

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
26 de Outubro de 1999 *

No processo C-273/97,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE (actual artigo 234.º CE), pelo Industrial Tribunal, Bury St Edmunds (Reino Unido), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Angela Maria Sirdar

e

The Army Board,

Secretary of State for Defence,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação do Tratado CE, designadamente do seu artigo 224.º (actual artigo 297.º CE), e 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), designadamente do seu artigo 2.º,

* Língua do processo: inglês.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

composto por: G. C. Rodríguez Iglesias, presidente, J. C. Moitinho de Almeida, D. A. O. Edward e R. Schintgen, presidentes de secção, P. J. G. Kapteyn, J.-P. Puissochet (relator), G. Hirsch, P. Jann e H. Ragnemalm, juízes,

advogado-geral: A. La Pergola,
secretário: L. Hewlett, administradora,

vistas as observações escritas apresentadas:

- em representação de A. Sirdar, por P. Duffy, QC, e D. Rose, barrister, mandatados por H. Slater, Solicitor, The Equal Opportunities Commission,
- em representação do Governo do Reino Unido, por J. E. Collins, Assistant Treasury Solicitor, na qualidade de agente, assistido por R. Plender, QC, S. Richards e R. McManus, barristers,
- em representação do Governo francês, por K. Rispal-Bellanger, subdirectora do direito internacional económico e do direito comunitário na Direcção dos Assuntos Jurídicos do Ministério dos Negócios Estrangeiros, e A. de Bourgoing, encarregada de missão na mesma direcção, na qualidade de agentes,
- em representação do Governo português, por L. Fernandes, director do Serviço Jurídico da Direcção-Geral das Comunidades Europeias do Ministério dos Negócios Estrangeiros, e Á. Seiça Neves, membro do mesmo serviço, na qualidade de agentes,
- em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por P. J. Kuijper e M. Wolfcarius, consultores jurídicos, na qualidade de agentes,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações de A. Sirdar, representada por P. Duffy e D. Rose, do Governo do Reino Unido, representado por J. E. Collins, assistido por R. Cranston, QC, e R. Plender, do Governo francês, representado por A. de Bourgoing, e da Comissão, representada por P. J. Kuijper, na audiência de 27 de Outubro de 1998,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 18 de Maio de 1999,

profere o presente

Acórdão

- 1 Por decisão de 28 de Abril de 1997, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 29 de Julho seguinte, o Industrial Tribunal, Bury St Edmunds, submeteu, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE (actual artigo 234.º CE), seis questões prejudiciais sobre a interpretação do referido Tratado, designadamente do seu artigo 224.º (actual artigo 297.º CE), e 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; a seguir «directiva»), designadamente do seu artigo 2.º
- 2 Estas questões foram suscitadas num litígio que opõe A. Sirdar à Army Board e ao Secretary of State for Defence, a propósito da recusa de contratação da interessada como cozinheira nos Royal Marines.

O enquadramento jurídico

3 Nos termos do artigo 224.º do Tratado:

«Os Estados-Membros procederão a consultas recíprocas tendo em vista estabelecer de comum acordo as providências necessárias para evitar que o funcionamento do mercado comum seja afectado pelas medidas que qualquer Estado-Membro possa ser levado a tomar em caso de graves perturbações internas que afectem a ordem pública, em caso de guerra ou de tensão internacional grave que constitua ameaça de guerra, ou para fazer face a compromissos assumidos por esse Estado para a manutenção da paz e da segurança internacional.»

4 O artigo 2.º, n.ºs 1 e 2, da directiva estatui:

«1. O princípio da igualdade de tratamento, na acepção das disposições adiante referidas, implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer directa, quer indirectamente, nomeadamente pela referência à situação matrimonial ou familiar.

2. A presente directiva não constitui obstáculo à faculdade que os Estados-Membros têm de excluir do seu âmbito de aplicação as actividades profissionais e, eventualmente, as formações que a elas conduzam, e para as quais, em razão da sua natureza ou das condições do seu exercício, o sexo constitua um condição determinante.»

5 Por força do artigo 9.º, n.º 2, da directiva, «Os Estados-Membros devem proceder periodicamente a um exame das actividades profissionais referidas no n.º 2 do artigo 2.º, com a finalidade de apreciar, tendo em consideração a evolução social, se se justificará manter as exclusões em questão. Devem comunicar à Comissão o resultado deste exame.»

O litígio no processo principal

- 6 No Reino Unido, a aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres está regulamentada pelas disposições do Sex Discrimination Act 1975 (lei sobre a discriminação baseada no sexo). Nos termos da Section 85(4) desta lei, «Nenhuma parte da presente lei tornará ilegal qualquer acto praticado para efeitos de assegurar a eficácia de combate das forças navais, terrestres ou aéreas.»

- 7 Resulta da decisão de reenvio que as autoridades responsáveis dos Royal Marines (fuzileiros navais) têm por política excluir as mulheres do serviço, uma vez que a sua presença é incompatível com a exigência de «interoperabilidade», isto é, a necessidade para qualquer fuzileiro, independentemente da sua especialização, de ser capaz de combater numa unidade de comando. Esta política foi exposta num relatório datado de 10 de Junho de 1994 e intitulado «Revisão da política de admissão das mulheres nas forças armadas — Efeitos para os Royal Marines». O n.º 2(b) deste relatório, citado no n.º 42 da decisão de reenvio, especifica designadamente: «Num núcleo reduzido, em tempos de crise e de falta de pessoal, todos os Royal Marines devem ser capazes, a qualquer momento, de prestar serviço, no seu nível de graduação e de capacidades, numa unidade de comando... A utilização de mulheres nos Royal Marines não permite esta interoperabilidade.»

- 8 A. Sirdar fazia parte desde 1983 do pessoal do Exército britânico e servia desde 1990 na qualidade de cozinheira num regimento de comando da artilharia real quando foi notificada, em Fevereiro de 1994, de que seria despedida por razões económicas a contar de Fevereiro de 1995. Este despedimento ocorreu na sequência de um processo de estudo dos custos da defesa e atingiu mais de 500 cozinheiros no total.

- 9 Em Julho de 1994, A. Sirdar recebeu uma oferta de transferência para os Royal Marines, que tinham necessidade de cozinheiros, por carta especificando que, para ser transferida, a recorrente deveria ser submetida a testes por um comité de selecção inicial seguidos de um treino de comando. Mas, quando as autoridades

responsáveis dos Royal Marines tiveram conhecimento de que era mulher e se aperceberam de que a proposta lhe tinha sido remetida por erro, informaram a interessada de que a sua candidatura não podia ser aceite em razão da política de exclusão das mulheres deste corpo militar.

- 10 Depois do seu despedimento, A. Sirdar recorreu ao Industrial Tribunal, Bury St Edmunds, alegando que tinha sido vítima de discriminação em razão do sexo. Este órgão jurisdicional, considerando que a solução do litígio exigia a interpretação de disposições do Tratado e da directiva, decidiu colocar ao Tribunal de Justiça as questões prejudiciais seguintes:

- « 1) As decisões políticas que um Estado-Membro toma, em tempo de paz e/ou de preparação para a guerra, em relação ao acesso ao emprego, à formação profissional, às condições de trabalho, ou ao dispositivo das suas forças armadas, quando essas decisões políticas são tomadas para efeitos de eficácia no combate, estão fora do âmbito do Tratado CE e/ou do direito derivado, em especial da Directiva 76/207/CEE do Conselho?
- 2) As decisões que um Estado-Membro pode adoptar de preparação para a guerra e em tempo de paz em relação ao recrutamento, treino e dispositivo dos soldados em unidades de comandos da marinha das suas forças armadas destinadas a combate próximo com forças inimigas em caso de guerra estão fora do âmbito do Tratado CE ou do direito dele derivado quando essas decisões são tomadas para efeitos de assegurar a eficácia dessas unidades no combate?
- 3) O artigo 224.º do Tratado CE, na sua correcta interpretação, permite que os Estados-Membros excluam do âmbito da Directiva 76/207/CEE do Conselho a discriminação em razão do sexo relativamente ao acesso ao emprego, formação profissional, condições de trabalho, incluindo as condições relativas ao despedimento nas forças armadas em tempo de paz e/ou de preparação para a guerra, para efeitos de assegurar a eficácia no combate?

- 4) A política adoptada por um Estado-Membro de excluir todas as mulheres, em tempo de paz e/ou de preparação para a guerra, do serviço como fuzileiros intermutáveis pode ser excluída do âmbito da Directiva 76/207/CEE do Conselho por aplicação do artigo 224.º? Se assim for, que linhas de orientação ou critérios devem ser aplicados para determinar se essa política pode correctamente ser excluída do âmbito da Directiva 76/207/CEE em virtude do artigo 224.º?

- 5) A política adoptada por um Estado-Membro de excluir, em tempo de paz e/ou de preparação para a guerra, todas as mulheres do serviço como fuzileiros intermutáveis pode ser justificada nos termos do artigo 2.º, n.º 2, da Directiva 76/207/CEE do Conselho?

- 6) Em caso de resposta afirmativa, qual é o critério que deve ser aplicado por um tribunal nacional para apreciar se a aplicação da política é ou não justificada? »

As primeira e segunda questões prejudiciais

- 11 Com as duas primeiras questões, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se as decisões adoptadas pelos Estados-Membros em matéria de acesso ao emprego, formação profissional e condições de trabalho nas forças armadas com o objectivo de assegurar a eficácia em combate, designadamente no que se refere às unidades comandos da marinha, estão fora do âmbito de aplicação do direito comunitário.

- 12 A. Sirdar propõe ao Tribunal de Justiça que responda negativamente. Em seu entender, nenhuma disposição exclui expressamente as forças armadas do âmbito

de aplicação do Tratado e uma tal exclusão geral não pode ser deduzida das derrogações específicas previstas por diferentes razões pelo Tratado ou pela directiva.

- 13 Os Governos francêss, português e do Reino Unido sustentam, pelo contrário, que as decisões relativas à organização e gestão das forças armadas, designadamente as adoptadas para assegurar a eficácia de combate no âmbito da preparação para a guerra, escapam ao âmbito de aplicação do Tratado. Estes governos baseiam-se designadamente nas considerações gerais retiradas do objecto do Tratado ou de determinadas disposições específicas do mesmo, como os artigos 48.º, n.º 4 (que passou, após alteração, a artigo 39.º, n.º 4, CE), e 224.º
- 14 A Comissão, por seu turno, considera que as decisões relativas à organização e gestão das forças armadas não estão excluídas do âmbito de aplicação do Tratado, mas podem relevar da derrogação prevista no seu artigo 224.º
- 15 Importa declarar que cabe aos Estados-Membros, que têm de aprovar as medidas adequadas para assegurar a sua segurança interna e externa, adoptar as decisões relativas à organização das suas forças armadas. Daqui não resulta, no entanto, que tais decisões devam escapar totalmente à aplicação do direito comunitário.
- 16 Com efeito, tal como o Tribunal de Justiça já declarou, o Tratado só prevê derrogações aplicáveis no caso de situações susceptíveis de pôr em causa a segurança pública nos artigos 36.º, 48.º, 56.º, 223.º (que passaram, após alteração, a artigos 30.º CE, 39.º CE, 46.º CE e 296.º CE) e 224.º, os quais se referem a hipóteses excepcionais bem delimitadas. Daí não se pode deduzir que existiria uma reserva geral, inerente ao Tratado, que exclui do âmbito de aplicação do direito comunitário qualquer medida tomada com base na segurança jurídica. Reconhecer tal reserva, fora das condições específicas estabelecidas nas disposições do Tratado, seria correr o risco de pôr em causa o carácter obrigatório e a aplicação uniforme do direito comunitário (v., neste sentido, acórdão de 15 de Maio de 1986, Johnston, 222/84, Colect., p. 1651, n.º 26).

- 17 O conceito de segurança pública, na acepção dos artigos do Tratado visados no número anterior, abrange tanto a segurança interna de um Estado-Membro, como no processo em causa no processo principal no acórdão Johnston, já referido, como a sua segurança externa (v., neste sentido, acórdãos de 4 de Outubro de 1991, Richardt e «Les Accessoires Scientifiques», C-367/89, Colect., p. I-4621, n.º 22, e de 17 de Outubro de 1995, Leifer e o., C-83/94, Colect., p. I-3231, n.º 26).
- 18 Além disso, algumas das derrogações previstas no Tratado dizem respeito às regras relativas à livre circulação de mercadorias, de pessoas e de serviços, e não às disposições sociais do Tratado, entre as quais releva o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres invocado por A. Sirdar. De acordo com jurisprudência firmada, este princípio tem um alcance geral e a directiva aplica-se à função pública (v. acórdãos de 21 de Maio de 1985, Comissão/Alemanha, 248/83, Recueil, p. 1459, n.º 16, e de 2 de Outubro de 1997, Gerster, C-1/95, Colect., p. I-5253, n.º 18).
- 19 Daqui resulta que não existe uma reserva geral à aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres para as medidas de organização das forças armadas motivadas pela protecção da segurança pública, exceptuada a eventual aplicação do artigo 224.º do Tratado, que se refere a uma situação absolutamente excepcional e que é objecto das terceira e quarta questões (v. acórdão Johnston, já referido, n.º 27).
- 20 É, portanto, de responder às primeira e segunda questões que as decisões adoptadas pelos Estados-Membros em matéria de acesso ao emprego, formação profissional e condições de trabalho nas forças armadas com o objectivo de assegurar a eficácia em combate não estão, em termos gerais, fora do âmbito de aplicação do direito comunitário.

As quinta e sexta questões prejudiciais

- 21 Com estas questões, que importa examinar antes das terceira e quarta, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se, e, se for o caso, em que condições, a exclusão das mulheres do serviço em unidades de combate como os Royal Marines pode ser justificada em virtude do artigo 2.º, n.º 2, da directiva.
- 22 A. Sirdar e a Comissão, bem como, a título subsidiário, os governos que apresentaram observações entendem que importa apreciar as justificações apresentadas para tal exclusão, tomando por referência os critérios salientados pelo Tribunal de Justiça no acórdão Johnston, já referido, e assegurando-se em especial do respeito do princípio da proporcionalidade. O Governo do Reino Unido considera, no entanto, que o controlo jurisdicional neste domínio é necessariamente restrito e deve limitar-se a saber se as autoridades nacionais podem razoavelmente considerar que a política em causa é necessária e apropriada.
- 23 Nos termos do artigo 2.º, n.º 2, da directiva, os Estados-Membros têm a faculdade de excluir do âmbito de aplicação da directiva as actividades profissionais para as quais, em razão da sua natureza ou das condições do seu exercício, o sexo constitua uma condição determinante, sendo no entanto recordado que, como derrogação a um direito individual consagrado pela directiva, esta disposição se deve interpretar restritivamente (v. acórdão Johnston, já referido, n.º 36).
- 24 O Tribunal de Justiça reconheceu assim, por exemplo, que o sexo pode constituir uma condição determinante para empregos como os de guardas prisionais e chefes de guardas prisionais (acórdão de 30 de Junho de 1988, Comissão/França, 318/86, Colect., p. 3559, n.ºs 11 a 18) ou para determinadas actividades, como as de polícia, exercidas numa situação de graves perturbações internas (acórdão Johnston, já referido, n.º 37).

- 25 Um Estado-Membro pode reservar para os homens ou mulheres, consoante os casos, certas actividades, bem como a formação profissional que a elas conduz. Nesse caso, os Estados-Membros são obrigados, como resulta do artigo 9.º, n.º 2, da directiva, a proceder periodicamente a um exame das actividades profissionais em causa com a finalidade de apreciar se, tendo em conta a evolução social, pode ser mantida a derrogação ao regime geral da directiva (acórdão Johnston, já referido, n.º 37).
- 26 Além disso, ao determinar o alcance de qualquer derrogação a um direito individual, como o direito à igualdade de tratamento entre homens e mulheres, é preciso, como recorda o Tribunal de Justiça no n.º 38 do acórdão Johnston, já referido, respeitar o princípio da proporcionalidade, o qual faz parte dos princípios gerais de direito que estão na base da ordem jurídica comunitária. Este princípio exige que as derrogações não ultrapassem os limites do adequado e necessário para atingir o fim prosseguido e exige a conciliação, na medida do possível, do princípio da igualdade de tratamento com as exigências da segurança pública, que são determinantes para as condições de exercício da actividade em questão.
- 27 As autoridades nacionais competentes, consoante as circunstâncias, dispõem de uma certa margem de apreciação quanto às medidas que entendam necessárias para garantir a segurança pública de um Estado-Membro (v. acórdão Leifer e o., já referido, n.º 35).
- 28 Importa, por conseguinte, verificar se, nas circunstâncias do caso vertente, as medidas adoptadas pelas autoridades nacionais, no exercício da margem de apreciação que lhes cabe, prosseguem, na realidade, o objectivo de garantir a segurança pública e se são adequadas e necessárias para o alcançar.
- 29 Tal como foi salientado no n.º 7 do presente acórdão, a recusa de contratação da recorrente no processo principal como cozinheira nos Royal Marines é fundamentada pela exclusão total das mulheres deste corpo militar, em razão da chamada regra da « interoperabilidade » criada com o objectivo de assegurar a eficácia do combate.

- 30 A este propósito, resulta dos autos que, de acordo com as declarações já efectuadas pelo órgão jurisdicional de reenvio, a organização dos Royal Marines difere fundamentalmente da de outras unidades das Forças Armadas britânicas, de que representam a «ponta-de-lança». Trata-se de uma força com um efectivo modesto com pessoal capaz de intervir em primeira linha. Foi demonstrado que, neste corpo, os cozinheiros são efectivamente chamados a servir também eles como comandos de primeira linha, que todos os membros do corpo estão preparados e treinados para esse efeito e que não existe qualquer excepção a esta regra no momento do recrutamento.
- 31 Nestas condições, usando da margem de apreciação de que dispõem quanto à possibilidade de manter a exclusão em causa tendo em conta a evolução social, as autoridades competentes puderam legitimamente, sem inobservância do princípio de proporcionalidade, considerar que as condições específicas de intervenção das unidades de assalto que constituem os Royal Marines, e em especial a regra da «interoperabilidade» a que estão sujeitas, justificam que a sua composição permaneça exclusivamente masculina.
- 32 Há, portanto, que responder às quinta e sexta questões que a exclusão das mulheres do serviço em unidades de combate especiais como os Royal Marines pode ser justificada, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, da directiva, em razão da natureza e das condições de exercício das actividades em causa.

As terceira e quarta questões prejudiciais

- 33 Atenta a resposta dada às quinta e sexta questões, não cabe responder às terceira e quarta.

Quanto às despesas

- 34 As despesas efectuadas pelos Governos do Reino Unido, francês e português, bem como pela Comissão, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

pronunciando-se sobre as questões submetidas pelo Industrial Tribunal, Bury St Edmunds, por decisão de 28 de Abril de 1997, declara:

- 1) As decisões adoptadas pelos Estados-Membros em matéria de acesso ao emprego, formação profissional e condições de trabalho nas forças armadas com o objectivo de assegurar a eficácia em combate não estão, em termos gerais, fora do âmbito de aplicação do direito comunitário.
- 2) A exclusão das mulheres do serviço em unidades de combate especiais como os Royal Marines pode ser justificada, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, 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, em razão da natureza e das condições do exercício das actividades em causa.

	Rodríguez Iglesias		Moitinho de Almeida
Edward	Schintgen	Kapteyn	Puissochet
Hirsch	Jann		Ragnemalm

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 26 de Outubro de 1999.

O secretário

O presidente

R. Grass

G. C. Rodríguez Iglesias