



Financiado ao abrigo do Programa dos Direitos de Igualdade e Cidadania 2014-2020' da Comissão Europeia

# Discriminação em razão da idade: velhos problemas e novos desafios no contexto do Direito Social da União Europeia

**Prof<sup>a</sup> Doutora Maria do Rosário Palma Ramalho**

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

RPR/Discriminação em razão da idade - 2017

1

## Sumário

- I. Observações gerais e conceitos-chave da Dir. 2000/78/CE: a inspiração desta directiva nas directivas sobre igualdade de género
- II. A idade entre outros factores de discriminação na Dir. 2000/78: as dificuldades acrescidas do princípio da não discriminação quanto aplicado à idade
- III. O trabalho do TJUE nesta matéria
- IV. A transposição formal da directiva para o direito nacional no que toca à discriminação em razão da idade e as diferentes práticas dos Estados Membros em áreas-chave da discriminação em razão da idade
- V. Notas finais: desafios actuais do tema da discriminação em razão da idade

RPR/Discriminação em razão da idade - 2017

2

## I - Grandes linhas da Dir. 2000/78 e a inspiração nas directivas sobre igualdade de género

- Os conceitos de discriminação são os mesmos
- As regras de tutela da Directiva reflectem largamente o *acquis* europeu em matéria de igualdade de género
- Algumas das excepções ao princípio da não discriminação admitidas pela Directiva (arts. 2º nº 5 e 4º nº 1) são também inspiradas em derrogações admitidas ao princípio da igualdade de género noutras directivas

## Conclusões quanto a este ponto

- A ligação entre a discriminação com base no sexo e os restantes factores de discriminação no Direito Social da UE justifica que a interpretação das normas da Dir. 2000/78 siga os princípios e orientações adoptados pelo TJUE quando aplica as normas equivalentes em matéria de igualdade de género
- Contudo, não é isso que ocorre em todos os casos de discriminação em razão da idade

## II – A idade entre outros factores de discriminação na Dir. 2000/78: um princípio mais débil

Quando aplicado à idade, o princípio da não discriminação é mais fraco porque está sujeito a mais derrogações do que noutros factores de discriminação:

- Derrogações gerais relacionadas com os requisitos específicos impostos ao exercício de determinadas actividades, razões de segurança, saúde pública ou protecção de direitos de terceiros e em áreas específicas de actividade (art. 2º nº 2 b) e nº 5, art. 3º nºs 2 e 3, e art. 4º nº 1)
- Derrogações específicas deste factor de discriminação – políticas nacionais de emprego, sociais e de formação (art. 6º)

## Tratamento diferenciado em razão da idade na área do emprego (art. 6º)

- Admissibilidade de condições e regimes especiais no acesso ao emprego e à formação profissional, nas condições de trabalho, na retribuição e no despedimento, em favor de trabalhadores jovens, de trabalhadores seniores e de trabalhadores com responsabilidades familiares
- Admissibilidade de condições de idade mínima ou máxima para aceder a determinado emprego, função ou promoção

## Justificação das diferenças de tratamento em razão da idade na área do emprego e das condições de trabalho

As diferenças de tratamento, ao abrigo do art. 6º, apenas são justificadas se concorrerem duas condições:

- De acordo com a lei nacional, o tratamento diferenciado tem que prosseguir um «objectivo legítimo», sendo como tal qualificados objectivos ligados à política de emprego, ao mercado de trabalho ou a políticas sociais e de formação profissional
- Os meios escolhidos para prosseguir aquele objectivo têm que ser «apropriados e necessários»

## III – A jurisprudência do TJUE em matéria de discriminação em razão da idade

O TJUE tem sido chamado a resolver dois tipos de questões atinentes à discriminação em razão da idade:

- problemas relacionados com a não transposição ou com a transposição deficiente da Directiva pelos Estados Membros, no que toca à discriminação em razão da idade
- problemas relacionados com a aplicação, pelos Estados Membros, das derrogações ao princípio da não discriminação em razão da idade, admitidas pela Directiva

## O TJUE e a questão da falta de transposição ou da transposição deficiente da Directiva para o direito nacional

- Nos casos em que o Estado Membro não transpôs, ou transpôs deficientemente, a Dir. 2000/78 para o direito interno, o TJUE tem considerado, de forma constante, que o princípio da não discriminação em razão da idade é um direito fundamental que assenta directamente nos Tratados e nas tradições comuns dos Estados Membros, pelo que pode ser invocado directamente perante os tribunais nacionais (*Casos Mangold e Kücükdeveci*)

## O TJUE e as derrogações ao princípio da não discriminação em razão da idade (tendências)

- As práticas de discriminação directa baseadas apenas na idade não são admitidas (*Casos Mangold, Kücükdeveci ou David Hütter*)
- Nos casos relacionados com os arts. 4º nº 1 ou 5º nº 2 da Directiva (requisitos especiais para acesso a determinado posto de trabalho) a interpretação de tais requisitos pelo TJUE tende a ser estrita (*Casos Petersen, Prigge, EC v. Hungary, Wolf*)
- Nos casos relacionados com o art. 6º (políticas nacionais de emprego), o TJUE reconhece que a diferença de tratamento decorre de uma política do Estado-Membro e não se pronuncia sobre o factor de discriminação em si mesmo (*Casos Hütter, Palacios de la Villa, The Queen*), ou admite a diferença de tratamento no caso concreto, na condição de que tal diferença não seja causa de futuras práticas de discriminação em razão da idade (*Casos Rosenblat, Fuchs/Khöler*)

## Conclusões quanto a este ponto

- O TJUE controla com relativa facilidade e bastante constância as práticas de discriminação em razão da idade quando baseadas em critérios objectivos, relacionados com a actividade profissional ou com requisitos externos à mesma bem definidos e identificáveis (como a segurança pública, a saúde ou a tutela de direitos de terceiros) – ou seja, as derrogações previstas no art. 4º nº 1 e no art. 5º nº 2 da Directiva.
- Pelo contrário, os critérios abertos e de base nacional do art. 6º da Directiva (i.e., as políticas nacionais de emprego e afins) parecem ser de muito difícil tratamento e avaliação pelo TJUE

## IV- A prática dos Estados Membros em matéria de discriminação em razão da idade

- Definição de requisitos de idade para protecção de certas categorias de trabalhadores (trabalhadores jovens e/ou seniores)
- Promoção do recrutamento de certas categorias de trabalhadores, como os jovens, os seniores, ou os desempregados
- Menor protecção dos trabalhadores seniores no despedimento
- Imposição de uma idade mínima de acesso ao emprego superior à idade mínima geral, em algumas actividades
- Imposição de uma idade máxima para o desempenho de certas actividades
- Imposição de um limite de idade para trabalhar
- Medidas dirigidas ao alargamento do tempo de vida activa

## Conclusões quanto a este ponto

- Os Estados Membros da EU fazem uma utilização intensiva e extensiva de todas as derrogações ao princípio da não discriminação em razão da idade que são admitidas pela Dir. 2000/78 e, em boa medida, essa utilização não é controlada pela EU nem pelo TJUE

## V – Notas finais

- O princípio da não discriminação é menos vigoroso quando aplicado à idade do que em relação a outros factores de discriminação, porque admite mais derrogações, que se traduzem em práticas de discriminação admitidas pela Directiva
- A implementação prática do princípio da não discriminação em razão da idade assenta, em larga medida e por força da própria Directiva (art. 6º), nos Estados Membros, o que enfraquece o princípio
- Esta fraqueza estrutural do princípio da não discriminação em razão da idade deverá manter-se no futuro porque as práticas de discriminação admitidas à luz do art. 6º são muito difíceis de controlar pelo TJUE

## Discriminação em razão da idade: desafios actuais

- As derrogações/excepções ao princípio da não discriminação em razão da idade, previstas do art. 6º, são amplamente utilizadas pelos Estados Membros para prosseguir políticas sociais e políticas de emprego mas entram facilmente em conflito umas com as outras
- Não há uma estratégia consistente nesta matéria mas uma grande flutuação quanto aos objectivos prosseguidos
- A tensão entre uma população activa a envelhecer e níveis de desemprego muito elevados na geração mais nova continua por resolver

## Discriminação em razão da idade: velhos problemas e novos desafios no contexto do Direito Social da União Europeia

**Profª Doutora Maria do Rosário Palma Ramalho**

**Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa**