

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção)

21 de Julho de 2011 *

No processo C-104/10,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 267.º TFUE, apresentado pela High Court (Irlanda), por decisão de 29 de Janeiro de 2010, entrado no Tribunal de Justiça em 24 de Fevereiro de 2010,

Patrick Kelly

contra

National University of Ireland (University College, Dublin),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção),

composto por: J.N. Cunha Rodrigues, presidente de secção, A. Arabadjiev, A. Rosas (relator), U. Lõhmus e P. Lindh, juízes,

advogado-geral: P. Mengozzi,
secretário: L. Hewlett, administradora principal,

* Língua do processo: inglês.

vistos os autos e após a audiência de 13 de Janeiro de 2011,

vistas as observações apresentadas:

- em representação de P. Kelly, pelo próprio,
- em representação da National University of Ireland (University College, Dublin), por M. Bolger, SC, mandatada por E. O’Sullivan, solicitor,
- em representação do Governo alemão, por J. Möller, na qualidade de agente,
- em representação da Comissão Europeia, por M. van Beek e N. Yerrell, na qualidade de agentes,

vista a decisão tomada, ouvido o advogado-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

profere o presente

Acórdão

¹ O pedido prejudicial tem por objecto a interpretação do direito da União, em especial do artigo 4.º da Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa

à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho (JO L 39, p. 40; EE 05 F2 p. 70), do artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, relativa ao ónus da prova nos casos de discriminação baseada no sexo (JO 1998, L 14, p. 6), e do artigo 1.º, ponto 3, da Directiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002, que altera a Directiva 76/207 (JO L 269, p. 15).

- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe P. Kelly à National University of Ireland (University College, Dublin) (a seguir «UCD»), por esta se ter recusado a divulgar documentos, numa versão não alterada, relativos ao processo de selecção de candidatos a uma formação profissional.

Quadro jurídico

Regulamentação da União

Directiva 76/207

- 3 A Directiva 76/207, aplicável à data dos factos que deram origem à queixa por discriminação em razão do sexo, a saber, durante os meses de Março e Abril de 2002, previa no seu artigo 4.º:

«A aplicação do princípio da igualdade de tratamento no que se refere ao acesso a todos os tipos e a todos os níveis de orientação profissional, de formação, de aperfeiçoamento e de reciclagem profissionais[...] implica que os Estados-Membros tomem as medidas necessárias a fim de que:

- a) Sejam suprimidas as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento;
- b) Sejam nulas, anuláveis ou possam ser revistas as disposições contrárias ao princípio da igualdade de tratamento que figurem em convenções colectivas ou em contratos individuais de trabalho, em regulamentos internos das empresas, bem como nos estatutos das profissões independentes;
- c) A orientação, a formação, o aperfeiçoamento e a reciclagem profissionais, sem prejuízo da autonomia reconhecida em alguns Estados-Membros a certos estabelecimentos privados de formação, sejam acessíveis, segundo os mesmos critérios e aos mesmos níveis, sem discriminação em razão do sexo.»

4 O artigo 6.º da mesma directiva dispunha:

«Os Estados-Membros devem introduzir na respectiva ordem jurídica interna as medidas necessárias para permitir a qualquer pessoa que se considere lesada pela não aplicação do princípio da igualdade de tratamento, na acepção dos artigos 3.º, 4.º e 5.º, fazer valer judicialmente os seus direitos, eventualmente, após recurso a outras instâncias competentes.»

Directiva 2002/73

- 5 A Directiva 76/207 foi alterada pela Directiva 2002/73, cujo artigo 2.º, n.º 1, primeiro parágrafo, enuncia que os Estados-Membros aprovam as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento a esta directiva até 5 de Outubro de 2005.
- 6 A Directiva 2002/73 suprime, nomeadamente, o artigo 4.º da Directiva 76/207 e dá, em conformidade com o seu artigo 1.º, ponto 3, a seguinte redacção ao artigo 3.º da Directiva 76/207:

«1. A aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres significa que não existe discriminação directa ou indirecta em razão do sexo, nos sectores público e privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito:

[...]

- b) Ao acesso a todos os tipos e a todos os níveis de orientação profissional, de formação profissional, de formação profissional avançada e de reconversão profissional, incluindo a aquisição de experiência prática;

[...]

2. Para esse efeito, os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para assegurar que:

- a) Sejam suprimidas as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento;
- b) Sejam ou possam ser declaradas nulas e sem efeito, ou revistas, as disposições contrárias ao princípio da igualdade de tratamento que figurem nos contratos ou nas convenções colectivas, nos regulamentos internos das empresas ou nos estatutos que regem as actividades das profissões independentes e das organizações patronais e de trabalhadores.»

Directiva 97/80

- 7 A Directiva 97/80, cuja data de transposição foi fixada em 1 de Janeiro de 2001, estabelece as regras relativas ao ónus da prova nos casos de discriminação baseada no sexo.
- 8 Segundo o décimo terceiro considerando desta directiva, a apreciação dos factos constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta cabe à instância judicial nacional ou a outras instâncias competentes, de acordo com o direito nacional e/ou as práticas nacionais.
- 9 Em conformidade com o décimo oitavo considerando da mesma directiva, o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias declarou que se impõe a adaptação das regras

do ónus da prova em caso de presumível discriminação e que, nos casos em que essa situação se verifique, a aplicação efectiva do princípio da igualdade de tratamento exige que o ónus da prova incumba à parte demandada.

- ¹⁰ Segundo o artigo 1.º da referida directiva, esta visa garantir uma maior eficácia das medidas adoptadas pelos Estados-Membros, em aplicação do princípio da igualdade de tratamento, para que qualquer pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento possa fazer valer os seus direitos através da via judicial, eventualmente após recurso a outras instâncias competentes.
- ¹¹ Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Directiva 97/80, esta é aplicável às situações abrangidas pela Directiva 76/207.
- ¹² O artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80 tem a seguinte redacção:

«Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias, em conformidade com os respectivos sistemas jurídicos, para assegurar que[,] quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta, incumba à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.»

Legislação nacional

- ¹³ Resulta da decisão de reenvio que os princípios relativos à divulgação de documentos nos termos da Order 57A rule 6(6) das Circuit Court Rules correspondem aos princípios relativos à transmissão dos documentos («discovery») e ao seu exame («inspection») que figuram na Order 32 das Rules of the Circuit 2001-2006 e na Order 31 das Rules of the Superior Courts 1986, conforme alteradas.
- ¹⁴ Nos termos dessas rules, a divulgação de um documento é autorizada quando se possa demonstrar que é pertinente para as questões suscitadas pelo litígio e, nomeadamente, que é necessária para a justa decisão da causa.
- ¹⁵ Não obstante o documento ser considerado simultaneamente pertinente e necessário, a sua apresentação pode ser recusada, nomeadamente se contiver informação «privilegiada» ou for confidencial.
- ¹⁶ Em caso de conflito entre o direito de obter um documento e o dever de proteger a confidencialidade ou de defender outra obrigação ou direito de sentido contrário, o tribunal nacional a que foi submetido o litígio deve ponderar a natureza do pedido apresentado assim como o grau de confidencialidade invocado, por um lado, e o interesse do público numa divulgação integral no âmbito da administração da justiça, por outro.

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

- ¹⁷ P. Kelly é um professor qualificado residente em Dublin.
- ¹⁸ A UCD é um estabelecimento de ensino superior. No período académico que abrange os anos de 2002 a 2004, propôs uma formação denominada «Masters degree in Social Science (Social Worker) mode A» [Mestrado em Ciências Sociais (assistente social) modo A].
- ¹⁹ Em 23 de Dezembro de 2001, P. Kelly requereu, na referida universidade, a sua inscrição nessa formação. No termo do processo de selecção dos candidatos, foi informado, por carta de 15 de Março de 2002, de que o seu pedido não tinha sido aceite.
- ²⁰ Inconformado com esta decisão, P. Kelly apresentou, em Abril de 2002, uma queixa formal por discriminação em razão do sexo ao Director of the Equality Tribunal, alegando que possuía melhores qualificações do que o candidato do sexo feminino menos qualificado que tinha sido seleccionado para participar na referida formação.
- ²¹ Em 2 de Novembro de 2006, o Equality Officer, que fora incumbido pelo Director of the Equality Tribunal da instrução da queixa apresentada por P. Kelly, tomou uma decisão na qual conclui que o queixoso não logrou demonstrar a existência, à primeira vista, de uma discriminação em razão do sexo. P. Kelly interpôs recurso dessa decisão na Circuit Court (tribunal de primeira instância).

- 22 Em 4 de Janeiro de 2007, P. Kelly apresentou também um pedido, ao abrigo da Order 57A rule 6(6) das Circuit Court Rules, que foi submetido à Circuit Court, no qual solicitava que a UCD apresentasse cópia dos documentos indicados nesse pedido («disclosure», a seguir «pedido de divulgação»). Com esse pedido pretendia obter cópia dos formulários de inscrição conservados, dos documentos juntos ou incluídos nos referidos formulários e das «tabelas de classificação» dos candidatos cujos formulários de inscrição haviam sido conservados.
- 23 Por despacho de 12 de Março de 2007, o presidente da Circuit Court indeferiu o pedido de divulgação. Em 14 de Março de 2007, P. Kelly interpôs recurso do referido despacho para a High Court.
- 24 Em 23 de Abril de 2007, P. Kelly apresentou também na High Court um pedido de reenvio prejudicial ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias. Em 14 de Março de 2008, o referido tribunal nacional considerou que esse reenvio era prematuro uma vez que ainda não tinha decidido se o acesso aos documentos em causa podia ser autorizado ao abrigo do direito nacional. Após ter apreciado a questão, a High Court concluiu que, nos termos do direito nacional, a UCD não estava obrigada a divulgar, na sua forma não alterada, os documentos pedidos por P. Kelly.
- 25 Tendo dúvidas quanto à questão de saber se o indeferimento do pedido de divulgação é ou não conforme com o direito da União, a High Court decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80[...] permite que um candidato a um curso de formação profissional, que considera que lhe foi negado o acesso à formação profissional por não lhe ter sido aplicado o princípio da igualdade de tratamento,

aceda a informações relativas às qualificações dos outros candidatos ao curso em causa, em especial dos candidatos aos quais não foi negado o acesso à formação profissional, a fim de poder “apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta”?

- 2) O artigo 4.º da Directiva 76/207[...] permite que um candidato a um curso de formação profissional, que considera que lhe foi negado o acesso à formação profissional “segundo os mesmos critérios” e que foi objecto de discriminação “em razão do sexo” no acesso à formação profissional, aceda às informações detidas pelo organizador do curso, relativas às qualificações dos outros candidatos ao curso em causa, em especial dos candidatos aos quais não foi negado o acesso à formação profissional?

- 3) O artigo [1.º, ponto 3,] da Directiva 2002/73[...], que proíbe a “discriminação directa ou indirecta em razão do sexo” no que diz respeito ao “acesso” à formação profissional, permite que um candidato a um curso de formação profissional, que alega ter sido objecto de discriminação “em razão do sexo” no acesso à formação profissional, aceda às informações detidas pelo organizador do curso, relativas às qualificações dos outros candidatos ao curso em causa, em especial dos candidatos aos quais não foi negado o acesso à formação profissional?

- 4) A natureza da obrigação prevista no artigo 267.º, terceiro parágrafo, [...] TFUE é diferente num Estado-Membro que tenha um sistema jurídico contraditório (por oposição a um sistema inquisitório) e, em caso afirmativo, em que medida?

- 5) O direito à informação nos termos das directivas acima referidas pode ser afectado pela aplicação de regras [da União] ou nacionais em matéria de confidencialidade?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

- ²⁶ Com a primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80 deve ser interpretado no sentido de que prevê o direito de um candidato a um curso de formação profissional, que considera que lhe foi negado o acesso a essa formação devido à não aplicação do princípio da igualdade de tratamento, de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, a fim de poder apresentar «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta», em conformidade com a referida disposição.

Argumentos das partes

- ²⁷ P. Kelly alega que o artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80 confere a quem se considere lesado pela não aplicação, no que a si respeita, do princípio da igualdade de tratamento o direito de aceder às informações que, admitindo que foi erradamente que esse princípio não lhe foi aplicado, demonstram ou o ajudam a demonstrar, perante um tribunal ou outra instância nacional competente, elementos de facto constitutivos da

presunção de discriminação directa ou indirecta. Para um candidato a uma formação profissional que se considera lesado pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do referido princípio, essas informações abrangem as qualificações dos outros candidatos.

- ²⁸ O Governo alemão sustenta que a redacção do artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80 não contém nenhuma indicação relativa ao reconhecimento de um direito à informação. Essa disposição regula, como também defendem a UCD e a Comissão Europeia, as condições em que se verifica uma inversão do ónus da prova da parte demandante para a parte demandada. Em seu entender, essa inversão só se verifica quando um candidato tenha previamente apresentado elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta.

Apreciação do Tribunal

- ²⁹ A Directiva 97/80 enuncia, no seu artigo 4.º, n.º 1, que os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta, incumbe à parte demandada provar que não houve violação do referido princípio (v. acórdão de 10 de Março de 2005, Nikoloudi, C-196/02, Colect., p. I-1789, n.º 68).
- ³⁰ Assim, é à pessoa que se considera lesada pela não aplicação do princípio da igualdade de tratamento que incumbe, num primeiro momento, apresentar os elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta. Só se essa

pessoa apresentar esses factos é que a parte demandada, num segundo momento, tem de provar que não houve violação do princípio da não discriminação.

- 31 A este respeito, decorre do décimo terceiro considerando da Directiva 97/80 que cabe à instância judicial nacional ou a outras instâncias competentes apreciar, de acordo com o direito nacional e/ou as práticas nacionais, os elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta.
- 32 Consequentemente, incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio, ou a outra instância irlandesa competente, apreciar, de acordo com o direito irlandês e/ou as práticas nacionais, se P. Kelly apresentou elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta.
- 33 Importa, contudo, precisar que a Directiva 97/80, em consonância com o seu artigo 1.º, visa garantir uma maior eficácia das medidas adoptadas pelos Estados-Membros, em aplicação do princípio da igualdade de tratamento, para que qualquer pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, desse princípio possa fazer valer os seus direitos através da via judicial, eventualmente após recurso a outras instâncias competentes.
- 34 Assim, embora o artigo 4.º, n.º 1, da referida directiva não preveja, a favor de quem se considere lesado pela não aplicação, no que a si respeita, do princípio da igualdade de tratamento, um direito específico de acesso a informações a fim de que possa apresentar «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta» em conformidade com essa disposição, não é menos certo que não se

pode excluir que a recusa de informação por parte da demandada, no âmbito da demonstração desses factos, possa comprometer a realização do objectivo prosseguido por esta directiva e, assim, privar a dita disposição do seu efeito útil.

- ³⁵ A este respeito, deve recordar-se que os Estados-Membros não podem aplicar uma legislação susceptível de pôr em perigo a realização dos objectivos prosseguidos por uma directiva e, por isso, privá-la do seu efeito útil (v. acórdão de 28 de Abril de 2011, El Dridi, C-61/11 PPU, Colect., p. I-3015, n.º 55).
- ³⁶ Com efeito, nos termos, respectivamente, do segundo e terceiro parágrafos do artigo 4.º, n.º 3, TUE, os Estados-Membros, entre outras, «tomam todas as medidas gerais ou específicas adequadas para garantir a execução das obrigações decorrentes dos Tratados ou resultantes dos actos das instituições da União» e «abstêm-se de qualquer medida susceptível de pôr em perigo a realização dos objectivos da União», incluindo os prosseguidos pelas directivas (v. acórdão El Dridi, já referido, n.º 56).
- ³⁷ No caso em apreço, resulta, contudo, da decisão de reenvio que, embora o presidente da Circuit Court tenha indeferido o pedido de divulgação, não se pode deixar de observar que a UCD se propôs fornecer a P. Kelly uma parte das informações que solicitava, o que este não contesta.
- ³⁸ Portanto, há que responder à primeira questão que o artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80 deve ser interpretado no sentido de que não prevê o direito de um candidato a um curso de formação profissional, que considera que lhe foi negado o acesso a essa formação devido à não aplicação do princípio da igualdade de tratamento, de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, a fim de poder apresentar «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta», em conformidade com a referida disposição.

- 39 Contudo, não se pode excluir que a recusa de informação por parte da demandada, no âmbito da demonstração desses factos, possa comprometer a realização do objectivo prosseguido pela dita directiva, e assim privar, nomeadamente, o artigo 4.º, n.º 1, desta do seu efeito útil. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se é esse o caso no processo principal.

Quanto à segunda e terceira questões

- 40 Com a segunda e terceira questões, que devem ser examinadas em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 4.º da Directiva 76/207 e o artigo 1.º, ponto 3, da Directiva 2002/73 devem ser interpretados no sentido de que prevêem o direito de um candidato a um curso de formação profissional de aceder a informações detidas pelo seu organizador e relativas à qualificação dos outros candidatos quando o candidato considera que não teve acesso à referida formação segundo os mesmos critérios que os outros candidatos e que foi vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista nesse mesmo artigo 4.º, ou quando esse candidato alega ter sido vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista no referido artigo 1.º, ponto 3, relativamente ao acesso a essa formação profissional.

Argumentos das partes

- 41 P. Kelly considera que o artigo 4.º da Directiva 76/207 e o artigo 1.º, ponto 3, da Directiva 2002/73 conferem a quem considere que lhe foi negado o acesso a uma formação profissional devido a uma discriminação em razão do sexo o direito de obter informações sobre as qualificações dos outros candidatos à formação profissional em causa.

- ⁴² O Governo alemão e a Comissão alegam que as referidas disposições constituem regras substantivas relativas à proibição das discriminações em razão do sexo e não abordam a questão das regras processuais. Consideram que essas disposições não estão redigidas de forma suficientemente precisa para permitir considerar que delas decorre um direito à aplicação de uma determinada medida, como um direito à informação.

Apreciação do Tribunal

- ⁴³ Da letra dos artigos 4.º da Directiva 76/207 ou 1.º, ponto 3, da Directiva 2002/73 não decorre que um candidato a uma formação profissional dispõe de um direito de acesso a informações detidas pelo seu organizador e relativas às qualificações dos outros candidatos.
- ⁴⁴ Com efeito, o artigo 4.º, alínea c), da Directiva 76/207 prevê que a aplicação do princípio da igualdade de tratamento no que diz respeito ao acesso a todos os tipos e a todos os níveis de formação profissional implica que os Estados-Membros tomem as medidas necessárias a fim de que a formação profissional, sem prejuízo da autonomia reconhecida em determinados Estados-Membros a certos estabelecimentos privados de formação, seja acessível, segundo os mesmos critérios e aos mesmos níveis, sem discriminação em razão do sexo.
- ⁴⁵ Quanto ao artigo 1.º, ponto 3, da Directiva 2002/73, dispõe que a aplicação do princípio da igualdade de tratamento implica que não exista qualquer discriminação directa ou indirecta em razão do sexo, nos sectores público e privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito ao acesso a todos os tipos e a todos os níveis de orientação profissional, de formação profissional, de formação profissional avançada e de reconversão profissional, incluindo a aquisição de experiência prática. Para o efeito, os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para que as disposições

legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento sejam suprimidas.

⁴⁶ As referidas disposições visam, com efeito, aplicar o princípio da igualdade de tratamento no que diz respeito ao acesso à formação, mas deixam, em conformidade com o artigo 288.º, terceiro parágrafo, TFUE, às instâncias nacionais a competência, quanto à forma e aos meios, para tomarem as medidas necessárias para que «as disposições legislativas, regulamentares e administrativas» contrárias ao dito princípio sejam suprimidas.

⁴⁷ Assim, não se pode inferir das referidas disposições uma obrigação especial que vise permitir o acesso de um candidato a uma formação profissional às informações relativas às qualificações dos outros candidatos.

⁴⁸ Consequentemente, há que responder à segunda e terceira questões que o artigo 4.º da Directiva 76/207 e o artigo 1.º, ponto 3, da Directiva 2002/73 devem ser interpretados no sentido de que não prevêem o direito de um candidato a um curso de formação profissional de aceder a informações detidas pelo seu organizador e relativas às qualificações dos outros candidatos quando o candidato considera que não teve acesso à referida formação segundo os mesmos critérios que os outros candidatos e que foi vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista nesse artigo 4.º, ou quando esse candidato alega ter sido vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista no referido artigo 1.º, ponto 3, relativamente ao acesso a essa formação profissional.

Quanto à quinta questão

49 Com a quinta questão, que deve ser analisada antes da quarta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se o direito à informação nos termos das Directivas 76/207, 97/80 e 2002/73 pode ser afectado por regras da União ou nacionais em matéria de confidencialidade.

50 À luz da resposta dada às três primeiras questões e uma vez que, no âmbito do processo previsto no artigo 267.º TFUE, o Tribunal de Justiça não é competente para interpretar o direito nacional, sendo esta tarefa da competência exclusiva do órgão jurisdicional de reenvio (v. acórdãos de 7 de Setembro de 2006, Marrosu e Sardino, C-53/04 Colect., p. I-7213, n.º 54, e de 18 de Novembro de 2010, Georgiev, C-250/09 e C-268/09, Colect., p. I-141869, n.º 75), há que entender a quinta questão no sentido de que o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o eventual direito de invocar uma das directivas referidas nas três primeiras questões, a fim de aceder a informações detidas pelo organizador de uma formação profissional e relativas às qualificações dos candidatos a essa formação, pode ser afectado por regras do direito da União em matéria de confidencialidade.

Argumentos das partes

51 P. Kelly considera que um direito concedido por força de um acto juridicamente vinculativo da União, incluindo uma directiva como definida no artigo 288.º, terceiro parágrafo, TFUE, não pode ser afectado pela legislação nacional ou pela sua aplicação, mas apenas por outro acto juridicamente vinculativo da União.

- 52 A UCD e o Governo alemão consideram que se deve responder a esta questão unicamente a título subsidiário, dado que um direito à informação como descrito pelo recorrente no processo principal não existe nos termos dos artigos 4.º da Directiva 76/207 e 1.º, ponto 3, da Directiva 2002/73. Contudo, se o Tribunal de Justiça concluir que essas disposições conferem esse direito a P. Kelly, a confidencialidade, que é um conceito reconhecido pelo direito da União e consagrado em diversos actos seus, prevalece sobre esse direito à informação.

Apreciação do Tribunal

- 53 Antes de mais, cumpre recordar que o Tribunal de Justiça declarou, no n.º 38 do presente acórdão, que o artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80 não prevê o direito de um candidato a um curso de formação profissional, que considera que lhe foi negado o acesso a essa formação devido à não aplicação do princípio da igualdade de tratamento, de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, a fim de poder apresentar «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta», em conformidade com a referida disposição.
- 54 Contudo, declarou também, no n.º 39 do presente acórdão, que não se pode excluir que a recusa de informação por parte da demandada, no âmbito da demonstração desses factos, possa comprometer a realização do objectivo prosseguido pela Directiva 97/80, e assim privar o referido artigo 4.º, n.º 1, do seu efeito útil.
- 55 Ao apreciarem essas circunstâncias, as instâncias judiciais nacionais ou as outras instâncias competentes devem ter em conta as regras de confidencialidade decorrentes dos actos do direito da União, como a Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados

(JO L 281, p. 31), e a Directiva 2002/58/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Julho de 2002, relativa ao tratamento de dados pessoais e à protecção da privacidade no sector das comunicações electrónicas (Directiva relativa à privacidade e às comunicações electrónicas) (JO L 201, p. 37), conforme alterada pela Directiva 2009/136/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Novembro de 2009 (JO L 337, p. 11). A protecção dos dados pessoais está também prevista no artigo 8.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

- 56 Consequentemente, há que responder à quinta questão que, no caso de um candidato a uma formação profissional poder invocar a Directiva 97/80 a fim de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, esse direito de acesso pode ser afectado por regras do direito da União em matéria de confidencialidade.

Quanto à quarta questão

- 57 Com a quarta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se a natureza da obrigação prevista no artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE difere consoante exista, no Estado-Membro em causa, um sistema jurídico contraditório ou um sistema jurídico inquisitório e, em caso afirmativo, em que medida.

Argumentos das partes

- 58 P. Kelly alega que a obrigação de um órgão jurisdicional nacional que decide no âmbito de um sistema jurídico contraditório submeter questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça é mais ampla do que a de um órgão jurisdicional de um Estado-Membro em que existe um sistema jurídico inquisitório, dado que, num sistema jurídico

contraditório, são as partes e não o próprio órgão jurisdicional que ditam a forma, o conteúdo e o ritmo do processo. Assim, neste sistema, um órgão jurisdicional nacional não pode alterar materialmente uma questão suscitada por uma parte ou submeter ao Tribunal de Justiça a sua própria opinião sobre a forma como deve ser decidida.

- ⁵⁹ A UCD, o Governo alemão e a Comissão consideram que a natureza da obrigação prevista no artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE não depende das características específicas dos sistemas jurídicos dos Estados-Membros. Além disso, decorre do acórdão de 6 de Outubro de 1982, Cilfit e o. (283/81, Recueil, p. 3415), que incumbe ao órgão jurisdicional nacional decidir se e, sendo caso disso, de que forma devem ser colocadas as questões prejudiciais.

Apreciação do Tribunal

- ⁶⁰ Decorre da jurisprudência assente do Tribunal de Justiça que o artigo 267.º TFUE institui um mecanismo de reenvio prejudicial que se destina a evitar divergências na interpretação do direito da União, cuja aplicação cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais, e a assegurar essa aplicação, ao facultar ao juiz nacional um meio para eliminar as dificuldades que a exigência de dar ao direito da União o seu pleno efeito no âmbito dos sistemas jurisdicionais dos Estados-Membros poderia suscitar (v., neste sentido, parecer 1/09, de 8 de Março de 2011, Colect., p. I-1137, n.º 83 e jurisprudência aí referida).
- ⁶¹ Com efeito, o artigo 267.º TFUE atribui aos órgãos jurisdicionais nacionais a faculdade e, sendo caso disso, impõe-lhes a obrigação de reenvio a título prejudicial, desde que o juiz verifique, quer oficiosamente quer a pedido das partes, que a questão de mérito do litígio inclui um aspecto referido no primeiro parágrafo dessa disposição. Daqui resulta que os órgãos jurisdicionais nacionais dispõem da faculdade ilimitada de recorrer ao Tribunal de Justiça, se considerarem que um processo neles pendente suscita questões relativas à interpretação ou à apreciação da validade de disposições do direito da União com base nas quais têm de decidir (v., designadamente, acórdãos de 16 de Dezembro de 2008, Cartesio, C-210/06, Colect., p. I-9641, n.º 88, e de

22 de Junho de 2010, Melki e Abdeli, C-188/10 e C-189/10, Colect., p. I-5667, n.º 41).

- ⁶² Além disso, o Tribunal de Justiça já declarou que o sistema instituído pelo artigo 267.º TFUE a fim de assegurar a uniformidade da interpretação do direito da União nos Estados-Membros institui a cooperação directa entre o Tribunal de Justiça e os órgãos jurisdicionais nacionais através de um processo alheio a qualquer iniciativa das partes (v., designadamente, acórdão Cartesio, já referido, n.º 90).
- ⁶³ A este respeito, o reenvio prejudicial assenta num diálogo de juiz a juiz, cujo início depende inteiramente da apreciação que o órgão jurisdicional nacional faça da pertinência e da necessidade do referido reenvio (acórdão Cartesio, já referido, n.º 91).
- ⁶⁴ Assim, sendo da competência do órgão jurisdicional nacional determinar se a interpretação de uma regra de direito da União é necessária para lhe permitir decidir o litígio que lhe é submetido, tendo em conta o mecanismo do processo previsto no artigo 267.º TFUE, cabe-lhe decidir de que forma essas questões devem ser formuladas.
- ⁶⁵ Embora o referido órgão jurisdicional seja livre para convidar as partes no litígio que lhe é submetido para sugerirem formulações susceptíveis de serem aceites para o enunciado das questões prejudiciais, não é menos certo que só a esse órgão jurisdicional cabe decidir em última instância tanto da forma como do conteúdo dessas questões.

- ⁶⁶ Consequentemente, há que responder à quarta questão que a obrigação prevista no artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE não difere consoante exista, no Estado-Membro em causa, um sistema jurídico contraditório ou um sistema jurídico inquisitório.

Quanto às despesas

- ⁶⁷ Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efectuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

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

- 1) O artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 97/80/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, relativa ao ónus da prova nos casos de discriminação baseada no sexo, deve ser interpretado no sentido de que não prevê o direito de um candidato a um curso de formação profissional, que considera que lhe foi negado o acesso a essa formação devido à não aplicação do princípio da igualdade de tratamento, de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, a fim de poder apresentar «elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação directa ou indirecta», em conformidade com a referida disposição.

Contudo, não se pode excluir que a recusa de informação por parte da demandada, no âmbito da demonstração desses factos, possa comprometer a

realização do objectivo prosseguido pela dita directiva, e assim privar, nomeadamente, o artigo 4.º, n.º 1, desta do seu efeito útil. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se é esse o caso no processo principal.

- 2) O artigo 4.º da Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho, e o artigo 1.º, ponto 3, da Directiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002, que altera a Directiva 76/207, devem ser interpretados no sentido de que não prevêem o direito de um candidato a um curso de formação profissional de aceder a informações detidas pelo seu organizador e relativas às qualificações dos outros candidatos quando o candidato considera que não teve acesso à referida formação segundo os mesmos critérios que os outros candidatos e que foi vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista nesse artigo 4.º, ou quando esse candidato alega ter sido vítima de uma discriminação em razão do sexo, prevista no referido artigo 1.º, ponto 3, relativamente ao acesso a essa formação profissional.
- 3) No caso de um candidato a uma formação profissional poder invocar a Directiva 97/80 a fim de aceder a informações detidas pelo organizador dessa formação e relativas às qualificações dos outros candidatos, esse direito de acesso pode ser afectado por regras do direito da União em matéria de confidencialidade.
- 4) A obrigação prevista no artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE não difere consoante exista, no Estado-Membro em causa, um sistema jurídico contraditório ou um sistema jurídico inquisitório.

Assinaturas