



Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
PAOLO MENGOLZI
apresentadas em 21 de julho de 2016¹

Processo C-258/15

Gorka Salaberria Sorondo
contra
Academia Vasca de Policía y Emergencias

[pedido de decisão prejudicial submetido pelo Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco (Supremo Tribunal de Justiça da Comunidade Autónoma do País Basco, Espanha)]

«Reenvio prejudicial — Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional — Discriminação em razão da idade — Diretiva 2000/78/CE — Limite de idade de 35 anos para participação num concurso com vista ao recrutamento no corpo da polícia autónoma do País Basco — Capacidades físicas — Requisito profissional essencial e determinante — Objetivo de assegurar a operacionalidade e o bom funcionamento dos serviços de polícia — Objetivo de assegurar um período razoável de emprego antes da reforma — Objetivo relacionado com a exigência de formação — Proporcionalidade»

I – Introdução

1. Por decisão de 1 de abril de 2014², a Diretora General de la Academia Vasca de Policía y Emergencias (diretora-geral da Academia de Policía e de Emergências do País Basco, Espanha) lançou um anúncio de concurso para o recrutamento na categoria de agente de primeiro grau («Escala Básica») da Ertzaintza (polícia basca). Resulta da parte 2, n.º 1, alínea c), desta decisão que os candidatos apenas podem concorrer se tiverem entre 18 e 35 anos no momento da sua inscrição.

2. Gorka Salaberria Sorondo é um candidato com mais de 35 anos que participou no concurso. Tendo sido inicialmente excluído, acabou por ser autorizado a concorrer a título provisório, até ser proferida decisão sobre o recurso de anulação que interpôs da parte 2, n.º 1, alínea c), da decisão de 1 de abril de 2014, relativa ao anúncio de concurso³.

3. O corpo de polícia para o qual o recrutamento é organizado é o da polícia da Comunidade autónoma do País Basco. A Ley Orgánica 2/1986 de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (Lei orgânica 2/1986, relativa às forças e corpos de segurança), de 13 de março de 1986 (a seguir «Lei Orgânica n.º 2/1986») ⁴ define as funções atribuídas às forças e aos corpos de segurança do Estado, aos corpos de polícia das comunidades autónomas, assim como aos corpos de polícia municipal. No que respeita às comunidades autónomas, o artigo 38.º, n.º 1, da Lei Orgânica n.º 2/1986 prevê que, nos

1 — Língua original: francês.

2 — *Boletín Oficial del País Vasco* n.º 63, de 1 de abril de 2014.

3 — G. Salaberria Sorondo foi excluído na quinta prova do concurso, que consistia numa entrevista pessoal. Também interpôs recurso desta exclusão, o qual ainda estava pendente quando o presente pedido prejudicial foi submetido.

4 — BOE n.º 63, de 14 de março de 1986.

termos das suas competências específicas, os seus corpos de polícia «[asseguram] a observância das disposições e ordens individuais emitidas pelos órgãos da comunidade autónoma, [vigiam e protegem] pessoas, instituições, edifícios, estabelecimentos e dependências da comunidade autónoma e das suas administrações, garantindo o normal funcionamento das instalações e a segurança dos utilizadores dos seus serviços, [inspeccionam] as atividades sujeitas à regulamentação da comunidade autónoma, denunciando qualquer atividade ilícita [e recorrendo] a meios coercivos para efeitos da execução dos atos ou disposições adotados pela comunidade autónoma». Os corpos de polícia das comunidades autónomas exercem igualmente funções em colaboração com as forças e corpos de segurança do Estado e devem, nomeadamente, a este título, «assegurar a observância das leis e de outras disposições do Estado e garantir o funcionamento dos serviços públicos essenciais, [...] participar nas missões de polícia judiciária [...], vigiar os espaços públicos, proteger as manifestações e manter a ordem em grandes concentrações [...]»⁵. No âmbito de uma intervenção simultânea e indiferenciada com as forças e corpos de segurança do Estado, a polícia das comunidades autónomas deve «cooperar na resolução amigável de conflitos privados, [...] prestar assistência em caso de acidente, catástrofe ou calamidade pública, participando, nos termos da lei, na execução de programas de proteção civil, [...] assegurar o respeito das disposições que visam a conservação da natureza e do ambiente, dos recursos hidráulicos, assim como da riqueza cinegética, piscícola e florestal ou outras que tenham ligação à natureza»⁶.

4. A Ley 4/1992, de 17 de julio, de Policías del País Vasco (Lei 4/1992, relativa à polícia do País Basco), de 17 de julho de 1992 (a seguir «Lei n.º 4/1992»)⁷, estabelece, no que respeita às funções da polícia basca, que, «[n]o âmbito das competências exercidas pela Comunidade autónoma do País Basco, a polícia basca tem por missão essencial proteger pessoas e bens, garantir o livre exercício dos seus direitos e liberdade e assegurar a segurança dos cidadãos em todo o território da Comunidade autónoma. Para o efeito, exerce as funções que a ordem jurídica atribui aos corpos de segurança do Estado»⁸. Resulta igualmente desta lei que a polícia basca é composta por diferentes graus. O primeiro grau («Escala Básica») do corpo da polícia do País Basco — em relação ao qual é organizado o concurso em que G. Salaberria Sorondo pretendeu participar — abrange «as tarefas de execução que exigem funções policiais, assim como as que exigem um ou vários funcionários que pertencem ao grau em serviço operacional»⁹. A Lei n.º 4/1992 atribui ao Governo basco competência para determinar «por via regulamentar, o quadro da exclusão por razões médicas para acesso aos graus e categorias dos corpos que compõem a polícia do País Basco, assim como os requisitos de idade e de altura exigidos»¹⁰.

5. Deste modo, o Decreto 120/2010 de tercera modificación del decreto 315/1994 (Decreto n.º 120/2010 que altera, pela terceira vez, o Decreto 315/1994)¹¹ alterou o artigo 4.º, alínea b), do Decreto 315/1994 por el que se aprueba el Reglamento de Selección y Formación de la Policía del País Vasco (Decreto 315/1994, que institui o Regulamento de seleção e formação da polícia do País Basco), de 19 de julho de 1994, que fixa em 35 anos o limite de idade dos candidatos autorizados a concorrer¹².

5 — Artigo 38.º, n.º 2, da Lei Orgânica n.º 2/1986.

6 — Artigo 38.º, n.º 3, da Lei Orgânica n.º 2/1986.

7 — BOE n.º 39 de 15 de fevereiro de 2012.

8 — Artigo 26.º, n.º 1, da Lei n.º 4/1992.

9 — Artigo 106.º, n.º 1, da Lei n.º 4/1992.

10 — Oitava disposição adicional da Lei n.º 4/1992.

11 — *Boletín Oficial del País Vasco* n.º 82.

12 — Na sua versão inicial, o Decreto n.º 315/1994 fixava este limite em 30 anos antes de este ter sido alterado, uma primeira vez, em 2002, para 32 anos.

6. No órgão jurisdicional de reenvio, G. Salaberria Sorondo manifestou dúvidas sobre a compatibilidade do artigo 4.º, alínea b), do Decreto n.º 315/1994, conforme alterado, com as disposições da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional¹³.

7. Nos termos do seu artigo 1.º, a Diretiva 2000/78 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»¹⁴.

8. Além disso, prevê que «existe discriminação direta sempre que, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º, uma pessoa seja objeto de um tratamento menos favorável do que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável»¹⁵.

9. Todavia, o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 dispõe que «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». Além disso, o artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78 dispõe que «os Estados-Membros podem prever que as diferenças de tratamento com base na idade não constituam discriminação se forem objetiva e razoavelmente justificadas, no quadro do direito nacional, por um objetivo legítimo, incluindo objetivos legítimos de política de emprego, do mercado de trabalho e de formação profissional, e desde que os meios para realizar esse objetivo sejam apropriados e necessários». Essas diferenças de tratamento «podem incluir, designadamente [...] [a] fixação de uma idade máxima de contratação, com base na formação exigida para o posto de trabalho em questão ou na necessidade de um período razoável de emprego antes da reforma»¹⁶.

10. Considerando que o anúncio de concurso violava o disposto na Diretiva 2000/78, G. Salaberria Sorondo interpôs recurso administrativo da decisão de 1 de abril de 2014, relativa à organização do concurso para o recrutamento na categoria de agente de primeiro grau da polícia da Comunidade autónoma do País Basco.

11. O órgão jurisdicional de reenvio observa que os órgãos jurisdicionais nacionais já se pronunciaram diversas vezes sobre os limites de idade impostos no recrutamento de diferentes corpos de polícia. O próprio órgão jurisdicional de reenvio já declarou que um limite de 32 anos de idade era compatível com a Diretiva 2000/78. Todavia, o Tribunal de Justiça declarou, no seu acórdão *Vital Pérez*¹⁷, que esta diretiva se opõe à fixação de um limite de idade de 30 anos para o recrutamento de agentes da polícia municipal do município de Oviedo (Espanha). O órgão jurisdicional de reenvio observa, no entanto, que as funções exercidas pela polícia da Comunidade autónoma do País Basco diferem das funções que foram apreciadas pelo Tribunal de Justiça no âmbito do seu acórdão *Vital Pérez*¹⁸, nomeadamente devido ao facto de a polícia da Comunidade autónoma do País Basco poder ter de

13 — JO 2000, L 303, p. 16.

14 — Artigo 1.º da Diretiva 2000/78.

15 — Artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78.

16 — Artigo 6.º, n.º 1, segundo parágrafo, alínea c), da Diretiva 2000/78.

17 — Acórdão de 13 de novembro de 2014 (C-416/13, EU:C:2014:2371).

18 — Acórdão de 13 de novembro de 2014 (C-416/13, EU:C:2014:2371).

exercer funções que, em princípio, são atribuídas às forças e aos corpos de segurança do Estado¹⁹. Além disso, na ordem jurídica espanhola, os limites de idade variam consoante os corpos e as funções mas são fixados em virtude de uma apreciação do legislador. A nível internacional, o órgão jurisdicional de reenvio assinala igualmente que as práticas são particularmente díspares, não sendo raros os Estados que não fixam qualquer limite de idade²⁰. Não obstante, afigura-se que o órgão jurisdicional de reenvio considera que a atividade policial é uma atividade que, tendo em conta a sua natureza específica, justifica a fixação de um limite máximo para a admissão inicial num lugar de agente devido ao facto de este último dever ter a possibilidade de assumir qualquer uma das funções policiais que caracterizam uma «policia completa» como a do País Basco.

II – Questão prejudicial e tramitação processual no Tribunal de Justiça

12. O Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco (Supremo Tribunal de Justiça da Comunidade Autónoma do País Basco, Espanha), confrontado com uma dificuldade de interpretação do direito da União, decidiu suspender a instância e, por decisão entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 1 de junho de 2015, submeter a este último a seguinte questão prejudicial:

«Deve considerar-se que a fixação do limite máximo de idade de 35 anos como requisito para participação no concurso de acesso ao lugar de agente da Policía Autónoma Vasca [Policia da comunidade autónoma do País Basco] é compatível com a interpretação dos artigos 2.º, n.º 2, 4.º, n.º 1, e 6.º, n.º 1, alínea c), da Diretiva 2000/78?»

13. O recorrente no processo principal, a recorrida no processo principal, o Governo espanhol, a Irlanda, os Governos francês e italiano, assim como a Comissão Europeia apresentaram observações escritas. Todos participaram também na audiência realizada no Tribunal de Justiça em 30 de maio de 2016.

III – Análise jurídica

14. Em substância, a questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio é idêntica à que foi suscitada no processo *Vital Pérez*²¹ mas o contexto em que ocorre é distinto, na medida em que no presente processo não está em causa a policia de um município mas a policia de uma comunidade autónoma. Ora, as funções são sensivelmente diferentes. Por outro lado, o limite de idade relevante no acórdão *Vital Pérez*²² era de 30 anos. Por sua vez, a G. Salaberria Sorondo foi imposto um limite superior, fixado em 35 anos.

15. Apesar destas diferenças, sobre as quais me tornarei a debruçar, o acórdão *Vital Pérez*²³ já resolveu um determinado número de aspetos preliminares relevantes para o presente processo.

19 — As funções atribuídas às forças e aos corpos de segurança do Estado estão definidas no artigo 11.º da Lei Orgânica n.º 2/1986. Consistem em assegurar o respeito das leis e das disposições gerais executando as ordens recebidas das autoridades, ajudar e proteger as pessoas e garantir a proteção e a vigilância de bens ameaçados, vigiar e proteger instalações e edifícios públicos que necessitem, assegurar a proteção e a segurança de altas personalidades, manter e restabelecer a ordem e a segurança públicas, investigar crimes para descobrir e deter os alegados autores, confiscar os instrumentos, produtos e provas dos crimes e disponibilizá-los ao juiz ou ao tribunal competente e elaborar relatórios técnicos e peritagens relevantes, prevenir atos criminais, recolher, receber e analisar todas as informações com interesse para a ordem e a segurança públicas e estudar, planificar e executar os métodos e técnicas de prevenção da delinquência, assim como colaborar com os serviços de proteção civil nos casos de risco grave de catástrofe ou de calamidade pública.

20 — O órgão jurisdicional refere, a este respeito, o exemplo dos Estados Unidos da América, do Estado de Israel, do Reino da Noruega e da Nova Zelândia, assim como, quanto aos Estados-Membros da União Europeia, o Reino da Dinamarca, a República da Finlândia e o Reino da Suécia.

21 — Acórdão de 13 de novembro de 2014 (C-416/13, EU:C:2014:2371).

22 — Acórdão de 13 de novembro de 2014 (C-416/13, EU:C:2014:2371).

23 — Acórdão de 13 de novembro de 2014 (C-416/13, EU:C:2014:2371).

16. Em primeiro lugar, uma regulamentação nacional como o Decreto n.º 315/1994, conforme alterado, que a Decisão de 1 de abril de 2014, relativa ao anúncio de concurso, se limita a aplicar, afeta as condições de recrutamento dos agentes de polícia, prevendo que as pessoas com idade superior a 35 anos não podem ser admitidas no corpo da polícia da Comunidade autónoma do País Basco. Assim, a Diretiva 2000/78 é efetivamente aplicável a tal situação²⁴.

17. Em segundo lugar, quanto à existência de uma diferença de tratamento em função da idade, o artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2000/78 dispõe que se considera que existe discriminação direta sempre que uma pessoa seja objeto de um tratamento menos favorável do que outra em situação comparável, nomeadamente, com base na idade. Ora, o artigo 4.º, alínea b), do Decreto n.º 315/1994, conforme alterado, produz o efeito de tratar de forma menos favorável determinadas pessoas em relação a outras em situações comparáveis apenas por terem mais de 35 anos. É evidente que está em causa uma diferença de tratamento diretamente fundada na idade²⁵.

18. Permanece a questão, mais delicada, de saber se esta diferença de tratamento pode ser justificada à luz do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 ou do artigo 6.º, n.º 1, desta diretiva.

A – Quanto à interpretação do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78

19. O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 estabelece que «os Estados-Membros podem prever que uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com [a idade] 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».

20. O Governo espanhol, a Irlanda, e os Governos francês e italiano consideram que a regulamentação nacional que fixa em 35 anos a idade limite para participação no concurso de entrada na polícia da Comunidade autónoma do País Basco é justificada à luz de tal disposição, na medida em que as funções exercidas pelos seus agentes requerem condições físicas particularmente elevadas, o que constitui um requisito profissional essencial e determinante, e que essa regulamentação prossegue o objetivo legítimo de assegurar a operacionalidade e o bom funcionamento dos serviços de polícia, revelando-se ao mesmo tempo proporcionada. Em contrapartida, o recorrente no processo principal e a Comissão duvidam da conformidade do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 com o limite de idade em causa.

21. No que respeita à interpretação do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, atendendo às semelhanças do caso em apreço com o processo que deu origem ao acórdão *Vital Pérez*²⁶, é novamente possível retirar alguns ensinamentos deste último. A título preliminar, importa recordar que, segundo o considerando 23 da Diretiva 2000/78, apenas em circunstâncias muito limitadas podem justificar-se

24 — V., por analogia, acórdão de 13 de novembro de 2014, *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.ºs 30 e 31). Recorde-se que o artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/78 dispõe que esta diretiva é aplicável a todas as pessoas, tanto no setor público como no privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito, nomeadamente, às condições de acesso ao emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação, seja qual for o ramo de atividade, e a todos os níveis da hierarquia profissional. Recorde-se igualmente que, apesar de estar consagrado no artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União, o Tribunal de Justiça examina um litígio que opõe um particular a uma administração pública relativo a um princípio geral de não discriminação baseada na idade apenas com fundamento na Diretiva 2000/78 [v. acórdãos de 7 de junho de 2012, *Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft* (C-132/11, EU:C:2012:329, n.ºs 21 a 23) e de 13 de novembro de 2014, *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 25)].

25 — V., por analogia, acórdão de 13 de novembro de 2014, *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 33).

26 — Acórdão de 13 de novembro de 2014 (C-416/13, EU:C:2014:2371).

diferenças de tratamento sempre que uma característica relacionada com a idade constitua um requisito determinante para o exercício da atividade profissional e que, na medida em que permitir derrogar o princípio da não discriminação, o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 deve ser objeto de interpretação estrita²⁷.

22. Por este motivo, numa primeira fase, irei confirmar a presença de um requisito profissional essencial e determinante, bem como de um objetivo legítimo antes de verificar, numa segunda fase, se a regulamentação nacional em causa no âmbito do litígio no processo principal respeita o princípio da proporcionalidade.

1. Quanto à existência de um requisito profissional essencial e determinante e à prossecução de um objetivo legítimo

23. As partes no presente processo prejudicial não contestam que o facto de possuir capacidades físicas específicas pode ser considerado um «requisito essencial e determinante» na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 para o exercício da profissão de agente da polícia da Comunidade autónoma do País Basco. Com efeito, o Tribunal de Justiça declarou que «as funções que dizem respeito à proteção das pessoas e bens, à detenção e custódia dos autores de delitos e às patrulhas de prevenção podem exigir a utilização de força física»²⁸. A natureza destas funções implica uma aptidão física específica, uma vez que a insuficiência física é suscetível de ter consequências significativas para os agentes de polícia, para a população e para a manutenção da ordem pública²⁹. Além disso, a posse de capacidades físicas específicas é uma característica relacionada com a idade³⁰.

24. Nestas condições, há que admitir, atendendo aos últimos desenvolvimentos na jurisprudência do Tribunal de Justiça, que o facto de dispor de capacidades físicas particularmente importantes, para poder assegurar a proteção de pessoas e bens, garantir o livre exercício dos direitos e das liberdades de todos, bem como a segurança dos cidadãos, que são as três missões essenciais da polícia da Comunidade autónoma do País Basco descritas — ainda que de forma bastante vaga — no artigo 26.º, n.º 1, da Lei n.º 4/1992³¹, constitui um requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade.

25. É igualmente pacífico entre as partes que a regulamentação em causa prossegue um objetivo que pode ser qualificado de «legítimo». Com efeito, a posse de capacidades físicas específicas, que é procurada através da fixação de um limite de idade para participação no concurso de admissão no corpo da polícia da Comunidade autónoma do País Basco, é exigida para assegurar a operacionalidade e o bom funcionamento dos serviços de polícia, garantindo que os funcionários recém-contratados estejam em condições de cumprir as missões mais exigentes do ponto de vista físico, durante um período relativamente longo da sua carreira. Ora, recordando o conteúdo do considerando 18 da Diretiva 2000/78³², o Tribunal de Justiça já declarou que tal preocupação constitui um objetivo legítimo na aceção do artigo 4.º, n.º 1, desta diretiva³³.

27 — V. acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.ºs 46 e 47).

28 — V. acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 39).

29 — V. acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 40 e jurisprudência referida).

30 — V. acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 37 e jurisprudência referida).

31 — V. n.º 4 das presentes conclusões.

32 — Nos termos do qual este «não poderá ter por efeito, designadamente, que as forças armadas, os serviços de polícia, prisionais ou de socorro sejam obrigados a recrutar ou a manter no seu posto de trabalho pessoas sem as capacidades necessárias para o exercício de *todas* as funções que possam ter de exercer, no âmbito do objetivo legítimo de manter a operacionalidade dos respetivos serviços» (sublinhado nosso).

33 — V. acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.ºs 42 a 44 e jurisprudência referida).

26. A única questão que, por fim, permanece em aberto consiste em saber se, ao fixar o limite de idade em 35 anos, a regulamentação nacional em causa no processo principal é proporcionada, ou seja, se este limite é adequado para atingir o objetivo prosseguido e se não excede o necessário para o atingir.

2. Quanto ao carácter proporcionado da regulamentação nacional

27. Nesta fase da análise, é necessário determinar se a fixação de um limite de idade de 35 anos para admissão na polícia da Comunidade autónoma do País Basco constitui uma medida necessária e proporcionada ao objetivo legítimo de garantir a operacionalidade e o bom funcionamento dos serviços de polícia dessa comunidade.

28. Além da presença de estatísticas que demonstram objetivamente o inevitável envelhecimento do corpo da polícia autónoma do País Basco, da atribuição de funções que correspondem a uma «polícia completa», assim como dos relatórios anexados às observações da Academia de Polícia e de Emergências do País Basco que contêm alguns dados fornecidos pela medicina no trabalho³⁴, o facto de o limite de idade em causa no processo principal ser cinco anos mais elevado constitui um novo motivo para considerar que o Tribunal de Justiça deveria adotar, neste processo, uma solução diferente da que foi adotada no âmbito do processo Vital Pérez³⁵. Por conseguinte, importa destacar estes elementos que individualizam e caracterizam a situação dos agentes da polícia da Comunidade autónoma do País Basco.

29. No que respeita à natureza das funções e ao desenrolar da carreira de um agente desta polícia, resulta dos autos e dos debates no Tribunal de Justiça que o concurso em que o recorrente no processo principal pretendeu participar é o único concurso de acesso à profissão de agente da polícia autónoma do País Basco. As funções deste agente são essencialmente funções de execução. Não são atribuídas tarefas administrativas a um agente de primeiro grau, uma vez que o pessoal puramente administrativo é recrutado através de outro concurso, organizado de forma totalmente autónoma em relação ao que está em causa no processo principal. No momento do seu recrutamento, existe a expectativa de que o agente possa exercer qualquer uma das tarefas que caracterizam a sua profissão.

30. Após a conclusão do concurso, é iniciado um período de formação inicial de 27 meses³⁶. O concurso é geral mas a especialização, eventualmente, apenas ocorre durante a carreira devido à formação contínua que é facultada aos agentes. Assim, não é possível distinguir, a título prévio, os agentes que exercerão o essencial da sua atividade no âmbito de funções principalmente físicas dos agentes que atuarão em domínios de atividade fisicamente menos exigentes, como a polícia científica por exemplo. Em todo o caso, existe a expectativa de que os agentes de polícia de primeiro grau, até à sua eventual especialização, estejam em condições de assumir as tarefas físicas que caracterizam as suas funções.

31. Em seguida, devido à sua constante exposição aos riscos e ao *stress*, está previsto que, a seu pedido, o agente da polícia da Comunidade autónoma do País Basco possa ser colocado em serviço ativo modulado a partir dos 56 anos. Este serviço ativo modulado caracteriza-se pela dispensa do trabalho noturno, pela dispensa de patrulhamento no exterior das instalações da polícia e pela redução do tempo de trabalho semanal. Em contrapartida, o agente assume o compromisso de se reformar aos 59 ou 60 anos, em vez dos 65 anos em condições normais. Na prática, segundo as declarações da Academia de Polícia e de Emergências do País Basco, quase todos os agentes da polícia da Comunidade autónoma do País Basco em idade de dele poderem beneficiar solicitam a sua passagem ao serviço ativo modulado.

34 — No entanto, há que reconhecer que as informações científicas contidas nesses relatórios são relativamente sumárias em comparação com as que foram fornecidas ao Tribunal de Justiça no âmbito do processo Wolf [acórdão de 12 de janeiro de 2010, Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3)].

35 — Acórdão de 13 de novembro de 2014 (C-416/13, EU:C:2014:2371).

36 — Ou seja, 9 meses de formação propriamente dita e 18 meses de estágio.

32. Por último, o corpo da polícia da Comunidade autónoma do País Basco é um corpo que está objetivamente afetado por um envelhecimento massivo dos seus efetivos. Resulta dos dados fornecidos ao Tribunal de Justiça pela Academia de Polícia e de Emergências do País Basco que este corpo é atualmente composto por 8 000 agentes. Em 2009, 59 agentes tinham entre 60 e 65 anos e 1 399 tinham entre 50 e 59 anos de idade. Em 2018, 1 135 agentes terão entre 60 e 65 anos, e 4 660 agentes, ou seja, mais de metade dos efetivos, terão entre 50 e 59 anos de idade. A projeção para 2025 prevê que mais de 50% do pessoal terá entre 55 e 65 anos³⁷.

33. Ora, resulta igualmente dos relatórios anexados às observações escritas apresentadas pela Academia de Polícia e de Emergências do País Basco que, a partir dos 40 anos, se constata uma clara deterioração das capacidades de recuperação. Uma afetação sensível das capacidades funcionais devido à alteração da idade ocorre a partir dos 40-45 anos e, em todo o caso, não é possível considerar que um agente com mais de 55 anos está na plena posse das capacidades físicas e psíquicas necessárias ao exercício adequado da sua profissão sem incorrer em riscos, para o próprio ou para terceiros.

34. Daqui decorre que uma pessoa com 35 anos no momento do concurso entra em funções, se for bem-sucedida, após a formação inicial de 27 meses, com a idade de 37 anos. É possível considerar que prestará 13 anos de serviço no máximo das suas capacidades psíquicas e físicas, as quais diminuirão significativamente até à passagem ao serviço ativo modulado.

35. Recordo que as missões atribuídas à polícia autónoma do País Basco consistem em proteger pessoas e bens, em garantir o livre exercício dos seus direitos e liberdades e em garantir a segurança dos cidadãos em todo o território da Comunidade autónoma. As funções desempenhadas pela polícia autónoma do País Basco são as de uma polícia «completa». Ao contrário das funções que estavam em causa no processo *Vital Pérez*³⁸, afigura-se que as funções desempenhadas pela polícia da Comunidade autónoma do País Basco, consideradas no seu conjunto, requerem efetivamente uma condição física apreciável que permita responder a todas as solicitações a que está sujeito um agente de polícia no pleno exercício da sua profissão. As tarefas diretamente relacionadas com a manutenção da ordem pública exigem que os efetivos possam agir e reagir em qualquer momento, incluindo durante a noite ou em condições extremas, de forma adequada e em conformidade com a finalidade prosseguida de restabelecimento da paz social. Fora do exercício, propriamente dito, das missões tradicionalmente atribuídas a um corpo de polícia «completa», os agentes da polícia da Comunidade autónoma do País Basco devem estar em condições de suportar, por exemplo, os equipamentos específicos que lhes são disponibilizados para sua segurança.

36. Neste contexto, e à luz da decisão que o Tribunal de Justiça proferiu no processo *Wolf*³⁹, sou levado a considerar que, para assegurar o funcionamento eficaz da polícia autónoma do País Basco, pode considerar-se necessário que a maioria dos agentes de polícia esteja em condições de desempenhar tarefas fisicamente mais exigentes que um agente, com mais de 50 anos, pode realizar de forma menos eficaz, e que um agente com mais de 55 anos já não está em condições de assumir. A passagem em 2025 — ou seja, dentro de nove anos — de quase metade do efetivo para o serviço ativo modulado requer que sejam adotadas desde já medidas para o restabelecimento de um determinado equilíbrio entre os agentes mais ativos e os agentes menos ativos. Manter uma composição etária nas forças da ordem da Comunidade autónoma do País Basco relativamente

37 — Isso deve-se nomeadamente ao facto de o corpo da polícia da Comunidade autónoma do País Basco ter sido constituído nos anos 1980, após o País Basco ter adquirido o estatuto de Comunidade autónoma em 1979.

38 — Acórdão de 13 de novembro de 2014 (C-416/13, EU:C:2014:2371).

39 — Acórdão de 12 de janeiro de 2010 (C-229/08, EU:C:2010:3).

equilibrada afigura-se claramente necessário para preservar a operacionalidade da polícia autónoma do País Basco⁴⁰. Com efeito, na sua composição atual e caso se devesse recrutar sem limite de idade ou com um limite mais elevado, poder-se-ia chegar a um resultado em que um número demasiado elevado de funcionários não poderia ser afetado às tarefas mais exigentes no plano físico⁴¹.

37. Esta situação evidencia que uma organização razoável da polícia da Comunidade autónoma do País Basco requer, para assegurar a sua operacionalidade e bom funcionamento — pelo menos a médio prazo — que seja restabelecida uma correlação entre os lugares fisicamente exigentes e não adaptados aos funcionários mais velhos e os menos exigentes fisicamente e adaptados a estes funcionários⁴², tanto mais que o Tribunal de Justiça reconheceu que as insuficiências físicas no exercício de funções, nomeadamente, relativas à proteção de pessoas, à detenção e vigilância dos delinquentes e às patrulhas de prevenção podem ter consequências importantes não apenas para os próprios agentes da polícia e para terceiros, mas igualmente para a manutenção da ordem pública⁴³. O mesmo sucede, *a fortiori*, quanto às funções adicionais inerentes à polícia das comunidades autónomas relativas ao recurso a meios coercivos para efeitos da execução, à proteção de manifestações e à manutenção da ordem em grandes concentrações ou ainda à luta contra o terrorismo⁴⁴.

38. Por outro lado, as insuficiências receadas no funcionamento dos serviços da polícia da Comunidade autónoma do País Basco excluem que a organização de provas físicas exigentes e eliminatórias no concurso de admissão possa constituir uma medida alternativa menos restrita. O objetivo de manter a operacionalidade e o bom funcionamento do corpo dos agentes da polícia autónoma do País Basco exige o restabelecimento de uma determinada estrutura das idades, de tal modo que a posse de capacidades físicas específicas não deve ser prevista de forma estática, apenas no instante T do concurso, mas, pelo contrário, de forma dinâmica, tomando igualmente em consideração os anos de serviço que se seguem à aprovação no concurso.

39. É igualmente devido à situação efetivamente específica da polícia da Comunidade autónoma do País Basco que a comparação com os limites de idade para os outros corpos de polícia em exercício no território nacional, que puderam ser tidos em conta pelo Tribunal de Justiça no âmbito do processo Vital Pérez⁴⁵, deixa de ser determinante⁴⁶.

40. Deste modo, considero, pelas razões já evocadas, que o Tribunal de Justiça deve não ficar indiferente às dificuldades organizacionais da polícia da Comunidade autónoma do País Basco — quer sejam atuais ou futuras — e constatar, por conseguinte, a conformidade da regulamentação nacional em causa no âmbito do litígio no processo principal com o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

40 — No seu acórdão de 12 de janeiro de 2010, Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3), o Tribunal de Justiça admitiu que a afetação de funcionários mais velhos a tarefas menos exigentes no plano físico obriga a que estes sejam substituídos por funcionários mais jovens (v. n.º 43 do referido acórdão).

41 — V., por analogia, acórdão de 12 de janeiro de 2010, Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3, n.º 43).

42 — *Idem*.

43 — V. acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 40 e jurisprudência referida).

44 — A este respeito, o Governo espanhol sublinha que a organização terrorista da ETA é composta por membros jovens e que uma luta eficaz contra esta organização requer que existam efetivos dotados de meios materiais e humanos equivalentes, nomeadamente, em perfeita condição física (v. n.º 34 das observações escritas do Governo espanhol). Por outro lado, a vigilância desta organização requer a realização de numerosas missões noturnas que, como sabemos, os agentes mais velhos estão dispensados de efetuar. No entanto, o Governo espanhol não quantificou o volume que a luta contra o terrorismo representa para o serviço de um agente de primeiro grau da polícia da Comunidade autónoma do País Basco.

45 — Acórdão de 13 de novembro de 2014 (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.ºs 50 e 51).

46 — A polícia nacional espanhola tem 65 000 agentes. Em 5 de maio de 2016, 34% desses agentes tinham entre 18 e 35 anos e 32% tinham entre 36 e 44 anos. 66% dos agentes da polícia nacional tinham, assim, entre 18 e 44 anos. O Governo espanhol admitiu igualmente que as funções da polícia nacional abrangiam mais tarefas burocráticas ou administrativas do que as da polícia das comunidades autónomas. Estas informações foram fornecidas por este Governo em resposta a uma questão que o Tribunal de Justiça colocou na audiência para obter esclarecimentos sobre a razão pela qual o limite de idade para a entrada no corpo da polícia nacional tinha sido eliminado.

41. Todavia, estou também convencido de que esta conformidade apenas deve ser constatada em relação ao tempo estritamente necessário para o restabelecimento de uma determinada estrutura de idades que deixe de ameaçar a operacionalidade e o bom funcionamento dos serviços da polícia da Comunidade autónoma do País Basco.

42. Resulta do exposto que o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que fixa em 35 anos a idade máxima de recrutamento dos agentes da polícia da Comunidade autónoma do País Basco, na medida em que seja estritamente necessária para o restabelecimento de uma estrutura de idades que deixe de ameaçar a operacionalidade e o bom funcionamento dos serviços desta polícia.

B – Quanto à interpretação do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78

43. Uma vez que a diferença de tratamento introduzida pela regulamentação nacional que fixa em 35 anos a idade limite de participação no concurso de admissão na polícia autónoma basca me parece justificada à luz do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, não é útil verificar se o mesmo também sucede com fundamento no artigo 6.º, n.º 1, desta diretiva⁴⁷. Assim, é a título estritamente subsidiário que irei efetuar algumas considerações sobre este aspeto.

44. O artigo 6.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2000/78 dispõe que «os Estados-Membros podem prever que as diferenças de tratamento com base na idade não constituam discriminação se forem objetiva e razoavelmente justificadas, no quadro do direito nacional, por um objetivo legítimo, incluindo objetivos legítimos de política de emprego, do mercado de trabalho e de formação profissional, e desde que os meios para realizar esse objetivo sejam apropriados e necessários». Estas diferenças de tratamento «podem incluir, designadamente [...] fixação de uma idade máxima de contratação, com base na formação exigida para o posto de trabalho em questão ou na necessidade de um período razoável de emprego antes da reforma»⁴⁸.

45. O preâmbulo do Decreto n.º 120/2010 é pouco esclarecedor para efeitos da identificação do objetivo prosseguido pela fixação de um limite de idade de 35 anos para o concurso de admissão na polícia da Comunidade autónoma do País Basco⁴⁹. Uma vez que as observações das partes intervenientes no presente processo prejudicial se concentraram essencialmente na análise do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, o processo contém um menor número de informações que possam ser úteis para a aplicação do artigo 6.º, n.º 1, desta diretiva.

46. Todavia, a Academia de Polícia e de Emergências do País Basco invoca o objetivo relativo ao equilíbrio organizacional e financeiro da polícia basca ou ainda a necessidade de criar uma pirâmide de idades equilibrada. Por seu turno, o Governo espanhol invoca a exigência de formação, a necessidade de um período razoável de emprego antes da reforma ou ainda considerações relativas à política de emprego, sem mais esclarecimentos.

47. O objetivo de assegurar um período razoável de emprego antes da reforma e a justificação da fixação de um limite máximo de idade baseado na formação exigida são objetivos cuja legitimidade decorre diretamente da redação do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78⁵⁰.

47 — V. acórdão de 12 de janeiro de 2010, Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3, n.º 45).

48 — Artigo 6.º, n.º 1, segundo parágrafo, alínea c), da Diretiva 2000/78.

49 — É referida a vontade «de alargar as possibilidades de acesso aos corpos de polícia do País Basco a um maior número de cidadãos e [de] garantir que as pessoas que os integram tenham feito uso do potencial máximo que o seu trabalho exige».

50 — V., igualmente, n.º 65 do acórdão de 13 de novembro de 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371).

48. Em contrapartida, tenho mais reservas quanto à possibilidade de a procura e a manutenção do equilíbrio organizacional e financeiro da polícia da Comunidade autónoma do País Basco ou a necessidade de criar uma pirâmide de idades equilibrada constituírem objetivos legítimos nos termos do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78 apesar de serem, de acordo com o Tribunal de Justiça, «objetivos de política social, como os ligados à política de emprego, do mercado de trabalho ou da formação profissional»⁵¹.

49. Em todo o caso, identificado o objetivo legítimo, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, falta determinar se a fixação de um limite de idade de 35 anos não excede o adequado e necessário para alcançar tal objetivo.

50. É certo que os Estados-Membros dispõem de uma ampla margem de apreciação na escolha das medidas que permitem alcançar os seus objetivos em matéria de política social e de emprego. No entanto, esta margem é limitada, na medida em que não pode produzir o efeito de esvaziar da sua substância o princípio da não discriminação⁵². Ora, no que respeita ao objetivo relativo à formação exigida para o posto de agente da polícia da Comunidade autónoma do País Basco, nenhum elemento dos autos parece justificar tal limite de idade. Além disso, no que respeita ao objetivo de assegurar um período razoável de emprego antes da reforma, a idade da reforma «normal» dos agentes deste corpo de polícia está fixada em 65 anos, pelo que, em teoria, mesmo um agente que entre em funções aos 40 anos pode aí permanecer durante 25 anos⁵³.

51. Por conseguinte, tenho algumas dificuldades em conceber que o limite de idade de 35 anos para integrar a polícia da Comunidade autónoma do País Basco possa afigurar-se justificado com fundamento no artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78.

IV – Conclusão

52. Tendo em consideração o exposto, proponho ao Tribunal de Justiça responda o seguinte à questão prejudicial submetida pelo Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco (Supremo Tribunal de Justiça da Comunidade autónoma do País Basco, Espanha):

O artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que fixa em 35 anos a idade máxima de recrutamento dos agentes da

51 — V. acórdãos de 5 de março de 2009, *Age Concern England* (C-388/07, EU:C:2009:128, n.º 46), de 18 de junho de 2009, *Hütter* (C-88/08, EU:C:2009:381, n.º 41), e de 13 de setembro de 2011, *Prigge e o.* (C-447/09, EU:C:2011:573, n.º 81). Quanto à distinção entre os objetivos de interesse geral e os objetivos visados pelo artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, v. conclusões que apresentei no processo *Vital Pérez* (EU:C:2014:2109, n.ºs 42 e segs.). Sobre a necessidade de estabelecer uma estrutura de idade equilibrada, o Tribunal de Justiça reconheceu o seu caráter legítimo para efeitos da aplicação desta disposição apenas na medida em que este objetivo vise favorecer objetivos de emprego, nomeadamente, a promoção da contratação, em especial dos jovens no interesse de uma partilha do trabalho entre as gerações [v., conclusões que apresentei no processo *Vital Pérez* (EU:C:2014:2109, n.ºs 50 e 51). V., igualmente, acórdãos de 16 de outubro de 2007, *Palacios de la Villa* (C-411/05, EU:C:2007:604, n.º 53), de 21 de julho de 2011, *Fuchs e Köhler* (C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, n.º 68), de 6 de novembro de 2012, *Comissão/Hungria* (C-286/12, EU:C:2012:687, n.º 62), e de 13 de novembro de 2014, *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 63). Sob reserva de eventuais verificações posteriores por parte do órgão jurisdicional de reenvio, o Governo espanhol não parece ter associado o objetivo de criar uma pirâmide de idades equilibrada a objetivos abrangidos pela política de emprego propriamente dita.

52 — V. acórdão de 13 de novembro de 2014, *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, n.º 67 e jurisprudência referida).

53 — Ainda que este agente não passe todos estes 25 anos em serviço efetivo normal, devido à degradação física e psicológica associada à idade. Além disso, nenhum argumento relacionado com o direito à pensão dos agentes que entraram tardiamente na polícia da Comunidade autónoma do País basco pode ser acolhido. Mesmo admitindo que tal motivo de justificação é admissível com fundamento no artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2000/78, observe-se que, por um lado, o Governo espanhol afastou claramente tal justificação na audiência e, por outro, as condições socioeconómicas atuais tornam o percurso profissional cada vez menos linear, sendo legitimamente possível considerar que um agente que entra em funções aos 40 anos terá contribuído para o seu direito à pensão no âmbito da vida profissional que exercia antes de integrar a polícia.

polícia da Comunidade autónoma do País Basco, na medida em que este limite seja estritamente necessário para o restabelecimento de uma estrutura de idades que deixe de ameaçar a operacionalidade e o bom funcionamento dos serviços desta polícia.