que, na minha opinião, o mero facto de o interessado ser uma pessoa deficiente não basta, por si só, para que a Diretiva 2000/78 se torne aplicável ao caso em apreço. Saliento, a este respeito, que o Tribunal de Justiça declarou que «o princípio da igualdade de tratamento consagrado por esta diretiva [no] domínio [do emprego e do trabalho] aplica-se não a uma determinada categoria de pessoas, [como as pessoas portadoras de uma deficiência,] mas em função das razões referidas no […] artigo 1.º [deste instrumento]» [26].

56. Embora se tenha admitido que o alcance da Diretiva 2000/78 não deve, quando se trate de tais motivos, ser interpretado de modo restritivo, não deixa de ser verdade, na minha opinião, que as suas disposições regem apenas as violações do princípio da não discriminação, conforme materializado por esta diretiva, que se baseiem verdadeiramente, ainda que por associação [27], num dos possíveis fatores de discriminação enumerados taxativamente nesse ato. Ora, não é esse o caso do litígio no processo principal dado que, como o próprio órgão jurisdicional de reenvio afirmou, P. Milkova não foi tratada diferentemente em razão da sua deficiência, o único destes motivos enumerados que poderia estar em causa no caso em apreço, mas sim em razão do seu estatuto de funcionária pública.

57. Acrescento que os trabalhos legislativos iniciados em 2008 com o objetivo de alterar o âmbito de aplicação material da Diretiva 2000/78 não colocam em causa esta análise [28]. Com efeito, contemplou-se a extensão para «fora do contexto do mercado de trabalho» [29] da aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas sem distinção de religião ou de convicções, de uma deficiência, de idade ou de orientação sexual, mas não alargar a lista dos motivos de discriminação visados por esta diretiva de modo limitativo, observando-se que o procedimento foi o mesmo no que respeita às duas outras diretivas relativas à não discriminação em cujo prolongamento este projeto de revisão se inscreve igualmente [30].

58. Em conclusão, uma vez que a diferença de tratamento em causa no processo principal, ente os trabalhadores por conta de outrem deficientes e os funcionários públicos deficientes, é baseada na natureza das relações laborais que vinculam estas duas categorias de trabalhadores vulneráveis aos seus empregadores, e dado que este critério de distinção não consta da lista taxativa dos motivos de discriminação previstos no artigo 1.º da Diretiva 2000/78, este instrumento não é, na minha opinião, aplicável a uma situação como a que deu origem ao litígio submetido ao órgão jurisdicional de reenvio.

59. Nestas circunstâncias, na minha opinião, não há que proceder a uma interpretação das disposições da Diretiva 2000/78 visadas na segunda e na terceira questão prejudicial. As observações que se seguem são apresentadas, portanto, apenas para o caso de o Tribunal de Justiça decidir proceder à interpretação solicitada.

26 — V. acórdão de 17 de julho de 2008, Coleman (C-303/06, EU:C:2008:415, n.os 38 e segs.), em que o Tribunal de Justiça salientou que não resulta das disposições da Diretiva 2000/78 que o princípio da igualdade de tratamento que a mesma pretende garantir seja limitado às pessoas que sejam elas próprias portadoras de deficiência na aceção desta diretiva.

27 — No acórdão de 17 de julho de 2008, Coleman (C-303/06, EU:C:2008:415, n.os 43 e segs.), o Tribunal de Justiça considerou que o despedimento de um trabalhador que não era portador de uma deficiência é efetivamente suscetível de ser abrangido pelo âmbito de aplicação *ratione personae* da Diretiva 2000/78, quando se prove que o tratamento desfavorável de que esse trabalhador foi vítima, relativamente a outras pessoas numa situação comparável à sua, *se baseia na deficiência do seu filho*, ao qual o trabalhador em questão presta o essencial dos cuidados de que o mesmo carece.

28 — V. proposta de Diretiva do Conselho, 2 de julho de 2008, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, independentemente da sua religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual [COM(2008) 426 final, p. 2 e 7]. Esclareço que esta proposta foi objeto de novas discussões no Conselho durante o mês de junho de 2016.

29 — A saber, para domínios exteriores à esfera profissional, como a proteção social, os benefícios sociais, a educação, bem como o acesso e o fornecimento de bens e a prestação de serviços, incluindo a habitação [v. considerando 9 e artigo 3.º da proposta de diretiva, COM(2008) 426 final, p. 14 e 19].

30 — A Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica (JO 2000, L 180, p. 22), e a Diretiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento (JO 2004, L 373, p. 37), proíbem também as discriminações baseadas nos motivos que visam especificamente nos seus títulos.

2. Quanto ao eventual impacto da Carta no presente processo

60. O órgão jurisdicional de reenvio faz uma breve referência à Carta na fundamentação da sua decisão, sem explicitar, todavia, de modo algum, em que medida este instrumento do direito da União poderia ser relevante à luz dos elementos do litígio no processo principal. Não apresenta qualquer argumentação relativa ao impacto que poderia ter para o caso em apreço alguma disposição deste ato, o qual não é, de resto, objeto das questões submetidas. As observações escritas aprestadas ao Tribunal de Justiça também nada avançam a este respeito [31].

61. Ora, segundo jurisprudência constante, os direitos fundamentais garantidos pela Carta são aplicáveis apenas em situações reguladas pelo direito da União e o Tribunal de Justiça deve dispor de todas as informações que lhe permitam concluir que a situação em litígio é abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União para que se possa pronunciar sobre a interpretação de disposições da Carta [32]. Não tendo o órgão jurisdicional de reenvio demonstrado que as normas nacionais suscetíveis de reger quanto ao mérito o litígio no processo principal [33] tinham como objetivo dar execução direta e especificamente a dadas disposições do direito da União, nos termos do artigo 51.º da Carta [34], o Tribunal de Justiça deve, na minha opinião, considerar que não há que examinar a conformidade das referidas normas com os direitos fundamentais consagrados por este último ato [35].

62. Além disso, uma eventual interpretação de disposições do direito da União — neste caso, dos artigos da Diretiva 2000/78 referidos na segunda e na terceira questão prejudicial — à luz das disposições da Carta, especialmente dos seus artigos 20.º, 21.º, 26.º ou 30.º [36], só é possível dentro dos limites das competências atribuídas ao Tribunal de Justiça, que dependem, neste caso, do âmbito de aplicação material desta diretiva. Com efeito, as disposições da Carta eventualmente invocadas não podem, por si só, servir de base à competência do Tribunal de Justiça para conhecer de uma situação jurídica que não é abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União [37].

63. Observo que a decisão de reenvio evoca implicitamente um princípio de proibição de qualquer forma de discriminação exercida contra pessoas deficientes. A este respeito, recordo que, quando é submetida ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial que tem por objeto a interpretação do princípio geral da não discriminação em razão da idade, tal como foi consagrado no artigo 21.º da

31 — O Governo búlgaro limita-se a citar o artigo 26.º da Carta, relativo à «[i]ntegração da pessoas com deficiência», na parte das suas observações escritas intitulada «quadro jurídico», ao passo que a parte equivalente da decisão de reenvio contém uma citação dos artigos 21.º e 30.º da Carta, relativos, respetivamente, à «[n]ão discriminação» e à «[p]roteção em caso de despedimento sem justa causa».

32 — V., nomeadamente, acórdão de 13 de junho de 2013, Hadj Ahmed (C-45/12, EU:C:2013:390, n.os 56 e 57).

33 — A saber, o artigo 333.º, n.º 1, ponto 3, conjugado com o artigo 328.º, n.º 1, ponto 2, do Código do Trabalho, bem como artigo 106.º, n.º 1, ponto 2, da Lei da Função Pública, conforme interpretados pela jurisprudência búlgara.

34 — O referido artigo 51.º, que define o «[â]mbito de aplicação» da Carta, dispõe no seu n.º 1 que as disposições desta «têm por destinatários […] os Estados-Membros, apenas quando apliquem o direito da União» e, no seu n.º 2, que a Carta «não torna o âmbito de aplicação do direito da União extensivo a competências que não sejam as da União». O Tribunal de Justiça esclareceu, a este respeito, que «[p]ara determinar se uma regulamentação nacional pertence ao domínio de aplicação do direito da União na aceção do artigo 51.º da Carta, importa verificar, entre outros elementos, se tem por objetivo aplicar uma disposição do direito da União, qual o caráter dessa legislação e se a mesma prossegue objetivos diferentes dos abrangidos pelo direito da União, ainda que seja suscetível de afetar indiretamente este último, bem como se existe uma regulamentação de direito da União específica na matéria ou suscetível de o afetar» (acórdão de 6 de março de 2014, Siragusa, C-206/13, EU:C:2014:126, n.º 25).

35 — V., nomeadamente, acórdãos de 8 de maio de 2013, Ymeraga e o. (C-87/12, EU:C:2013:291, n.os 40 a 43); de 6 de março de 2014, Siragusa (C-206/13, EU:C:2014:126, n.os 20 a 33); e de 10 de julho de 2014, Julián Hernández e o. (C-198/13, EU:C:2014:2055, n.os 32 a 37).

36 — Nos termos do referido artigo 20.º, «[t]odas as pessoas são iguais perante a lei», do referido artigo 21.º, n.º 1, «[é] proibida a discriminação em razão, designadamente, […] [de] deficiência», do referido artigo 26.º, «[a] União reconhece e respeita o direito das pessoas com deficiência a beneficiarem de medidas destinadas a assegurar a sua autonomia, a sua integração social e profissional e a sua participação na vida da comunidade», e do referido artigo 30.º, «[t]odos os trabalhadores têm direito a proteção contra os despedimentos sem justa causa, de acordo com o direito da União e com as legislações e práticas nacionais».

37 — V., nomeadamente, acórdãos de 8 de maio de 2013, Ymeraga e o. (C-87/12, EU:C:2013:291, n.º 40), e de 10 de julho de 2014, Julián Hernández e o. (C-198/13, EU:C:2014:2055, n.º 32 e jurisprudência referida), bem como despacho de 23 de fevereiro de 2016, Garzón Ramos e Ramos Martín (C-380/15, não publicado, EU:C:2016:112, n.º 25).

Carta e concretizado pela Diretiva 2000/78 [38], esta questão deve ser examinada exclusivamente à luz desta diretiva [39], em especial no âmbito de litígios que opõem um particular a uma administração nacional, como no caso em apreço. Igual abordagem deveria, logicamente, ser adotada no caso de um princípio da não discriminação em razão de uma deficiência, igualmente consagrado no artigo 21.º da Carta e concretizado pela Diretiva 2000/78.

64. Uma vez que esta última não é, na minha opinião, aplicável a circunstâncias como as do litígio no processo principal, em que a diferenciação em questão se baseia num critério que não se encontra entre os enumerados de forma taxativa no seu artigo 1.º, conforme expus atrás [40], considero que as disposições da referida diretiva não podem ser objeto de uma interpretação à luz das disposições da Carta no âmbito do presente processo.

65. Atendendo a todos estes elementos, considero, a título principal, que não há que interpretar os artigos 4.º e 7.º da Diretiva 2000/78 no presente processo, nem sequer à luz das disposições da Carta. Apresentarei, todavia, algumas observações a título subsidiário, para salvaguardar a hipótese de o Tribunal de Justiça não seguir esta orientação.

3. Quanto à interpretação subsidiária das disposições em questão da Diretiva 2000/78

66. Saliento, a título preliminar, que, nas suas observações, o Governo búlgaro consagrou amplos desenvolvimentos ao artigo 2.º, n.º 5, da Diretiva 2000/78 [41], para sustentar que uma legislação como a que está em causa no processo principal seria admissível à luz desta disposição [42]. Todavia, uma vez que o órgão jurisdicional de reenvio não pediu especificamente a sua interpretação [43], nem nas questões prejudiciais submetidas ao Tribunal de Justiça nem na fundamentação da sua decisão de reenvio, e não forneceu, sequer de forma implícita, qualquer elemento a este respeito [44], considero que não é necessário pronunciar-me apenas a título subsidiário sobre este aspeto. Observo simplesmente que, como o Governo búlgaro admite, o referido artigo 2.º, n.º 5, foi objeto de interpretação estrita na jurisprudência do Tribunal de Justiça, com fundamento em que esta disposição institui uma derrogação ao princípio da proibição das discriminações [45].

38 — No acórdão de 19 de abril de 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, n.os 23 e 24), o Tribunal de Justiça esclareceu que «*uma vez que a própria Diretiva 2000/78* não consagra o princípio geral da não discriminação em razão da idade, *limitando-se a concretizar este princípio em matéria de emprego e de trabalho, o alcance da proteção conferida por esta diretiva não ultrapassa a proteção concedida por este princípio*. Através da adoção desta diretiva, o legislador da União Europeia pretendeu *definir um quadro mais preciso*, destinado a facilitar a aplicação concreta do princípio da igualdade de tratamento e, *designadamente, determinar diferentes possibilidades de derrogação ao referido princípio*, enquadrando-as através de uma definição mais clara do seu âmbito de aplicação». Acrescentou que «*para que [o referido princípio] se aplique* a uma situação como a que está em causa no processo principal, *é ainda necessário que essa situação esteja abrangida pelo âmbito da proibição das discriminações prevista na Diretiva 2000/78*» (o sublinhado é meu).

39 — V., nomeadamente, acórdãos de 11 de novembro de 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, n.os 23 e 24); de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 25); de 21 de janeiro de 2015, Felber (C-529/13, EU:C:2015:20, n.os 16 e 17); e de 2 de junho de 2016, C (C-122/15, EU:C:2016:391, n.os 18 e 28 a 30).

40 — V. n.os 51 e segs. das presentes conclusões.

41 — Nos termos do referido n.º 5, a Diretiva 2000/78 «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».

42 — Este governo alega, nomeadamente, que «a estabilidade, consagrada na Lei da Função Pública, do vínculo de emprego na função pública assegura a execução efetiva e previsível das missões da administração pública no interesse da sociedade bem como a manutenção da ordem pública».

43 — É certo que, como indica este governo, a segunda questão prejudicial interroga o Tribunal de Justiça no sentido de determinar se «o artigo 4.º e outras disposições da Diretiva [2000/78] permitem» tal legislação, mas considero que esta expressão visa principalmente a interpretação do artigo 4.º, associado a outras disposições desta diretiva.

44 — Com efeito, o Tribunal de Justiça pode extrair do conjunto dos elementos fornecidos pelo órgão jurisdicional nacional, em particular da fundamentação da decisão de reenvio, os elementos do direito da União que necessitam de interpretação, tendo em conta o objeto do litígio (nomeadamente, acórdãos de 1 de outubro de 2015, Doc Generici, C-452/14, EU:C:2015:644, n.º 34 e de 29 de setembro de 2016, Essent Belgium, C-492/14, EU:C:2016:732, n.º 43), mas parece-me que estes elementos não existem, no caso em apreço, no que respeita à eventual interpretação do referido artigo 2.º, n.º 5.

45 — V., nomeadamente, acórdão de 12 de dezembro de 2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, n.º 46 e jurisprudência aí referida).

67. No que respeita ao artigo 4.º da Diretiva 2000/78, que é expressamente referido na segunda questão prejudicial, observo que o órgão jurisdicional de reenvio não forneceu qualquer explicação quanto à utilidade de o Tribunal de Justiça interpretar esta disposição para tal órgão poder decidir do litígio que lhe foi submetido [46]. Só o Governo búlgaro apresentou observações a respeito do n.º 1 deste artigo, em que recorda que o Tribunal de Justiça declarou que esta disposição deve ser interpretada de modo estrito, dado que permite derrogar o princípio da não discriminação [47] e afirma que tal disposição autoriza a legislação nacional ora em questão [48].

68. Pela minha parte, atendendo aos dados do litígio no processo principal, tenho dificuldade em compreender em que medida seria possível a eventual aplicação do artigo 4.º da Diretiva 2000/78 ao caso em apreço e, consequentemente, qual seria a utilidade da sua interpretação para decidir do mérito. Com efeito, este artigo permite que uma diferença de tratamento possa não constituir uma discriminação «sempre que, *em virtude da natureza da atividade profissional em causa ou do contexto da sua execução*, essa característica constitua um *requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade*, na condição de o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional» [49]. Ora, a legislação búlgara ora em questão estabelece uma diferença de tratamento ao proteger especialmente os trabalhadores por conta de outrem, e não os funcionários públicos, mas tem a particularidade de se aplicar igualmente aos trabalhadores por conta de outrem que trabalham no setor público, os quais são, portanto, suscetíveis de exercer as mesmas atividades profissionais que os funcionários públicos. Assim, o fator de diferenciação em causa não respeita a uma «característica» que esteja «relacionada com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º da Diretiva 2000/78 e que constitua «um requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade», em conformidade com as condições de aplicação do referido artigo 4.º, que foram definidas pela jurisprudência do Tribunal de Justiça [50].

69. Em qualquer caso, parece-me que o teor deste artigo 4.º, conforme foi interpretado em acórdãos precedentes do Tribunal de Justiça, de modo nenhum permite considerar que tal legislação nacional seja incompatível com as exigências do direito da União.

70. No que respeita ao artigo 7.º da Diretiva 2000/78, que é objeto da terceira questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio indica que «não é claro se as normas aprovadas pela República da Bulgária, que constituem medidas específicas de proteção de pessoas deficientes mas que só se aplicam a trabalhadores por conta de outrem, e ainda que possam aplicar se a quem exerce funções na administração pública mediante contrato de trabalho, constituem uma ação positiva admissível na aceção do [referido] artigo 7.º».

71. Saliento, a este respeito, que o n.º 1 do referido artigo 7.º dispõe que «o princípio da igualdade de tratamento não obsta a que os Estados-Membros mantenham ou adotem medidas específicas destinadas a prevenir ou compensar desvantagens relacionadas com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º», a fim de «assegurar a plena igualdade na vida ativa» [51]. O n.º 2

46 — Ora, nos termos do artigo 94.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, é indispensável que o órgão jurisdicional nacional forneça um mínimo de explicações sobre os motivos da escolha das disposições do direito da União cuja interpretação pede e sobre o nexo que estabelece entre estas disposições e a legislação nacional aplicável ao litígio no processo principal (v., nomeadamente, acórdãos de 10 de março de 2016, Safe Interenvíos, C-235/14, EU:C:2016:154, n.º 115, e de 5 de julho de 2016, Ognyanov, C-614/14, EU:C:2016:514, n.os 19 e 20).

47 — V. acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 47 e jurisprudência aí referida).

48 — Este governo baseia a sua argumentação a este respeito na «proteção existente dos direitos das pessoas portadoras de deficiência, consagrada na Lei da Função Pública» e na «necessidade de assegurar as condições necessárias que permitam à administração pública executar de forma efetiva e previsível as suas missões no interesse da sociedade».

49 — O sublinhado é meu. De igual modo, o considerando 17 da Diretiva 2000/78 indica que esta «não exige o recrutamento, a promoção ou a manutenção num emprego, nem a formação, de uma pessoa que não seja competente, capaz ou disponível para cumprir as funções essenciais do lugar em causa ou para receber uma dada formação».

50 — V. acórdão de 13 de setembro de 2011, Prigge e o. (C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 66 e jurisprudência aí referida).

51 — V. igualmente considerando 26 da Diretiva 2000/78.

deste mesmo artigo 7.º corrobora esta possibilidade de tomar medidas de ação positiva mais especialmente a favor de pessoas deficientes [52], quando tais medidas tenham por objeto a proteção da sua saúde e da segurança no seu local de trabalho ou a promoção da sua inserção no mundo do trabalho [53].

72. Estas disposições, que preservam a soberania dos Estados-Membros [54], reconhecem a estes últimos a faculdade, e não a obrigação, de agir no sentido de corrigir positivamente desigualdades que existam de facto. Com efeito, como foi observado no âmbito dos trabalhos preparatórios da Diretiva 2000/78 [55], «a igualdade de tratamento pode não ser suficiente em si mesma, se não garantir uma igualdade efetiva» [56] e «pode exigir também o reconhecimento dos direitos especiais de grupos específicos da população» [57].

73. À semelhança do Governo búlgaro e da Comissão, entendo que, admitindo que o Tribunal de Justiça venha a considerar que uma legislação como a que está em causa no processo principal é abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 7.º da Diretiva 2000/78, em particular do seu n.º 2, como este governo sustenta [58], nada nestas disposições indica que um Estado-Membro não possa limitar a um grupo preciso de pessoas, no caso em apreço as que sejam trabalhadoras por conta de outrem, o benefício das medidas que adotou com um objetivo de proteção da sua saúde [59].

74. Consequentemente, considero, a título subsidiário, que, se o Tribunal de Justiça decidir proceder à interpretação dos artigos 4.º e 7.º da Diretiva 2000/78, devem estes ser interpretados no sentido de que não se opõem a tal legislação.

C – *Quanto à incidência limitada das disposições da Convenção da ONU sobre a deficiência (primeira questão)*

1. Quanto à redação da primeira questão prejudicial

75. À primeira vista, a primeira questão prejudicial, que visa determinar se «o artigo 5.º, n.º 2, da Convenção [da ONU sobre a deficiência] [permite] [uma] legislação [nacional como a que está em causa no processo principal]», parece constituir um pedido no sentido de que o Tribunal de Justiça proceda à interpretação de uma disposição que não faz parte do direito primário nem do direito derivado da União. Ora, tal operação escapa à competência do Tribunal de Justiça nos termos do artigo 267.º, n.º 1, TFUE.

52 — No acórdão de 17 de julho de 2008, Coleman (C-303/06, EU:C:2008:415, n.os 40 e 42), o Tribunal de Justiça indicou que se trata nesse caso de «disposições que […] são relativas a medidas de discriminação positiva a favor da própria pessoa portadora de deficiência».

53 — Resulta do artigo 2.º, n.º 2, subalínea ii), da Diretiva 2000/78 que tais medidas tomadas em benefício das pessoas portadoras de deficiência não constituem uma discriminação indireta.

54 — Parece-me que o artigo 7.º da Diretiva 2000/78 coloca fora do âmbito da intervenção desta última as medidas de discriminação positiva, relativamente às quais o seu considerando 27 recorda que «[n]a Recomendação [86/379], o Conselho estabeleceu um quadro de orientação que enumera exemplos de ações positivas destinadas a promover o emprego e a formação das pessoas deficientes».

55 — V. as explicações da Comissão sobre o artigo 6.º (que veio a ser o artigo 7.º) da proposta que levou à adoção da Diretiva 2000/78 [COM(1999) 565 final], que referem a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa às ações positivas a favor das mulheres (a este respeito, v., nomeadamente, acórdãos de 11 de novembro de 1997, Marschall, C-409/95, EU:C:1997:533, n.º 28 e jurisprudência aí referida, bem como de 28 de março de 2000, Badeck e o., C-158/97, EU:C:2000:163, n.º 23).

56 — Na sua proposta de alteração da Diretiva 2000/78 [COM(2008) 426 final, p. 10], a Comissão recorda que, frequentemente, «a igualdade na letra não conduz à igualdade na prática» e salienta que disposições equivalentes, relativas à «ação positiva», figuram em todas as diretivas baseadas no artigo 13.º CE (atual artigo 19.º TFUE) relativas à não discriminação.

57 — Observou-se igualmente que «as ações positivas não permitem atingir uma igualdade formal, 'entendida como igualdade de tratamento entre indivíduos de grupos diferentes', mas uma igualdade substancial, entendida como uma igualdade entre os grupos, uma igualdade coletiva» (v., sob a coordenação de Martin, D., Morsa, M., Gosseries, P., e Buelens, J., *Droit du travail européen: questions spéciales*, Larcier, Bruxelas, 2015, p. 539).

58 — A este respeito, recordo, todavia, que as disposições do direito búlgaro em questão têm como objeto a proteção dos trabalhadores que sofram de uma das doenças visadas nestas disposições, e não especificamente das pessoas deficientes enquanto tais (v. n.os 17 e 18 e nota 4 das presentes conclusões).

59 — V. n.º 35 das presentes conclusões.

76. Todavia, resulta dos fundamentos da decisão de reenvio que esta questão se justifica pela necessidade de a interpretação da Diretiva 2000/78 ser efetuada em conformidade com a Convenção da ONU sobre a deficiência, atendendo à jurisprudência do Tribunal de Justiça [60]. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a referida Convenção, em particular o seu artigo 5.º, n.º 2 [61], exige «que a legislação proteja equitativa e efetivamente as pessoas deficientes contra qualquer forma de *discriminação, de qualquer natureza e não apenas com base em certas características pessoais* a serem protegidas, *estabelecidas no direito derivado da União*» [62].

77. A primeira questão deve, portanto, ser entendida no sentido de visar determinar, em substância, se uma interpretação da Diretiva 2000/78 à luz dessa Convenção permite considerar que o direito da União se opõe a uma legislação como a que está em causa no processo principal, na medida em que gera uma diferença de tratamento entre um trabalhador por conta de outrem e um funcionário público, portadores do mesmo tipo de deficiência, apesar de o critério de distinção adotado nesta legislação não ser a deficiência, mas a diferença da natureza da relação laboral que vincula estas duas categorias de pessoas deficientes ao seu empregador, e de este último critério não constar da lista dos motivos de discriminação proibidos elaborada, de modo limitativo, no artigo 1.º da referida diretiva.

78. Esclareço, desde já, que esta necessidade de reformulação [63] se aplica igualmente a uma parte da quarta questão prejudicial, na medida em que esta última refere «o respeito das disposições do direito internacional», expressão pela qual o órgão jurisdicional de reenvio me parece evocar em particular, embora não tenha esclarecido o seu pedido a este respeito, a Convenção da ONU sobre a deficiência e o impacto que a obrigação de respeitar este texto teria sobre as medidas a aplicar para obviar à eventual existência de uma discriminação em circunstâncias como as do litígio no processo principal [64].

2. Quanto ao alcance limitado dos efeitos da Convenção da ONU sobre a deficiência relativamente ao direito da União

79. Na sua resposta escrita às perguntas do Tribunal de Justiça, o Governo búlgaro sustentou que resultava do artigo 5.º, n.ºs 2 e 4, conjugado com o artigo 27.º, n.º 1, alíneas g) e h) [65], bem como com o artigo 4.º, n.º 1, alíneas d) e e) [66], da Convenção da ONU sobre a deficiência, que esta última estabelece uma diferença entre as obrigações que incumbem aos Estados relativamente aos direitos das pessoas deficientes no setor público e as suas obrigações relativamente aos direitos desta mesma categoria de pessoas no setor privado, e que seria permitido, portanto, utilizar tal critério de distinção nas normas

60 — A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio refere-se expressamente ao acórdão de 18 de março de 2014, Z. (C-363/12, EU:C:2014:159).

61 — Nos termos do referido n.º 2, «[o]s Estados Partes [não só] proíbem toda a discriminação com base na deficiência [como também] garantem *às pessoas com deficiência proteção* jurídica igual e efetiva *contra a discriminação de qualquer natureza*» (o sublinhado é meu).

62 — O sublinhado é meu.

63 — Recordo que, segundo jurisprudência constante, o Tribunal de Justiça dispõe desta faculdade de reformular as questões apresentadas, para dar ao órgão jurisdicional nacional uma resposta útil que lhe permita decidir o litígio que lhe foi submetido (nomeadamente, acórdão de 17 de janeiro de 2013, Hewlett-Packard Europe, C-361/11, EU:C:2013:18, n.º 35).

64 — V., igualmente, n.ºs 96 e segs. das presentes conclusões.

65 — As referidas alíneas g) e h) dispõem que as partes nesta Convenção devem adotar medidas apropriadas para, nomeadamente, «[e]mpregar pessoas com deficiência no setor público» e para «[p]romover o emprego de pessoas com deficiência no setor privado».

66 — As referidas alíneas d) e e) preveem que as partes nesta Convenção se comprometem, nomeadamente, a «garantir que as autoridades e instituições públicas agem em conformidade com a [mesma]» e a «[t]omar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação com base na deficiência por qualquer pessoa, organização ou empresa privada».

de direito nacionais [67]. Segundo este governo, atendendo às especificidades da relação de emprego dos funcionários públicos [68], a legislação búlgara não criava uma lacuna jurídica que carecesse de uma aplicação analógica desta medida de proteção em benefício destes últimos na situação prevista no artigo 106.º, n.º 1, ponto 2, da Lei da Função Pública.

80. Nas suas observações escritas, a Comissão alegou que, uma vez que as disposições da legislação nacional em questão não são abrangidas pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2000/78, e na falta de outras normas adotadas pela União que sejam aplicáveis, compete ao Estado-Membro em questão, a saber, a República da Bulgária, velar pelo respeito das exigências da Convenção da ONU sobre a deficiência, que lhe são oponíveis como parte contratante desta última.

81. A este respeito, recordo, à semelhança do Governo búlgaro e da Comissão, que o Tribunal de Justiça já declarou repetidamente que, dado que a União Europeia aprovou a Convenção da ONU sobre a deficiência, as disposições desta constituem parte integrante da ordem jurídica da União [69], a partir da entrada em vigor da referida Convenção [70].

82. Ao contrário do que P. Milkova indica, na sua resposta escrita às perguntas do Tribunal de Justiça [71], resulta de jurisprudência constante que as obrigações impostas pela referida Convenção visam as partes contratantes e que, uma vez que as disposições desta última estão dependentes, na sua execução ou nos seus efeitos, da intervenção de atos posteriores emanados das partes contratantes [72], não constituem, do ponto de vista do seu conteúdo, disposições incondicionais e suficientemente precisas, daí decorrendo que não têm efeito direto no direito da União [73].

83. Todavia, o Tribunal de Justiça salientou que o apêndice do anexo II da Decisão 2010/48 menciona expressamente a Diretiva 2000/78 entre os «atos da União que se relacionam com as questões regidas pela Convenção da ONU [sobre a deficiência]», em particular em matéria de «autonomia e inclusão social, trabalho e emprego». Como o Governo búlgaro indica nas suas observações escritas, o Tribunal de Justiça deduziu daí que a referida Convenção pode ser invocada para interpretar a Diretiva 2000/78, a qual deve ser objeto, na medida do possível, de uma interpretação conforme com esta Convenção, atendendo ao primado dos acordos internacionais celebrados pela União sobre os textos de direito derivado [74].

67 — A este respeito, oponho desde já que é incorreto considerar que a discriminação invocada no litígio no processo principal assenta numa distinção entre as pessoas com deficiência que exercem funções no setor público e as que trabalham no setor privado (v., igualmente, n.º 38 das presentes conclusões).

68 — Nas suas observações escritas relativas à *primeira questão prejudicial*, o Governo búlgaro apresentou uma argumentação segundo a qual a situação dos funcionários públicos não era comparável à dos trabalhadores por conta de outrem, daí deduzindo que não era, portanto, «necessário examinar as outras questões prejudiciais». A este respeito, observo simplesmente que o critério da comparabilidade das situações das categorias de pessoas afetadas seria pertinente para verificar se existe uma discriminação direta, no presente processo, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78. Porém, estes argumentos são inoperantes e, na minha opinião, não há, portanto, que os examinar, uma vez que considero que esta diretiva não é sequer aplicável a um litígio como o do processo principal.

69 — Ao contrário das disposições de acordos internacionais aos quais a União não aderiu, tais como o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, adotado em 16 de dezembro de 1966 pela Assembleia-Geral das Nações Unidas (v. acórdão de 28 de julho de 2016, Conseil des ministres, C-543/14, EU:C:2016:605, n.º 23).

70 — V., nomeadamente, acórdãos de 11 de abril de 2013, HK Danmark (C-335/11 e C-337/11, EU:C:2013:222, n.º 30); de 18 de março de 2014, Z. (C-363/12, EU:C:2014:159, n.º 73); e de 22 de maio de 2014, Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350, n.º 68).

71 — Segundo P. Milkova, o artigo 5.º, n.º 2, da Convenção da ONU sobre a deficiência — que garante às pessoas com deficiência proteção jurídica igual e efetiva contra a discriminação de qualquer natureza — seria aplicável, com fundamento em que esta disposição cria obrigações suficientemente precisas, claras e incondicionais, daí resultando que a Lei da Função Pública búlgara deveria ser alterada.

72 — Assim, no que respeita à União Europeia, o anexo II da Decisão 2010/48 contém uma declaração relativa à competência da União no que diz respeito às questões regidas pela Convenção da ONU sobre a deficiência bem como um apêndice que estabelece uma lista dos atos do direito da União que se relacionam com as questões regidas por esta Convenção.

73 — Dado que este acordo internacional reveste caráter programático para as partes contratantes, daí decorre, nomeadamente, que é impossível proceder a uma fiscalização da validade de um ato do direito da União, tal como a Diretiva 2000/78, à luz da Convenção da ONU sobre a deficiência. V. acórdãos de 18 de março de 2014, Z. (C-363/12, EU:C:2014:159, n.ºs 85 a 90), e de 22 de maio de 2014, Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350, n.º 69).

74 — V., nomeadamente, acórdãos de 11 de abril de 2013, HK Danmark (C-335/11 e C-337/11, EU:C:2013:222, n.ºs 29, 31 e 32); de 18 de março de 2014, Z. (C-363/12, EU:C:2014:159, n.ºs 72, 74 e 75); e de 22 de maio de 2014, Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350, n.ºs 68 e 70).

84. Assim, na sequência da ratificação pela União da Convenção da ONU sobre a deficiência, o Tribunal de Justiça adaptou a sua definição do conceito de «deficiência» na aceção da Diretiva 2000/78, retomando a terminologia utilizada no artigo 1.º, segundo parágrafo, da referida Convenção [75], e definiu o conceito de «adaptações razoáveis», na aceção do artigo 5.º desta diretiva [76], tomando em conta a redação do artigo 2.º, quarto parágrafo, desta mesma Convenção [77].

85. Considero, contudo, que, no presente processo, não há que interpretar a Diretiva 2000/78 à luz da Convenção da ONU sobre a deficiência, uma vez que, na minha opinião, o litígio no processo principal não é abrangido pelo âmbito de aplicação desta diretiva, pelas razões atrás expostas [78]. As observações que se seguem são formuladas, portanto, apenas a título subsidiário, por uma questão de exaustividade.

3. Quanto à interpretação subsidiária da Diretiva 2000/78 à luz da Convenção da ONU sobre a deficiência

86. Através da sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio convida o Tribunal de Justiça, em substância, a determinar se o âmbito de aplicação material da Diretiva 2000/78 poderá ser entendido de modo extensivo, atendendo ao teor do artigo 5.º, n.º 2, da Convenção da ONU sobre a deficiência [79].

87. Na sua resposta escrita às perguntas do Tribunal de Justiça, a Comissão indicou que o n.º 2 do referido artigo 5.º se destina a explicitar, no que respeita à deficiência, os princípios da igualdade e da não discriminação formulados no n.º 1 do mesmo artigo. A Comissão afirmou que esta disposição não conferia uma proteção mais extensa do que a já oferecida pelos artigos 2.º e 5.º da Diretiva 2000/78 [80]. Alegou, além disso, que o princípio da «proteção jurídica igual e efetiva [das pessoas deficientes] contra a discriminação de qualquer natureza» enunciado no referido n.º 2 só seria aplicável quando a discriminação fosse baseada na deficiência, o que, segundo a Comissão, não se verifica no caso em apreço.

88. Pela minha parte, observo que decorre tanto do artigo 2.º [81] como do artigo 4.º [82] da Convenção da ONU sobre a deficiência que a mesma proíbe especificamente as *discriminações* de qualquer tipo que sejam *baseadas na deficiência* [83]. O mesmo se aplica, em particular [84], ao artigo 27.º desta Convenção, cujo n.º 1, alínea a), proíbe «a discriminação com base na deficiência no que respeita a todas as

75 — V., nomeadamente, acórdãos de 11 de abril de 2013, HK Danmark (C-335/11 e C-337/11, EU:C:2013:222, n.os 36 a 39); de 18 de dezembro de 2014, FOA (C-354/13, EU:C:2014:2463, n.º 53); e de 26 de maio de 2016, Invamed Group e o. (C-198/15, EU:C:2016:362, n.º 33); bem como conclusões do advogado-geral Y. Bot no processo Daouidi (C-395/15, EU:C:2016:371, n.º 40 e doutrina aí referida). No seu «Relatório de 2014 sobre a aplicação da [Carta]» (COM[2015] 191 final, p. 14), a Comissão sublinhou igualmente que «[m]uito embora a Carta não preveja qualquer obrigação jurídica no sentido de harmonizar a interpretação das suas disposições com as constantes dos tratados das Nações Unidas, o TJUE faz referência aos instrumentos das Nações Unidas para efeitos da interpretação dos direitos conferidos pelo direito da UE», em particular à Convenção da ONU sobre a deficiência.

76 — Por força do referido artigo 5.º, a entidade patronal é obrigada a tomar as medidas adequadas, nomeadamente, para que uma pessoa deficiente tenha acesso a um emprego, o possa exercer ou nele progredir, exceto se essas medidas implicarem encargos desproporcionados para a entidade patronal.

77 — V. acórdãos de 11 de abril de 2013, HK Danmark (C-335/11 e C-337/11, EU:C:2013:222, n.os 48 e segs.), e de 4 de julho de 2013, Comissão/Itália (C-312/11, não publicado, EU:C:2013:446, n.º 58).

78 — V. n.os 44 e segs. das presentes conclusões.

79 — A este respeito, v. n.os 76 e 77 das presentes conclusões.

80 — Os referidos artigos 2.º e 5.º referiam-se, respetivamente, ao «[c]onceito de discriminação» e às «[a]daptações razoáveis para as pessoas deficientes».

81 — O qual define apenas a «discriminação *com base na deficiência*» (o sublinhado é meu).

82 — Nos termos do referido artigo 4.º, n.º 1, primeiro período, «[o]s Estados Partes comprometem-se a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais para todas as pessoas com deficiência *sem* qualquer *discriminação com base na deficiência*» (o sublinhado é meu). A alínea e) deste n.º 1 confirma esta perspetiva.

83 — Embora algumas disposições da referida Convenção evoquem outras motivos potenciais de discriminação [v., nomeadamente, considerandos p) e s), bem como artigo 8.º, n.º 1, alínea b)].

84 — V. também, nomeadamente, o considerando h), o artigo 25.º, primeiro parágrafo, e o artigo 28.º, n.os 1 e 2, da referida Convenção.

matérias relativas a todas as formas de emprego» nomeadamente no que diz respeito à «continuidade do emprego», o que inclui uma proteção eventual em caso de cessação de uma relação laboral. Ora, a diferença de tratamento operada pelas disposições do direito búlgaro em questão no litígio no processo principal é baseada na natureza da relação de trabalho, e não na deficiência de que P. Milkova é portadora.

89. Além disso, considero que a Convenção da ONU sobre a deficiência visa assegurar um *tratamento igual não entre todas as categorias de pessoas deficientes*, mas entre as pessoas portadoras de uma deficiência e as que não são afetadas por tal incapacidade. Com efeito, resulta de numerosas disposições da referida Convenção que a mesma visa favorecer *a igualdade das pessoas deficientes «com as outras»* [85]. Este ponto de comparação exterior [86] surge no seu artigo 1.º, n.º 2, que define o objeto da referida Convenção, designadamente o que deve ser entendido pelo conceito de «pessoas com deficiência», referindo-se expressamente à «igualdade com [a]s outr[as] [pessoas]» [87]. O artigo 7.º contém uma variante, mencionado uma «igualdade com as outras crianças» [88]. De igual modo, o seu artigo 2.º fornece uma definição da «discriminação com base na deficiência» referindo-se a um exercício pelas pessoas deficientes dos direitos e liberdades em questão «em condições de igualdade com os outros» [89]. Esta última expressão é retomada numa longa série de artigos da referida Convenção que respeitam aos direitos das pessoas deficientes que a mesma visa promover e proteger, e cujo pleno e igual gozo pretende assegurar [90] e, mais especificamente, no caso em apreço, no seu artigo 27.º, relativo ao trabalho e ao emprego [91].

90. O Tribunal de Justiça adotou uma formulação análoga nos seus acórdãos relativos a conceitos contidos na Diretiva 2000/78 que foram objeto de uma interpretação conforme às disposições da Convenção da ONU sobre a deficiência, tais como o conceito de «deficiência» ou o de «adaptações razoáveis». A este respeito, o Tribunal de Justiça referiu-se reiteradamente à circunstância de se

85 — Observo que certas disposições do projeto de convenção (v. anexo I do Relatório do Grupo de Trabalho do Comité especial responsável pela elaboração da Convenção em questão, publicado em 27 de janeiro de 2004, UN Doc. A/AC.265/2004/WG.1) continham a fórmula «em pé de igualdade», que é menos explícita do que as que constam do texto final. Era o caso dos artigos 1.º e 7.º, n.º 2, bem como dos artigos 18.º, 21.º e 24.º do referido projeto. Em contrapartida, os seus artigos 9.º, 13.º e 14.º indicavam «em pé de igualdade *com as demais*» (o sublinhado é meu).

86 — A «natureza relativa» do direito à igualdade, conforme é previsto pela referida Convenção, foi salientada por Waddington, L., «Equal to the Task? Re-Examining EU Equality Law in the Light of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities», *European Yearbook of Disability Law, Volume 4*, sob a direção de Quinn, G., Waddington, L., e Flynn, E., Volume 4, Intersentia, Cambridge, 2013, p. 177.

87 — Uma definição análoga deste conceito consta da alínea e) do preâmbulo da referida Convenção.

88 — V., igualmente, alínea r) do preâmbulo da referida Convenção.

89 — «'*Discriminação com base na deficiência*' designa qualquer *distinção*, exclusão ou restrição com base na deficiência que tenha como objetivo ou efeito impedir ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício, *em condições de igualdade com os outros*, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais» (o sublinhado é meu).

90 — Trata-se do artigo 9.º relativo à acessibilidade; do artigo 10.º relativo ao direito à vida; do artigo 12.º relativo ao reconhecimento da personalidade jurídica; do artigo 13.º relativo ao acesso à justiça; do artigo 14.º relativo à liberdade e à segurança da pessoa; do artigo 15.º relativo à liberdade contra a tortura, tratamento ou penas cruéis, desumanas ou degradantes; do artigo 17.º relativo à proteção da integridade da pessoa; do artigo 18.º relativo à liberdade de circulação e à nacionalidade; do artigo 19.º relativo ao direito a viver de forma independente e a ser incluído na comunidade; do artigo 21.º relativo à liberdade de expressão e opinião e ao acesso à informação; do artigo 22.º relativo ao respeito pela privacidade; do artigo 23.º relativo ao respeito pelo domicílio e pela família; do artigo 24.º relativo à educação; do artigo 29.º relativo à participação na vida política e pública, bem como do artigo 30.º relativo à participação na vida cultural, na recreação, no lazer e no desporto.

91 — O texto do n.º 1 do referido artigo 27.º é parcialmente reproduzido no n.º 9 das presentes conclusões. Nos termos do n.º 2 deste artigo, «[o]s Estados Partes assegurarão que as pessoas com deficiência […] são protegidas, *em condições de igualdade com as demais*, do trabalho forçado ou obrigatório» (o sublinhado é meu).

«impedir a participação plena e efetiva [de uma pessoa deficiente] na vida profissional *em condições de igualdade com os outros trabalhadores*» [92], e não à igualdade entre diversas categorias de pessoas deficientes. Na minha opinião, foi sob esta mesma perspetiva que a União ratificou a referida Convenção [93].

91. Considero, portanto, que as disposições da Convenção da ONU sobre a deficiência não visam abranger uma situação como a do litígio no processo principal e que, em qualquer caso, uma interpretação da Diretiva 2000/78 que fosse conforme a estas disposições não poderia colocar em causa o caráter exaustivo dos motivos de discriminação enunciados no artigo 1.º da referida diretiva [94], acrescentando-lhe o motivo relativo à diferente natureza das relações laborais que vinculam duas categorias de pessoas deficientes.

92. Consequentemente, se o Tribunal de Justiça considerar necessário, no presente processo, interpretar a Diretiva 2000/78 em conformidade com a Convenção da ONU sobre a deficiência, as considerações atrás expostas implicarão, na minha opinião, que o conceito de «discriminação em razão de uma deficiência», na aceção desta diretiva, seja definido no sentido de se referir à situação em que pessoas portadoras de uma deficiência são objeto de um tratamento menos favorável ou sofrem uma desvantagem particular *relativamente às «outras»*, ou seja, pessoas que não apresentam esta característica mas que se encontram, quanto ao resto, numa situação equivalente à das primeiras. De igual modo, e sempre para efeitos da aplicação desta diretiva, «o princípio a igualdade de tratamento» deverá ser entendido, no que respeita às pessoas portadoras de uma deficiência, no sentido de que visa garantir a igualdade entre este grupo de pessoas e as pessoas que não sofrem de tal incapacidade duradoura.

93. Observo, por fim, no que respeita, em particular, ao caso em apreço, que não decorre de nenhuma disposição da referida Convenção que os Estados contratantes tenham a obrigação de manter, tanto quanto possível, uma pessoa deficiente no seu posto de trabalho, quando este tenha sido suprimido, de modo a que P. Milkova pudesse beneficiar do tratamento mais favorável que requereu.

94. Mesmo admitindo que o artigo 5.º, n.º 2, da Convenção da ONU sobre a deficiência visa situações não abrangidas pela Diretiva 2000/78, como o órgão jurisdicional de reenvio parece contemplar, tal seria irrelevante, na minha opinião, dado que as disposições desta Convenção não são diretamente aplicáveis no direito da União [95] e que só são suscetíveis de influir sobre a referida diretiva para efeitos de uma interpretação conforme das suas disposições, as quais definem o seu próprio âmbito de aplicação.

95. Em conclusão, considero, a título principal, que não há neste caso que interpretar a Diretiva 2000/78 à luz da Convenção da ONU sobre a deficiência e, a título subsidiário, para o caso de o Tribunal de Justiça não partilhar da minha opinião, que este tribunal deverá proceder a tal interpretação considerando que a referida Convenção tem como finalidade assegurar uma igualdade de tratamento não entre as diferentes categorias de pessoas deficientes mas entre o conjunto destas últimas e as pessoas que não são portadoras de deficiências.

92 — O sublinhado é meu. V., nomeadamente, acórdãos de 11 de abril de 2013, HK Danmark (C-335/11 e C-337/11, EU:C:2013:222, n.ºs 38, 41, 47 e 54); de 4 de julho de 2013, Comissão/Itália (C-312/11, não publicado, EU:C:2013:446, n.ºs 56 e 59); de 18 de março de 2014, Z. (C-363/12, EU:C:2014:159, n.ºs 76 e 80); e de 18 de dezembro de 2014, FOA (C-354/13, EU:C:2014:2463, n.ºs 53, 59 e 60).

93 — Assim, no comunicado de imprensa da Comissão relativo a esta ratificação (comunicado de 5 de janeiro de 2011, IP/11/4), indica-se que as partes da Convenção da ONU sobre a deficiência «[se comprometem] a garantir que as pessoas com deficiência possam exercer os direitos que lhes assistem *da mesma forma que todos os outros cidadãos*» (o sublinhado é meu).

94 — V. n.ºs 51 e segs. das presentes conclusões.

95 — V. n.º 82 das presentes conclusões.

D – *Quanto à eventual extensão do âmbito de aplicação pessoal das normas nacionais que protegem os trabalhadores por conta de outrem deficientes (quarta questão)*

96. A quarta questão prejudicial é submetida a título subsidiário, uma vez que se refere à hipótese de o Tribunal de Justiça dar uma «resposta negativa à primeira e terceira questões».

97. Em substância, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a questão de saber se a obrigação de respeitar tanto as referidas normas de direito internacional como as do direito da União, que recai sobre as autoridades da República da Bulgária, exige que, numa situação como a do litígio no processo principal, o âmbito de aplicação das normas nacionais que protegem os trabalhadores por conta de outrem deficientes, independentemente de estarem empregados no setor privado ou no setor público, em caso de despedimento [96], seja alargado de modo a que tais regras de proteção beneficiem igualmente os funcionários públicos portadores do mesmo tipo de deficiência, para respeitar o princípio da igualdade de tratamento em matéria de emprego e de trabalho. P. Milkova pronunciou-se neste sentido [97].

98. Resulta da decisão de reenvio que esta interrogação está associada ao facto de a legislação búlgara em questão ser aplicada estritamente pelos órgãos jurisdicionais nacionais [98] e que esta abordagem rigorosa se poderia revelar contrária às disposições do direito da União, conforme interpretadas, nomeadamente, à luz da Convenção da ONU sobre a deficiência [99], que exigiriam uma proteção equitativa e efetiva contra as discriminações relativas a qualquer pessoa deficiente.

99. À semelhança do Governo búlgaro e da Comissão, considero que, tendo em conta as respostas limitativas que preconizo para as questões prejudiciais precedentes, e atendendo ao caráter condicional da quarta questão, não há que responder a esta última nem, consequentemente, consagrar-lhe desenvolvimentos específicos.

100. A título absolutamente subsidiário e para todos os efeitos úteis, no que respeita à missão que pode incumbir aos órgãos jurisdicionais nacionais de assegurar o pleno respeito por um Estado-Membro das suas obrigações decorrentes do direito da União, problemática que me parece subjacente à quarta questão prejudicial, limito-me a remeter para a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa a este assunto, em particular para os acórdãos proferidos em matéria de discriminações suscitados por normas de direito nacionais na área do direito do trabalho [100].

96 — A saber, as normas previstas no artigo 333.º, n.º 1, ponto 3, do Código do Trabalho, conjugado com o artigo 328.º, n.º 1, ponto 2, do mesmo código.

97 — Na sua resposta escrita às perguntas do Tribunal de Justiça, P. Milkova alegou que, uma vez que a legislação nacional em questão gera uma diferença de tratamento relativamente às pessoas deficientes, ainda que esta diferença se baseie na natureza da relação laboral e não na deficiência, o artigo 333.º, n.º 1, ponto 3, do Código do Trabalho deveria igualmente ser aplicado aos trabalhadores deficientes que são funcionários públicos, por analogia com os que são trabalhadores por conta de outrem, e, acrescentando tal disposição à Lei da Função Pública, esta legislação deveria ser alinhada pelas regras do direito da União.

98 — V. n.os 35 e segs. das presentes conclusões.

99 — Quanto ao «respeito das disposições do direito internacional» por um Estado-Membro, mencionado na quarta questão prejudicial, recordo que o Tribunal de Justiça não tem competência para decidir a título prejudicial sobre tal questão de direito e que o texto da referida questão deve ser reformulado quanto a este aspeto (v. n.os 75 e segs. das presentes conclusões).

100 — Quanto ao dever de os órgãos jurisdicionais nacionais interpretarem uma norma do direito interno de modo a permitir a sua aplicação em conformidade com as exigências do direito da União, v., nomeadamente, conclusões do advogado-geral P. Mengozzi no processo Fenoll (C-316/13, EU:C:2014:1753, n.os 55 e segs. bem como jurisprudência aí referida); conclusões do advogado-geral Y. Bot no processo DI (C-441/14, EU:C:2015:776, n.os 42 e segs.), bem como acórdão de 19 de abril de 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, n.os 28 e segs. bem como jurisprudência aí referida).

V – Conclusão

101. Em face destas considerações, proponho ao Tribunal de Justiça que responda às questões prejudiciais submetidas pelo Varhoven administrativen sad (Supremo Tribunal Administrativo, Bulgária), do seguinte modo:

A Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretada no sentido de que não é aplicável a uma situação em que a diferença de tratamento, introduzida pela legislação nacional em questão, entre trabalhadores por conta de outrem e funcionários públicos, portadores dos mesmos tipos de deficiências, não é baseada no critério da deficiência, mas no da natureza da relação laboral que vincula, respetivamente, estas duas categorias de pessoas deficientes aos seus empregadores.