

A jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos em Direito do Trabalho¹

Juíza Angelika Nussberger²

Muito obrigada pela gentil apresentação. Agradeço a todos. É uma honra. De fato, estou muito grata por estar aqui para falar sobre a jurisprudência da Corte Europeia e muito impressionada pelo fato de estarem interessados nessa jurisprudência. Espero que encontrem alguns casos interessantes para comparar e também soluções. Como os meus colegas disseram antes, em termos de globalização, sempre vamos enfrentar problemas semelhantes. Acho que é interessante ver como eles são resolvidos aqui e lá.

O Presidente (*da mesa, Ministro João Oreste Dalazen*) me pediu que falasse um pouco sobre a contextualização da relação entre as duas Cortes Europeias, a de Luxemburgo e a de Estrasburgo. Quero também dizer algumas palavras introdutórias sobre o trabalho da minha Corte (*de Estrasburgo*) antes de entrar diretamente na jurisprudência do Direito do Trabalho.

Os senhores estão longe da Europa, e, devo admitir, ela é bastante complicada. Não só temos, legalmente falando, uma Europa, mas, na verdade, duas. Honestamente, mesmo os europeus não sabem de que Europa estamos falando. Por um lado, temos a União Europeia, que é a comunidade econômica. A Corte da União Europeia é a Corte de Luxemburgo, cuja tarefa é supervisionar a implementação da Lei da União Europeia, a regulação europeia. Isso é o que chamo de “pequena Europa”, apenas com vinte e oito estados, a Europa rica, porque tem muito dinheiro e um poder econômico bastante forte; portanto, tem relações institucionais também fortalecidas.

A outra, a segunda Europa, que chamo de grande Europa, é constituída por quarenta e sete estados: quase o dobro; e temos estados como a Rússia, a

¹ Palestra proferida na Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho – ENAMAT, em 20 de agosto de 2014, às 16h00. Transcrição realizada pela Divisão de apoio e registro taquigráfico do TST. Revisão final do texto pela assessoria da Direção da ENAMAT.

² Professora de direito internacional público e direito constitucional comparado da Universidade de Colônia, Alemanha, juíza da Corte Europeia de Direitos Humanos, onde exerce a representação da Alemanha, no cargo de vice-presidente da quinta seção.

Ucrânia, a Turquia; estados bastante importantes que não são membros da União Europeia, mas dessa Europa maior, representados pelo Conselho da Europa, que representa a maior Europa, mas também a mais pobre, porque não está focada na parte econômica, mas nos valores europeus, nos direitos humanos.

Uma organização que tenta juntar as diferentes culturas, as diferentes perspectivas. Essa é, portanto, a diferença básica. Os vinte e oito Estados-membros da União Europeia também são membros do Conselho da Europa. Temos essa sobreposição. E como gostamos de complicar, porque somos Advogados, antigamente, estava muito claro que o Conselho da Europa e a Corte Europeia de Direitos Humanos estavam trabalhando sobre os direitos humanos, e a Corte de Luxemburgo trabalhava sobre a parte econômica, mas agora as competências da União Europeia cresceram para incluir assuntos como, por exemplo, a Lei dos Refugiados. Com os refugiados, temos imediatamente problemas relacionados aos direitos humanos. Os limites, então, entre as duas Cortes não estão tão claramente definidos como estavam, e a abordagem básica é que a minha Corte, de Estrasburgo, tem a última palavra no que toca às questões de direitos humanos.

Se a Corte de Luxemburgo, então, tem uma abordagem “x” para direitos humanos, podemos corrigir essa trajetória, mas só até o ponto em que o assunto diz respeito aos direitos humanos, porque quando o escopo é outro, já não temos voto na matéria. E para complicar um pouco mais, para o futuro, está planejado e já consagrado no tratado - isso é quase uma fantasia dos Advogados - que terão os vinte e oito estados de um lado, os quarenta e sete do Conselho da Europa, e, agora, queremos que a União Europeia seja um membro da Corte Europeia de Direitos Humanos. Isso quer dizer que vamos ter quarenta e sete estados, e temos um membro que não é estado, mas é uma comunidade de estados. Essa estrutura é basicamente complexa, e o ideal dos políticos que escreveram esse mesmo Tratado visou um pouco a isso, mas que ainda não está implementado. Isso mostra que os europeus gostam de complicar um pouco quanto a esta matéria.

Algumas palavras em relação à minha Corte sobre os quarenta e sete estados europeus. Todos eles são europeus. Só falta a Bielorrússia, porque eles não aceitam a

jurisprudência dos Direitos Humanos, e o outro é o Vaticano. Esses são estados europeus, mas não são membros. Todos os outros estados europeus são. As fronteiras geográficas não são bem as fronteiras europeias, porque vamos até Vladivostok, na Rússia, bem a Leste.

O alcance da Convenção vai desde a Costa Atlântica até a Costa Pacífica, ou seja, um escopo geográfico muito, muito grande. Oitocentos milhões de pessoas estão sob a nossa jurisdição e podem apresentar suas demandas à Corte Europeia de Direitos Humanos. Elas têm que esgotar todas as medidas domésticas, mas depois a Corte é responsável pela demanda de oitocentos milhões de pessoas. Quando temos a visita de um presidente, sempre o convidamos para visitar a parte dos correios, porque recebemos milhares de cartas com pedidos. É impressionante mostrar isso para cada um dos nossos visitantes.

Um pouco, então, sobre o histórico. A Corte foi fundada em 1959. Por bastante tempo, eu diria que a Convenção Europeia de Direitos Humanos era como uma Bela Adormecida. Sabíamos que existia, mas, de fato, pouquíssimos especialistas sabiam dessa existência e a ela recorriam. Com alguns processos corajosos, nos anos 70, após a queda do Muro de Berlim, com os países europeus se aproximando e a transformação da Corte para uma Corte permanente em 1998, então, sim, tornou-se tão importante como é atualmente.

Os senhores conhecem a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que tem um sistema com uma comissão. Podemos apresentar os casos da comissão à Corte. O sistema europeu é semelhante – pelo menos era até 1998 -, tínhamos a mesma lógica, mas, em 1998, houve uma grande transformação com a reforma, quando a comissão foi abolida. Agora temos acesso direto dos cidadãos à Corte. Como temos esse acesso direto e não temos mais filtros, como a comissão, o número de casos explodiu. Agora temos cerca de oitenta mil casos por ano, e a forma como os tratamos fez com que nos tornássemos vítimas do nosso próprio sucesso, porque fomos tão bem sucedidos ajudando as pessoas com os seus casos e suas demandas que tudo isso gerou um efeito “bola de neve” e, cada vez mais, recebemos mais demandas.

No Brasil sei que vocês têm mais casos. Sempre fui arrogante ao ponto de dizer que éramos os que trabalhávamos mais, mas, na verdade, vocês são os que trabalham mais no mundo! Temos muitos casos que entram todos os anos. Temos diferentes níveis para tomar as decisões. Os casos mais importantes, aqueles fundamentais, são decididos por um corpo de dezessete juízes, e para os casos normais há um grupo de somente sete juízes. Temos ainda as decisões de juízes únicos, com casos às vezes análogos, repetitivos, e 90% dos casos são decididos por um só juiz.

Explico para que os senhores tenham uma ideia global de como a Corte funciona e como está organizada. Os juízes têm um sistema definido de acordo com a nacionalidade - temos um juiz por nacionalidade - e somos eleitos em nome desse mesmo País. Não represento, então, os interesses da Alemanha, mas, na verdade, sou a juíza alemã, logo, tenho de explicar as especificidades do Direito alemão aos meus colegas e estou sempre trabalhando em casos que também são dirigidos contra o meu próprio País. Essa é a ideia por detrás de toda a estrutura. As unidades da Corte, desde a origem, sempre são compostas de tal forma que temos países grandes, do norte, sul, leste e oeste, de modo que cada Câmara possa representar a Europa como um todo.

Há também uma informação importante e interessante para os senhores: esses quarenta e sete Estados-membros são muito, muito diferentes. O maior Estado é a Rússia, com cento e cinquenta milhões de habitantes, e o menor, provavelmente, é San Marino – os senhores, talvez, nem ouviram falar de San Marino. Uma vez eu estava conversando com a juíza de San Marino e lhe perguntei: “quantas pessoas vocês realmente têm, cidadãos de San Marino?” E ela disse: “você quer que eu diga o nome de todos, um a um?” Na verdade, o país é tão pequeno que não tem uma representação tão grande.

Existe, no entanto, o princípio da equidade, que sempre defendemos, e tudo isso fica diluído, porque não importa se você vem de San Marino ou da Rússia, todos somos iguais; cada um de nós tem um voto em cada caso. Isso é uma introdução para que os senhores saibam um pouco do que é essa Corte, que fica a mais de dez mil quilômetros daqui.

Todos (aqui) são especialistas em Direito do Trabalho, eu não sou especialista nesta área, sou Advogada do Direito Internacional, no entanto, lido com muitos casos importantes também na área do trabalho. Isso, para mim, é um pouco surpreendente, porque, quando o sistema foi elaborado, em nível internacional, universal, havia uma divisão entre o que era chamado de Direitos Cíveis e Políticos e Direitos Sociais e Constitucionais. Essa era, então, a governança internacional, e esse mesmo sistema foi espelhado em nosso sistema europeu.

Temos, portanto, a Convenção Europeia de Direitos Humanos e, como irmão mais novo, digamos assim, temos a Carta dos Direitos Sociais Europeus. Então, esses direitos que normalmente são considerados relevantes para o Direito do Trabalho estão na Carta Europeia Social e não na Convenção Europeia de Direitos Humanos; por exemplo, o direito ao trabalho, às férias, enfim, todos esses direitos tradicionais relevantes. Essa Carta Europeia Social, revisada nos anos 1990, é um elo fraco, porque, na verdade, eles não têm um Tribunal, têm apenas um comitê de especialistas, um comitê de direitos sociais, e eles não podem adotar decisões vinculantes, apenas dão recomendações, opiniões legais, quando muito. Eles não têm, assim, dentes para morder, de fato.

A Corte, sim, tem; quando decidimos, essa decisão é vinculante e tem de ser executada e, se não for implementada, é uma violação da lei internacional. Temos um bom sistema de implementação, constituído por um comitê de ministros; todos os Ministros da Justiça do Conselho dos Estados-membros da Europa. Quando um estado não implementa uma decisão, há muita pressão política para que isso, de fato, aconteça. No Comitê de Direitos Sociais existe uma decisão, e, normalmente, não há pressão política, e muitas opiniões são acatadas. Por isso, temos esse desenvolvimento surpreendente, muitas questões que seriam do campo da Carta Social Europeia foram transferidas e apropriadas por nossa Corte, porque, de fato, os demandantes querem ter a nossa decisão vinculante.

Basicamente, temos algumas provisões na Convenção Europeia de Direitos Humanos importantes para o Direito do Trabalho – só algumas. O artigo quarto³ - Proibição de trabalho escravo. Um direito Político e Social – se quiserem – pois temos a liberdade de associação e também a proibição de discriminação. O fator surpreendente é que esses direitos são relevantes, mas temos outros direitos políticos e civis que ainda são mais relevantes para o Direito do Trabalho.

Isso, em primeiro lugar, é o direito a ter uma vida privada. Esse direito está muito proeminente no Direito do Trabalho; a liberdade de expressão também. São todos os casos, por exemplo, nos quais os empregados podem falar, até que ponto podem se expressar, sem atravessar o direito de lealdade para com o empregador, e também o direito a um julgamento justo. Então, tudo isso tem de estar sob esse escopo.

Temos, assim, muitos casos de Direito do Trabalho que vão para a Corte sob esse guarda-chuva e, claro, o direito à propriedade, que vou explicar por quê. Podem-se ver os direitos civis tradicionais dentro de uma jurisprudência inovadora da Corte, utilizada para casos importantes do Direito do Trabalho, como, por exemplo, o direito ao respeito à vida privada, como a Corte o transformou para incluir também a vida profissional.

Quero abrir um parêntese aqui para dizer que o “caso Volkov” contra a Ucrânia, em que houve a exoneração de um juiz que estava tomando conta de um procedimento, que não foi considerado justo. Na verdade, existia muita influência política, e a Corte, nesse contexto, estava discutindo, neste caso específico, se poderia aplicar o direito à proteção à vida privada, no caso o Sr. Volkov, se estava sendo potencialmente violado ou não por uma exoneração não justa. As notas da Corte dizem que o direito de proteção à vida privada abrange relações contra outros direitos humanos, até incluir as relações de natureza profissional ou comercial. Quando você trabalha, você tem colegas, e isso é parte da interação

³ Eis o teor do artigo 4.º, na versão oficial em Português: “**Proibição da escravatura e do trabalho forçado.** 1. Ninguém pode ser mantido em escravidão ou servidão. 2. Ninguém pode ser constrangido a realizar um trabalho forçado ou obrigatório. 3. Não será considerado “trabalho forçado ou obrigatório” no sentido do presente artigo: a) Qualquer trabalho exigido normalmente a uma pessoa submetida a detenção nas condições previstas pelo artigo 5º da presente Convenção, ou enquanto estiver em liberdade condicional; b) Qualquer serviço de carácter militar ou, no caso de objectores de consciência, nos países em que a objecção de consciência for reconhecida como legítima, qualquer outro serviço que substitua o serviço militar obrigatório; c) Qualquer serviço exigido no caso de crise ou de calamidade que ameacem a vida ou o bem - estar da comunidade; d) Qualquer trabalho ou serviço que fizer parte das obrigações cívicas normais.

com outras pessoas. Isso é parte também da vida privada. E continua dizendo que a noção de vida privada não exclui, em princípio, atividades de natureza comercial ou profissional. Afinal de contas, é no curso da carreira profissional que as pessoas têm uma importante e significativa oportunidade de se relacionar com o mundo exterior. É, portanto, uma perspectiva muito realística. Todos nós temos nossos colegas de trabalho, nossos amigos. Isso faz parte da nossa vida, e não podemos fazer uma separação dizendo: “Aqui está a minha vida privada” e “aqui está a minha vida no trabalho”. A Corte disse que tudo havia de ser visto como um todo.

Ao mesmo tempo, a exoneração do cargo e a restrição imposta ao acesso à profissão foram também designadas como afetadoras da vida privada. E essa exoneração interferiu no direito ao respeito pela vida privada. Essa exoneração do juiz foi basicamente coberta por esse artigo oitavo⁴. E é por isso que a Corte pode fazer disso um caso de direitos humanos.

Quero explicar a jurisprudência em diferentes áreas. Espero que eu tenha encontrado áreas interessantes para vocês também.

Por primeiro, quero explicar a jurisprudência sobre medidas de austeridade e cortes orçamentários. Tivemos a crise financeira na Europa, crise muito conhecida – com certeza os benefícios trabalhistas foram reduzidos. A questão é: até que ponto estes assuntos podem ser considerados de direitos humanos? Depois, quero falar do assunto de liberdade de associação e direito à greve, liberdade de expressão e lealdade com o empregador; liberdade religiosa e Direito do Trabalho; e proteção contra trabalhos esforçados.

São esses, pois, os assuntos que selecionei para esta exposição, que espero que seja interessante para vocês.

⁴ Eis o texto do artigo 8.º, na versão oficial para o Português: “**Direito ao respeito pela vida privada e familiar.** 1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência. 2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros”.

As medidas de austeridade e os cortes são problemas graves na Europa. Todos já escutaram, por exemplo, acerca da crise na Grécia, em Portugal e também na Hungria, que são alguns dos países mais afetados. E, nessa situação, as pessoas desses países têm levado casos sobre reduções de pagamento de salários e de pensões para a nossa Corte Europeia de Direitos Humanos. E quais direitos poderiam ser afetados a partir da redução dos seus salários ou da perda de parte de seus direitos de pensões? O nosso Tribunal pega esses casos e os coloca sob o direito de propriedade. Há um amplo entendimento sobre o direito de propriedade: está definido pela lei. Então, se se reduzir aquilo que foi garantido pela base da lei, isso pode ser um problema de propriedade, e aí tem de se verificar se é em uma proporção que pode ou não ser aceita. O Tribunal tem uma decisão contra Portugal sobre a redução dos benefícios naquele país. E o Tribunal diz que todos os princípios que geralmente se aplicam em casos sobre lei de propriedade são relevantes, quando falamos sobre pensões. Então, o direito à pensão é considerado propriedade. Essa condição não garante o direito de se tornar o “dono da propriedade”. Pela mesma lógica, não pode se interpretar como assegurar um direito a uma pensão em uma quantidade específica. Não se tem nenhum direito a uma pensão de dois mil euros, por exemplo. O art. 1.º, Protocolo n.º 1, diz que a proteção das propriedades não coloca restrição à liberdade do Estado contratante de colocar qualquer programa de Seguridade Social para escolher o tipo ou a quantidade de benefícios para providenciar em um sistema. Não é, portanto, uma questão de direitos humanos se se tem um programa de pensões. Porém, se se decidir ter o programa de aposentadoria desse tipo, e se esse programa é construído, garante-se que os benefícios estarão protegidos como direitos da propriedade.

Se, portanto, o Estado contratante tem uma legislação que providencia o pagamento como direito de pensão, com condicional ou não de contribuições prévias, essa legislação precisa ser vista como gerando um interesse vai desaguar no âmbito dos direitos à propriedade. Isso é muito importante. É assim que pegamos esses casos e as mensagens importantes. A redução ou descontinuidade de uma pensão pode, assim, constituir uma interferência com possessões e isso precisa ser fundamentado. Não se diz, assim, que não se pode reduzir uma pensão, mas é preciso haver uma fundamentação que pode ser verificada pelo Tribunal.

O caso de Portugal não foi sobre pensões, tinha a ver com a parte dos salários. Entendi que no Brasil é a mesma coisa. Eles recebem um décimo terceiro salário, um subsídio especial durante o Natal e para as férias também. Com a crise econômica, reduziram o décimo terceiro salário. O Tribunal disse, que, tendo em vista a excepcional crise econômico-financeira enfrentada por Portugal neste momento e dado o efeito temporário e limitado da redução do subsídio do Natal, considera não havia um peso desapropriado ou excessivo na redução. Primeiro, vai-se revisar isso como propriedade, se é protegido como propriedade. Depois, vai-se verificar se há um peso desproporcional, e depois verifica-se se é apenas redução de uma parte. Eles não vão tocar nas pessoas mais vulneráveis, que têm o suficiente para continuar a sua vida. Não é algo excessivo. Então, não é uma violação da convenção.

Em casos, como Portugal e Grécia, não encontramos nenhuma violação, porém, vislumbramos outras soluções encontradas, por exemplo, na Hungria. Vou mostrar agora os resultados diferentes de um caso, considerando a situação na Hungria. Na Hungria, os servidores tinham uma vida muito boa e o Governo queria reduzir a quantidade de pessoas trabalhando para o Governo para economizar dinheiro. Demitiram vários servidores, mas havia o pagamento de compensação se a pessoa trabalhou no serviço público por vários anos. A pessoa recebia uma boa compensação no caso de demissão. Então, o legislador da Hungria, para economizar esse dinheiro, introduziu um imposto de quase 90% para esse pagamento de compensação, imposto esse era descontado antes de receber o dinheiro. Em vez de haver um imposto de 16%, você pagava muito mais. No final, recebia-se muito pouco do pagamento de compensação. O caso é também interessante por causa do contexto político na Hungria, pois a Constituição da Hungria estava lutando contra isso, o Tribunal declarou isso inconstitucional e o legislador reagiu em recolocar essa legislação, abolindo as competências da Corte da Hungria para revisar essa questão. No final, os prejudicados não foram bem sucedidos em seu próprio país e transferiram esse caso para o Tribunal Europeu.

Depois, voltamos para os casos de Portugal e Grécia, que viram uma violação dentro desse imposto e também foi considerado direito de propriedade, consideraram

isso propriedade. O fato de não pagar isso por causa desse grande imposto, foi considerado um peso excessivo para as pessoas. O Tribunal argumentou basicamente na base do princípio de confiança. A mulher que trouxe esse caso ao Tribunal estava trabalhando para o Governo por mais de trinta anos e tinha uma expectativa concreta para receber essa compensação, que foi abolida alguns dias antes da sua demissão. Numa situação como essa, vou citar o que a Corte disse: “para o Tribunal, as expectativas de longo prazo têm criado por muitos anos as garantias estatutárias e não podem ser ignoradas. A justificativa para a proteção de expectativas legítimas, vindo de uma iniciativa estatutária, é que esta lei deveria proteger a confiança que estava dentro de seu escopo. O Governo depende da confiança entre o governado e o governador. Se essa confiança não é protegida, ninguém vai confiar nos governadores, e os servidores civis também não”. O Tribunal basicamente diz que isso não está proporcional, quebrou a confiança, e isso está contra a convenção com grandes consequências para a Hungria, porque eles agora têm de pagar, não apenas para essa mulher, mas para todos, na mesma situação, o valor completo da compensação. Não é uma teoria; a decisão realmente foi implementada. Esta era a primeira questão que eu queria tocar: medidas de austeridade, reduções e pagamentos.

O próximo tópico é a liberdade de associação e o direito à greve. Na convenção, como nas convenções internacionais, não temos estas palavras ou este texto específico: direito à greve. Na convenção da Europa, dizemos que todos têm o direito de liberdade de assembleia pacífica e de liberdade de associação incluindo o direito de criar e se juntar a sindicatos para a proteção dos seus interesses. Não temos nada no texto estipulado como direito à greve. O próximo parágrafo explica as restrições possíveis e acrescenta que esse artigo não irá prevenir a imposição de restrições no exercício desses direitos por membros das Forças Armadas, da Polícia e da Administração do Estado. Podemos ter, assim, um regime especial para essas pessoas.

A jurisprudência anterior da Corte era bastante restritiva, aceitava o direito à reunião, a participação em sindicatos e o direito de o sindicato falar em nome dos seus membros e de ser ouvido. Era isso. Eles não discutiram que o direito a ter uma negociação coletiva fosse parte da garantia da Convenção. Essa jurisprudência foi

abandonada. O Tribunal foi mais além. Existe um julgamento, ocorrido em 2008, que é um marco, *Demir e Baykara contra Turquia*, que diz respeito a um sindicato da Turquia que negociou um acordo coletivo com o governo; mais tarde, foi declarado nulo pelo governo, e o sindicato foi desmantelado. Nesse caso, o Tribunal - isso é muito interessante - fez um *link* entre a convenção e as suas garantias, e a Lei internacional de trabalho diz que as garantias da Convenção Europeia de Direitos Humanos têm de ser interpretadas à luz das convenções internacionais maiores. O direito internacional não pode ser separado das garantias europeias. Foi dito, então, que o direito à greve é basicamente reconhecido internacionalmente e, portanto, tem de ser garantido para servidores públicos também. As restrições ao direito à greve para esses servidores têm de ser muito reduzidas. Entendo que, para vocês no Brasil, é muito diferente, porque existe uma garantia ao direito à greve, mesmo na Constituição. Na Europa, como no meu país, por exemplo, é o oposto, temos uma garantia ou uma cláusula, que é interpretada à luz da Constituição, em que os servidores públicos não devem fazer greve. Na Alemanha, então, estamos a cento e oitenta graus em diferença a vocês, estamos do outro lado. Na Corte Europeia de Direitos Humanos, fomos nessa direção para aceitar o direito à greve também para os servidores públicos. A Turquia - a maior parte destes casos foi dirigida contra a Turquia - estava vinculada a implementá-lo.

Em meu país, na Alemanha, por exemplo, como eu disse, tem uma legislação proibindo a greve para servidores públicos, mas não estamos vinculados aos julgamentos contra a Turquia, porque só estavam relacionadas às partes daqueles casos específicos. Mas se entende perfeitamente que, mais cedo ou mais tarde, o mesmo tipo de julgamento pode ser dirigido à Alemanha. Isso já está refletindo na maneira como vamos transformar o sistema. Na Alemanha, chegamos à Corte Suprema do Trabalho, que, em termos de competência, é quase a mesma que o TST representa no Brasil. O clamor por uma reação foi iminente. Essa foi a parte do desenvolvimento para o direito à greve. Ao mesmo tempo, esta interação entre a Lei Internacional de Trabalho e a lei da Corte Europeia de Direitos Humanos é interessante no caso *POA contra a Grã Bretanha*. Tivemos o problema, por exemplo, do sistema britânico, que não permite que os servidores públicos trabalhem como guardas prisionais e façam greve. Esse caso foi levado ao Comitê de Liberdades Sindicais (da OIT), que disse sim, que estava correto haver essa proibição para os guardas

prisionais, mas, ao mesmo tempo, teria de existir um mecanismo, com membros independentes e com uma resolução vinculativa do conflito. O legislador britânico teve de mudar a lei. E o Sindicato POA não estava suficientemente feliz com essa decisão, com esse resultado do Comitê de Liberdades Sindicais, porque achou que não era forte o suficiente. Como era um dos membros da Corte Europeia de Direitos Humanos, apresentou o caso a nossa Corte, que disse não, porque, se já havia um corpo internacional decidindo sobre o caso, nós não éramos competentes. Declaramos, por isso, esse caso inadmissível. E agora temos um novo caso bastante controverso que foi decidido pela Câmara, mas pode ir para a Câmara Maior, que tem a ver com o direito secundário de greve. É um caso britânico em que outro sindicato estava sendo reestruturado para responder às demandas da globalização. Separaram-se as firmas, forma-se uma nova, e o sindicato quis fazer greve contra as condições de trabalho, para um grupo específico de trabalhadores, mas quis que os trabalhadores de outra companhia também fizessem greve pelos direitos desse grupo inicial. Seria um direito por solidariedade à greve, e isso foi proibido pela legislação britânica. Não sei como é no Brasil, mas na Inglaterra, na Grã-Bretanha é proibido. Esse caso foi trazido à Corte Europeia dos Direitos Humanos, e acho que todos esperavam que a Corte dissesse: “Sim, interpretamos isso à luz da convenção internacional que simpatiza com a greve, por simpatia”. Na verdade, a Corte foi em outra direção e disse que, mesmo existindo esse escopo internacional, basicamente isso era uma questão de condições socioeconômicas, e o direito à greve é importantíssimo, com certeza, para a liberdade de associação, mas o direito à greve por solidariedade é um direito também de importância secundária. Não é, portanto, fundamental para o direito maior, quando se está lutando pelo direito dos outros. É um direito lateral, secundário, como chamamos e, por isso, não é levado em consideração nessa garantia básica e permite que diferentes estados tenham diferentes regulamentos. Não é considerado ser uma garantia básica da Convenção Europeia de Direitos Humanos para permitir essas greves por solidariedade. Isso pode chegar à Câmara Maior, mas continua o debate interno sobre essa questão, no momento.

Outra questão que quero abordar são os casos de liberdade de expressão e de lealdade para com o empregador. Mais uma vez, não conheço bem a lei brasileira em relação à delação, não sei se tem uma lei muito desenvolvida como nos Estado Unidos; na Europa, é frequentemente algo que precisamos desenvolver muito. Existe um caso

importante contra a Alemanha, em relação a uma enfermeira geriátrica que trabalhava com pessoas muito velhas, como é óbvio, que eram completamente dependentes dela. Elas não podiam fazer nada sozinhas, e ela reclamou ao seu empregador – e fazia isso constantemente – que não existiam pessoas suficientes para cuidar desses idosos, que não estavam sendo bem alimentados, estavam sofrendo, e o empregador deveria ter mais pessoas trabalhando com ela, e também fez queixa de que eram forçados a anotar horários diferentes daqueles que eram os reais. Ela foi se queixando, foi queixando, o empregador não reagiu, e, então, existiu um controle externo, uma intervenção externa que também criticou o fato de as pessoas não estarem sendo bem cuidadas. Mas nada mudou. Ela perdeu a paciência, contratou um advogado, que fez anúncio público e mostrou que as condições, de fato, não eram as melhores naquela instituição. Foi, por isso, exonerada, e a Corte alemã aceitou essa exoneração, como sendo justificável por causa de sua falta de lealdade para com seu empregador. Esse caso chegou a Estrasburgo e foi o primeiro caso de denúncia, de delação, em que se decidiu que a Alemanha violou a Convenção. O caso explica, em linhas muito claras, as pré-condições para situações nas quais há uma exoneração, para um caso que não seja justificável. Foi até bastante restritivo, para ser honesta. Disseram que, se existe um problema sério e a informação é de interesse público – e nesse caso era de interesse público, estamos falando de idosos que não estavam recebendo os cuidados aos quais tinham direito –, então, o interesse público está demarcado. O segundo ponto foi que não existia outra possibilidade de fazer com que as pessoas estivessem conscientes do problema. Não existindo essa possibilidade, não há meios intrusivos contra o interesse do empregador, não há um procedimento visando a esse objetivo. Esse tipo de queixa não está abarcado nesse escopo. Ademais, também temos que pesar o dano para o empregador e as consequências para o interesse público. Se o estrago, o dano, levar o empregador à falência, se existir só um dano para a sociedade, tudo isso tem que ser balanceado. Tem que existir uma proporcionalidade e a pessoa também tem que agir com boa-fé. Se a pessoa age com vingança pessoal, isso não é aceitável, mas, se age de boa-fé, sim, nesse caso é aceitável. Esses foram os critérios estabelecidos para esses casos de denúncia ou de delação.

Em relação aos sindicatos e a sua representação em uma empresa, houve também um caso interessante contra a Espanha. No caso, alguns sindicatos estavam

muito aborrecidos, fizeram uma caricatura com conotações sexuais sobre os empregadores e colocaram isso para todo mundo ver. Foram, por isso, exonerados. Os sindicatos disseram que deveriam ser protegidos, porque tinham liberdade de crítica, mas a Corte disse que não, que o sindicato havia ido longe demais, que essa não seria uma violação da liberdade de expressão e aceitou a exoneração neste caso. O primeiro argumento foi o de que a crítica não era diretamente conectada à atividade do sindicato, mas era algo que ia além, imbuída de raiva pessoal. Eles agiram, assim, sem boa-fé. A Corte também disse que a liberdade de expressão pode ser mais restritiva dentro de uma empresa, dentro das relações laborais, do que fora delas. A Corte observa que, de modo a serem bem sucedidas, as relações laborais têm que ser baseadas na confiança mútua. Os requisitos para agir de boa-fé na conduta de um empregado não têm a ver com um direito absoluto de lealdade, mas também existe uma discricionariedade para que os interesses do empregador possam exercer algumas manifestações dentro dos direitos de liberdade de expressão, que podem ser legítimas em outros contextos, mas não o são neste das relações laborais. Então, sim para a liberdade de expressão, mas não de uma forma ilimitada, porque temos que cuidar dos interesses dos empregadores também.

Outro campo bastante interessante, que está crescendo muito na Europa, é o da liberdade religiosa e a sua relação com o mercado de trabalho. Temos um caso famoso, vocês já devem ter ouvido falar, sobre uma empregada da British Airways. Ela estava trabalhando no aeroporto de Londres e a empresa tinha um código de conduta que exigia que se utilizasse o uniforme de trabalho sem qualquer símbolo religioso, fosse uma corrente ou qualquer outro objeto, tudo isso era proibido. Contudo, ela era cristã e estava usando um pequeno colar com um crucifixo. O empregador, British Airways, disse que ela não poderia trabalhar no balcão, atendendo aos clientes, porque não estava seguindo o código da empresa e, portanto, teria que trabalhar no escritório de apoio, não no atendimento direto, do contrário seria exonerada. Ela protestou e o caso foi para a Corte de Trabalho britânica e, finalmente, chegou ao nosso Tribunal. O nosso Tribunal disse que se trata de uma questão de proporcionalidade. Você tem, por um lado, o interesse do empregador, e, do outro, o direito à liberdade de religião e à vida privada do empregado, e eles disseram que nesse caso, tinha a ver só com o aspecto formal, com a maneira de vestir-se, e não era questão suficientemente

importante para proibir a pessoa de usar um crucifixo. Havia um caso paralelo que estava relacionado também com uma enfermeira, daí eles disseram que, por razões higiênicas e de segurança, se ela usasse essa corrente, poderia ser até perigoso, alguém poderia até se machucar; então, a exoneração também não foi vista como uma violação de direitos humanos.

Nesse contexto, temos dois outros casos, também contra o Reino Unido: sobre um conselheiro matrimonial, em que se esperava que ele também aconselhasse casais homossexuais, mas ele disse que, por convicções religiosas, não iria ser conselheiro matrimonial para casais homossexuais. Também houve outro caso de pessoa que fazia registro de matrimônios e que também não aceitou, por motivos cristãos e religiosos, registrar um casamento homossexual. Ambos foram exonerados, porque os empregadores disseram que eles tinham de seguir os deveres gerais da sua profissão, e não tinham sequer o direito de, por motivos religiosos, fazer a recusa desse registro, desse acompanhamento. De fato, a Corte Europeia de Direitos Humanos aceitou a exoneração, nos dois casos, não como sendo uma violação dos direitos humanos desses empregados, mas como uma necessidade ao bom funcionamento da relação laboral.

Mais um caso nesse campo religioso e de Direito do Trabalho tem a ver com a Romênia, onde os padres da Igreja Ortodoxa fundaram um sindicato, e o arcebispo desta Igreja vetou esse sindicato, dizendo que os padres não poderiam fundar sindicatos, porque na hierarquia da Igreja não poderia haver organizações exteriores atacando essa mesma hierarquia. Esse foi um caso muito difícil para a Corte, porque tínhamos um conflito de interesses protegidos pela convenção: de um lado, a liberdade de associação, que é protegida pela nossa convenção; por outro, a autonomia da Igreja, e o direito de a Igreja decidir por si própria sobre sua estrutura interna; então, foi difícil de sopesar, e isso foi feito na Câmara Maior, com dezessete Juízes, e por nove a oito, decidiu-se que não houve violação, porque a Lei Romena permite que esses sindicatos possam ser fundados, mas não que um sindicato que seja vetado por arcebispo. Ao final, por nove a oito, foi aceito.

Chegando à parte final, a última questão que quero abordar em relação ao Direito do Trabalho tem a ver com o trabalho escravo, trabalho forçado. Acho que é a

ponta do *iceberg*, porque, na verdade, só temos dois casos relativos a trabalho forçado, e acho que devem existir muitos mais, mas, por uma razão ou por outra, ainda não foram completamente trazidos à luz. O caso que tivemos foi um caso francês de uma jovem africana que foi para a França visitar seus parentes que lá moravam e foi explorada pela sua própria família. De uma maneira muito injusta foi lhe tirado o passaporte, ela foi ameaçada se fosse à polícia, como ela estava ilegalmente na França, ela foi forçada a trabalhar sete dias por semana, quatorze horas por dia, para essa família. Na verdade, o problema foi descoberto pelos vizinhos e ela apresentou uma queixa-crime contra a família, assim como uma queixa cível também, mas, à época, ainda não estavam em vigor na França as leis para condenar as pessoas que a estavam explorando e, no final, ela apenas recebeu uma pequena compensação. A Corte disse que a legislação francesa não era suficiente para ajudar em tal situação e obrigou a França a mudar a sua própria legislação para penalizar e ter um bom sistema de compensações, o que, entretanto, a França já fez. Esse foi um dos casos que eu gostaria de salientar, mas, como eu disse, acho que devem existir muito mais casos, mas, às vezes, esses problemas reais não são descobertos da forma que deveriam ser.

Apenas para terminar, como eu disse no início, tudo começou com uma espécie de surpresa. A Corte Europeia de Direitos Humanos não foi criada para ser importante nos assuntos do Direito do Trabalho, mas, agora, sessenta anos depois da Consciência Europeia, já decidiu muitos casos de Direito do Trabalho e todas as Cortes de Trabalho europeias seguem a nossa jurisprudência e se interessam pelo que fazemos em Strasbourg.

Muito obrigada pela atenção de todos!

Saudação à juíza Angelika Nussgerger, proferida pelo Ministro **João Oreste Dalazen**, diretor da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho, por ocasião da Palestra **A jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos em Direito do Trabalho**, realizada em 20 de agosto de 2014, 16h00, no Auditório da ENAMAT:

Senhores Ministros, Desembargadores, Juízes e diretores de Escolas Judiciais. Senhoras e senhores.

A importância do Direito do Trabalho no universo dos direitos humanos fundamentais revela-se inegável nesta quadra da história da civilização capitalista. Mediante o acesso ao **trabalho decente**, o homem insere-se socialmente, estabelece vínculos, assume obrigações, efetiva direitos e evolui, colaborando com a melhoria do patamar civilizatório.

A Corte Europeia de Direitos Humanos, constituída em 1959, é, como se sabe, o tribunal internacional competente para se pronunciar sobre queixas individuais ou estaduais que aleguem violações dos direitos civis e políticos consagrados na Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Qualquer pessoa pode recorrer diretamente à Corte, que, desde 1998, reúne-se de forma permanente. Nesses quase cinquenta anos de atividade, prolatou mais de **10 mil sentenças**, com caráter vinculante aos Estados, situação que leva os governos a alterarem sua legislação e suas práticas administrativas em muitos aspectos. A jurisprudência do Tribunal fez da Convenção um instrumento dinâmico e poderoso para responder aos novos desafios e consolidar o Estado de direito e a democracia na Europa.

Temos a ímpar e grata oportunidade de ouvir, aqui e agora, a conferência sobre a jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos em Direito do Trabalho, o que permitirá conhecer de maneira mais próxima a atuação da Corte nessa relevante seara.

Para nossa honra e alegria, fará o pronunciamento a Doutora **Angelika Nußberger**.

A professora Doutora **Angelika Nußberger** é **juíza** na **Corte Europeia de Direitos Humanos** desde **janeiro de 2011**, após sua eleição para exercício de representação da Alemanha naquele Colegiado. Hoje ocupa o cargo de **Vice-presidente** da **Quinta Seção** da Corte.

Exerce, ainda, o magistério na **Universidade de Colônia**, instituição em que ministra os cursos de **Direito Internacional Público Alemão** e **Direito Constitucional Comparado**. Antes de sua eleição para a Corte Europeia, ocupava o cargo de **Vice-presidente** da mesma Universidade.

Sua erudita e sólida formação acadêmica abrange graduação em **Línguas Eslavas e Literatura** e em **Direito**, nas Universidades de Munique e Heidelberg; especialização em **Direito Comparado** na Universidade de Estrasburgo; e **doutorado em Direito** na Universidade de Würzburg.

Desenvolveu pesquisas em Direito Internacional no **Instituto Max-Planck**, de 1993 a 2001; e na **Universidade de Harvard**, nos anos de 1994 e 1995.

Atuou como **Perita na Aplicação de Convenções e Recomendações da Organização Internacional do Trabalho** entre os anos de 2004 e 2010; e integrou, de 2006 a 2010, a Comissão Europeia para a Democracia através do Direito, mais conhecida como **Comissão de Veneza**, órgão consultivo do Conselho da Europa, criado em 1990.

Agradeço, desvanecido, a disponibilidade de Sua Excelência em proferir a palestra “**A jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos em Direito do Trabalho**”, e, sem delongas, passo a palavra à juíza **Angelika Nußberger**.

Muito obrigado!