



Universidade de Lisboa

Faculdade de Direito

Mestrado em Direito e Ciência Jurídicas

Especialidade em Direito Constitucional

O direito humano e fundamental à liberdade religiosa:

Uma análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia sobre uso de símbolos religiosos no ambiente laboral.

Autora - Sabrina Lyrio Mayer Soares

Prof.^a Dr.^a. Maria José Rangel de Mesquita

Lisboa

2024

Universidade de Lisboa

Faculdade de Direito

Mestrado em Direito e Ciência Jurídicas

Especialidade em Direito Constitucional

O direito humano e fundamental à liberdade religiosa:

Uma análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia sobre uso de símbolos religiosos no ambiente laboral.

Relatório final apresentado à disciplina de Direito Internacional da Pessoa Humana, apresentado à Professora Dra.^a Maria José Rangel de Mesquita, no âmbito do Mestrado em Direito e Ciência Jurídica da Faculdade de Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

Lisboa

2024

SUMÁRIO

RESUMO

INTRODUÇÃO

LISTA DE ABREVIATURA

- 1. O direito à liberdade religiosa**
 - 1.1. Liberdade religiosa: Um direito humano e fundamental
 - 1.2. Laicidade V. Laicismo
 - 1.3. O multiculturalismo religioso na União Europeia
- 2. Liberdade religiosa no ambiente laboral**
 - 2.1.** A Diretiva 2000/78/CE como mecanismo de luta contra a discriminação de religião no emprego e na atividade profissional
 - 2.2. Conceito de discriminação, de acordo com a Diretiva 2000/78/CE
 - 2.2.1. Discriminação direta
 - 2.2.2. Discriminação indireta
 - 2.3. O uso de símbolos religiosos no ambiente laboral
 - 2.3.1. O Tribunal de Justiça da União Europeia sobre uso o de símbolos religiosos no ambiente laboral
- 3. Análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia sobre a proibição do uso de símbolos religiosos no ambiente laboral, baseada na Diretiva 2000/78/CE**
 - 3.1. Breves considerações metodológicas
 - 3.2. Processo C-148/22
 - 3.3. Processo C-344/20
 - 3.4. Processos C-341/19 E C-804/18
 - 3.5. Processo C-157/15
 - 3.6. Processo C-188/15

CONCLUSÕES

BIBLIOGRAFIA

JURISPRUDÊNCIA

INTRODUÇÃO

Na última década, houve um aumento significativo de imigrantes de diferentes nacionalidades na União Europeia, tornando a realidade europeia atual mais multiculturalista e multiétnica. Isto porque, hoje vive-se uma sociedade na qual pessoas com raça, religião e etnias diferentes, que simbolizam diversidade, convivem entre si, havendo vários grupos minoritários no quadro da União Europeia.

Sendo assim, surge a preocupação de como será a convivência entre tantas culturas diferentes, uma vez que tal situação pode gerar conflitos, como pode ser observado no uso de símbolos religiosos no ambiente laboral. As comunidades religiosas minoritárias podem sofrer discriminações e um tratamento desigual em relação às comunidades religiosas majoritárias, em uma espécie de “ditadura da maioria”.

A liberdade religiosa é um direito humano e um direito fundamental, protegido pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, entre outros demais Tratados, Cartas, Convenções e Constituições europeias que também garantem essa liberdade. Nesse sentido, o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) tem se debruçado nos últimos anos sobre o tema, através da sua jurisprudência ao discutir sobre o banimento e a proibição do uso de símbolos religiosos no ambiente laboral.

Logo, o presente trabalho visa pesquisar direito humano e fundamental à liberdade religiosa e fazer uma análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia sobre uso de símbolos religiosos no ambiente laboral, baseada na Diretiva 2000/78/CE, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, estabelece o conceito de discriminação, realizando uma distinção entre a discriminação direta e indireta.

1. O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA

1.1. Liberdade religiosa: Um direito humano e fundamental

O direito à liberdade de religião é um direito fundamental, assim como um direito humano, que é atualmente consagrado em diversos instrumentos internacionais e constituições nacionais ao redor do mundo.¹ De modo que, somente a partir do século XX, foram asseguradas garantias e medidas efetivas para a proteção da liberdade religiosa², através de sua consagração pela Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948. Tem-se a sua definição, disposta no art. 18º, como a "liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como a liberdade de manifestar a religião ou convicção, sozinho ou em comum, tanto em público como em privado, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pelos ritos".

Demais outros textos do quadro de proteção de direitos humanos e fundamentais³, a solidificaram, especialmente a nível europeu, pela Convenção Europeia de Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (CEDH)⁴ de 1953 e posteriormente pela Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE)⁵ de 2000.

Não é a toa que uma boa parte da doutrina que versa sobre a liberdade religiosa, como Jónatas Machado e Jorge Miranda, respectivamente, a consideram como "a mãe de todas as liberdades"⁶ e

¹ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade e igualdade religiosa no local de trabalho: breves apontamentos. Cadernos da Escola Judicial do TRT da 4ª Região, Porto Alegre, v. 2, n. 3, p. 7-19, 2010., p.10

² MIRANDA, Jorge. Constituição E Cidadania. Editora Coimbra. 2003 . p. 304

³ Como, o art. 18.º do Pacto internacional dos direitos civis e políticos, de 16 de Dezembro de 1966; art. 13.0 do Pacto internacional dos direitos económicos, sociais e culturais, de 16 de Dezembro de 1966; art. 4.0 Declaração do Parlamento Europeu dos Direitos e das Liberdades Fundamentais.

⁴ O art. 9 da Convenção Europeia de Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais. Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Council of Europe. 1950/ 2010

"1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de crença, assim como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua crença, individual ou colectivamente, em público e em privado, por meio do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos."

⁵ Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia
Liberdade de pensamento, de consciência e de religião

Art. 10. "Todas as pessoas têm direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, bem como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua convicção, individual ou colectivamente, em público ou em privado, através do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos."

⁶ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes.. A Constituição e os movimentos religiosos minoritários. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, v. 72, 1996. p.214.

como "um *prius* frente às demais liberdades"⁷. Miranda justifica sua afirmação pela forma que foi escrita a Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e de Discriminação Baseadas na Religião ou na Convicção, que aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 25 de Novembro de 1981 — a religião ou as convicções "constituem um dos elementos fundamentais da concepção de vida da pessoa" e que essa liberdade deve ser "plenamente respeitada e garantida".⁸ Logo, não é à toa que todos os tratados gerais de direitos, tanto a nível universal, quanto a regional, desenvolvem este direito.⁹

Observa-se também que a liberdade religiosa engloba uma série de dimensões diferentes, negativa e positiva; individual e coletiva/ institucional; objetiva e subjetiva; interna e externa. Ao comportar simultaneamente uma dimensão negativa e uma dimensão positiva¹⁰, é remetido à possibilidade de se *ter* ou *não ter* religião, o que permite ao cidadão a autonomia de escolha e impede que a sua adesão e prática religiosa sejam impostas forçosamente - seja pelo o Estado ou qualquer entidade pública ou privada.¹¹

A dimensão individual também se relaciona com a dimensão negativa - ter, não ter, deixar de ter, escolher, manter ou abandonar a religião.¹² Mas ela inclui principalmente a liberdade de crença e de conduta, que constituem a essência íntima e pessoal do ser humano, de modo que ele é livre pelos ditames da sua consciência, sem pressão ou coação, de crer ou não, o que compreende as suas convicções religiosas¹³, através da liberdade de divulgar, informar, transmitir, entre outras ações voltadas à propagação e prática da religião.¹⁴ Já a sua dimensão coletiva ou institucional está

⁷ MIRANDA, J. Direitos fundamentais - liberdade religiosa e liberdade de aprender e ensinar. *Direito e Justiça*, v. 3, n. Especial, p. 39-54, 1 jan. 1987. P.50

⁸ Declaração sobre a eliminação de todas as formas de intolerância e de discriminação fundadas na religião ou na convicção, aprovada pela Resolução n.º 36/55 da Assembleia Geral das Nações Unidas em 25 de Novembro de 1981.

⁹ MIRANDA, Jorge. Estado, liberdade religiosa e laicidade / Jorge Miranda In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa . ISSN0870-3116 . Coimbra : Coimbra Editora, Vol. 52, nº 1-2. 2011. p. 28

¹⁰ MIRANDA, J. Direitos fundamentais - liberdade religiosa e liberdade de aprender e ensinar. *Direito e Justiça*, v. 3, n. Especial, p. 39-54, 1 jan. 1987, p. 50

¹¹ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1996. Pp. 227-228.

¹² CANOTILHO E VITAL MOREIRA, Constituição da República Portuguesa Anotada, Volume I, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 611

¹³ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1996. Pp. 227-230.

¹⁴ CANOTILHO E VITAL MOREIRA, Constituição da República Portuguesa Anotada, Volume I, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 611

relacionada à liberdade de confissões religiosas, das igrejas e outras comunidades religiosas e, pelos seus direitos também, como de auto-organização e autodeterminação.¹⁵

Por sua vez, a dimensão objetiva delimita que na mesma medida que o Estado deve se manter neutro quando em face de matéria religiosa, deve reconhecer o fenómeno religioso, mas sem garantir nenhuma proteção especial a qualquer confissão religiosa.¹⁶

Enquanto a dimensão subjetiva é a liberdade religiosa como um direito fundamental, com um regime de proteção reforçado, aplicabilidade direta, vinculação a entidades públicas e privadas e com um regime de garantias e restrições operadas pelo legislador.¹⁷ Menciona-se ainda que esta dimensão pode ser dividida em duas vertentes: a interna e a externa.

A primeira vertente mencionada, a interna, é sobre a autonomia individual da fé e das crenças religiosas, associada ao reservado, de foro íntimo e pessoal - com conexão ao princípio da dignidade da pessoa humana - e ligado à liberdade de pensamento e desenvolvimento da personalidade.¹⁸

Por fim, a vertente externa se refere à manifestação pública da religião e de seus símbolos, pela demonstração da experiência religiosa e de sua identidade cultural-religiosa. Isto quer dizer que o indivíduo é livre para agir em função de suas crenças, - perante os poderes públicos e demais outros - e de exercer manifestações ou expressões religiosas, por exemplo, através do direito de culto, a reunião e manifestação pública com fins religiosos, entre outros.¹⁹ Percebe-se que, a vertente externa da liberdade religiosa inclui o uso de símbolos religiosos (v.g. cruz, véu islâmico, turbante), que para fins da presente investigação será colocada em evidência.

1.2. Laicidade V. Laicismo

Ao longo da história jurídico-política, muito se discutiu sobre a separação entre o Estado e a Igreja - Hobbes, Locke e Dworkin foram alguns dos que se debruçaram sobre o assunto - mas na maior

¹⁵ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1996. Pp. 241-255

¹⁶ MACHADO, Susana Sousa. *A Liberdade Religiosa na Relação Laboral*. Coimbra. ed. Gestlegal. 2021. pg 70

¹⁷ MACHADO, Susana Sousa. *A Liberdade Religiosa na Relação Laboral*. Coimbra. ed. Gestlegal. 2021. pg 70

¹⁸ MACHADO, Susana Sousa. *A Liberdade Religiosa na Relação Laboral*. Coimbra. ed. Gestlegal. 2021. pg 70

¹⁹ MACHADO, Susana Sousa. *A Liberdade Religiosa na Relação Laboral*. Coimbra. ed. Gestlegal. 2021. pg 70

parte dos países do mundo atual, esta separação, pouco a pouco, se estendeu, pelas instituições, à vida pública, à vida privada, à cultura, aos costumes.²⁰

Portanto, há um movimento crescente no continente europeu, em favor da neutralidade do Estado. Até porque, a neutralidade é associada ao conceito de imparcialidade, de modo que certos valores, como a vida moral e pessoal, não têm lugar no debate político.²¹

Dito isso, André Folque define o Estado neutral, como o próprio nome diz, em um de neutralidade e de não confessionalidade, onde se reconhece "a dimensão religiosa da dignidade humana dos crentes e a dimensão de consciência na dignidade dos não crentes". Suas características envolvem o respeito pelo pluralismo, através da convivência da pluralidade de religiões; atenção a certos padrões de tolerância; e a remoção de condições que, injustificadamente, cerceiam a prática ou não prática religiosa.²²

Em sentido parecido, Jorge Miranda define a laicidade como a "não assunção de tarefas religiosas pelo Estado e neutralidade, sem impedir o reconhecimento do papel da religião e dos diversos cultos."²³ Observa-se que, o Estado português, enquanto um Estado laico, assenta constitucionalmente a separação entre o Estado e a Igreja, mas em razão disso não discrimina nenhum grupo religioso, pois o Estado laico implica o pluralismo religioso, logo, nenhuma posição religiosa é considerada como mais importante do que outra, o que permite a igualdade de tratamento.²⁴

Todavia, a laicidade não pode ser confundida com a anti-religiosidade ou a irreligião, já que existe o laicismo é justamente definido pela total desconfiança ou repúdio da religião como expressão comunitária."²⁵

²⁰ CORREIA, Victor. A separação entre o Estado e a Religião: seu significado e valor. Coimbra. ed. Editora D'Ideias. 2023. pg 23

²¹ CORREIA, Victor. A separação entre o Estado e a Religião: seu significado e valor. Coimbra. ed. Editora D'Ideias. 2023. pg 23

²² André Folque em LIBERDADE DE CRIAÇÃO ARTÍSTICA, LIBERDADE DE EXPRESSÃO E SENTIMENTOS RELIGIOSOS Pg 276

²³ MIRANDA, Jorge. Estado, liberdade religiosa e laicidade / Jorge Miranda In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa . ISSN0870-3116 . Coimbra : Coimbra Editora, Vol. 52, nº 1-2. 2011, p.50

²⁴ CORREIA, Victor. A separação entre o Estado e a Religião: seu significado e valor. Coimbra. ed. Editora D'Ideias. 2023. pg 23

²⁵ MIRANDA, Jorge. Estado, liberdade religiosa e laicidade / Jorge Miranda In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa . ISSN0870-3116 . Coimbra : Coimbra Editora, Vol. 52, nº 1-2. 2011, p.50

Na visão de Jorge Bacelar Gouveia, no modelo de laicismo, o Estado, poder político e o Direito assumem que não existem religiões e partir disso, acabam por cair numa religião que seria negativa, ou seja, a “antirreligião”.²⁶ Ele ~~trás~~ a França como exemplo, pois na sua visão esse seria um Estado que está “perigosamente” se aproximando deste modelo, ao ter em seu ordenamento jurídicos leis – como a lei do uso de símbolos religiosos - que pretendem erradicar qualquer tipo de manifestação de religiosidade dos espaços públicos, no caso das escolas públicas. Em suas palavras isso é uma “óbvia violação da liberdade religiosa mais elementar.”²⁷

André Folque, em concordância, também afirma que a França vive o laicismo, pois mantém uma rígida separação, que na sua visão está "num propósito quase higienista de erradicar todo e qualquer laço entre religião e Estado", algo que se prolonga até o espaço público.²⁸ Acerca disso, será demonstrada a seguir a situação que Folque descreve, assim como a de outros Estados-membros da União Europeia.

1.3. O multiculturalismo religioso na União Europeia

Não é novidade alguma que, principalmente nas duas últimas décadas, houve um aumento considerável no fluxo migratório da União Europeia, o que, por consequência, torna a realidade europeia atual multiculturalista e multiétnica, com comunidades constitucionais plurais²⁹. Hoje, vive-se uma sociedade plural, composta por povos de raça, religião e etnias diferentes, fundada na diversidade. No entanto, a partir disso, situações jamais antes vistas, passam a afetar os Estados e os seus particulares, o que pode resultar em conflitos e violações aos direitos fundamentais.

Susana Machado defende até mesmo que a construção dogmática em torno da liberdade religiosa tem sido alterada por conta dos recentes fenômenos socioculturais que têm se verificado, justamente em razão das sociedades multiculturais e o aumento do respeito aos direitos humanos.

²⁶ GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito, Religião e Sociedade no Estado Constitucional*. Lisboa. ed. Quid Juris. 2013. pp.18-29.

²⁷ GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito, Religião e Sociedade no Estado Constitucional*. Lisboa. ed. Quid Juris. 2013. pp.18-29.

²⁸ FOLQUE, André. *Liberdade religiosa num Estado Democrático*. Lisboa. ed. Academia das Ciências de Lisboa. Pp. 4-5

²⁹ Sobre as comunidades constitucionais plurais, CANOTILHO E VITAL MOREIRA CONSTITUIÇÃO ANOTADA PG. 417

Portanto, com novas relações sociais, mais complexas e plurais, requer-se um olhar mais atento na resolução de possíveis problemas.³⁰

Com a França e outros demais países europeus, banindo o uso de símbolos religiosos por mulheres, como o véu, o Comitê de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas tem os considerado uma interferência arbitrária e injustificada com a liberdade de manifestação religiosa e uma forma de discriminação interseccional contra mulheres com base no gênero e na religião.³¹ Além da França, Bélgica, Finlândia, Suécia, Alemanha, Itália, são alguns dos países europeus que baniram o uso do véu integral - também conhecido como burca - em seus espaços públicos.

Para André Folque, um dos trunfos das minorias são as liberdades fundamentais, mas que se um Estado democrático não for um Estado de direito, elas podem ficar à mercê das decisões das majorias. Nesse sentido, o Estado Democrático de Direito deve ser também um Estado social, pois se não o for, tenderá pelo individualismo. Ao se esquecer de promover a igualdade de oportunidades, os direitos e liberdades já formalmente protegidos, correm o risco de não serem exercidos, pela falta de condições econômicas, sociais, culturais e ambientais.³²

Deste modo, nota-se que a partir da globalização surgiu uma aproximação cultural entre regiões, povos e Estados, e isso pode oferecer uma dimensão jurídica saudável. Mas, de acordo com Jorge Bacelar Gouveia, em resposta às diversidades culturais e religiosas, podem surgir novos desafios, como uma heterogeneização dos direitos fundamentais, pois, detrás dessa globalização - que é boa - se esconde uma “má globalização”. Esta serve como um instrumento de domínio, utilizada para impor uma determinada visão de mundo e de vida, em que não há espaço para os direitos fundamentais se espelharem nas autonomias e peculiaridades de outros povos e culturas.³³

³⁰ SUZANA MACHADO EM A relevância da liberdade de religião nas relações laborais: contributos para a sua compreensão à luz do Direito da União Europeia

³¹ CELORIO, Rosa. *Woman and International Human Rights in Modern Times: A Contemporary Casebook*. Glos. Edward Elgar Publishing Limited. 2022. pp.305-325.

³² FOLQUE, André. *Liberdade religiosa num Estado Democrático*. Lisboa. ed. Academia das Ciências de Lisboa. 2015. pp. 4-5.

³³ GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direitos Fundamentais - Teoria Geral e Dogmática Constitucional*. ed. Almedina. 2023. pp.113 -117, 36-45.

Não obstante, a religião também pode constituir ou influenciar partes do direito das relações privadas dos Estados, já que em um mundo globalizado situações conectadas a mais de um ordenamento jurídico de natureza privada se tornam mais frequentes.³⁴

Quando leciona sobre o multiculturalismo, Jorge Miranda torna evidente as dificuldades de inserção de trabalhadores migrantes e de refugiados vindos da Ásia e da África, de modo que as suas crenças e tradições devem ser respeitadas, mas com os devidos limites para que seja salvaguardada a identidade do país de acolhimento, assim como de seus valores democráticos. Por questões como essa, entende-se que, por vezes, a relação entre o Estado e a religião pode ser uma linha tênue, inclusive no ambiente laboral, seja ele público ou privado, conforme será melhor abordado nos capítulos seguintes.

³⁴ MARQUES, Rui. MARQUES, Paulo. O multiculturalismo religioso no contexto europeu: uma breve aproximação ao Direito Constitucional e Internacional, *Julgar (Online)*, 2016, Lisboa .pp. 18-20.

2. LIBERDADE RELIGIOSA NO AMBIENTE LABORAL

2.1. A Diretiva 2000/78/CE como mecanismo de luta contra a discriminação de religião no emprego e na atividade profissional

A Diretiva 2000/78/CE, de 27 de Novembro de 2000, do Conselho, tem por objeto o combate contra a discriminação em razão da religião ou das convicções - de igual modo, a deficiência, idade e orientação sexual -, no emprego e na atividade laboral, visa colocar em prática o princípio da igualdade de tratamento pelos Estados-Membros da União Europeia. Esta Diretiva definiu os conceitos de discriminação direta e indireta, sendo aplicável a todas pessoas, tanto no setor privado quanto público, além definir o que é o exercício de atividade laboral.³⁵

A sua aplicação é um tanto quanto abrangente, uma vez que a Diretiva tem por objeto combater a discriminação de início nas próprias condições de ingresso no mercado de trabalho, e posteriormente durante a atividade laboral. Ressalta-se que, ela serve também para pessoas de nacionalidade diferentes, que não são de países membros da União - todavia, a Diretiva 2000/78/CE não assegura proteção contra tratamento diferenciado baseado na nacionalidade o, que, por sua vez, pode acarretar na falta de punição em casos de práticas xenofóbicas no ambiente laboral.

Um ponto que merece destaque é o presente no artigo 6º, que prevê que a entidade patronal deve efetuar medidas objetivando adequar-se às necessidades da pessoa com deficiência, desde que estas adequações não gerem um ônus desproporcional para a empregadora. Ocorre que, conforme aventado por Susana Machado, a Diretiva não estipula nenhuma outra hipótese na qual a entidade patronal seria obrigada a adotar medidas de discriminação afirmativa, de modo que, estas são necessárias apenas pessoas com deficiência.³⁶

Percebe-se, portanto, que, conforme mencionado anteriormente, a *raison d'être* da referida Diretiva 2000/78/CE é dar concretude ao princípio da igualdade de tratamento, em especial nas relações de laborais. Sobre este princípio, Ana F. Neves destaca que diversas normativas da União Europeia

³⁵ Para o restante do conteúdo da Diretiva 2000/78/CE: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:32000L0078>.

³⁶ MACHADO, Susana Sousa. A relevância da liberdade de religião nas relações laborais: contributos para a sua compreensão à luz do Direito da União Europeia. **International Journal on Working Conditions (RICOT Journal)**, No.2, December 2011

dispõem sobre ele, como, a título exemplificativo, a Diretiva 2000/43/CE, que aplica o supramencionado princípio entre as pessoas, e a Diretiva 2004/113/CE, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços, interessadamente, a Diretiva 2000/78/CE é a única dentre as mencionadas pela ilustre autora que não determina a criação de um organismo para fiscalizar se o Estado-Membro estaria cumprindo a Diretiva ou não³⁷, em complemento, vale destacar que um dos fundamentos do princípio da igualdade de tratamento é a dignidade da pessoa humana³⁸.

Não obstante, o artigo 2º, n.1, da Diretiva 2000/78/CE estipula que o “princípio da igualdade de tratamento” é a inexistência de qualquer discriminação, seja ela directa, seja ela indirecta, por razões de religião ou das convicções, assim como, por causa de deficiência, idade ou orientação sexual, sendo assim, considerando que é imprescindível compreender o que é “discriminação directa” e “discriminação indirecta” para efetuar o estudo da jurisprudência do TJUE, deve-se, portanto, analisá-las com maior detalhamento.

2.2. Conceito de discriminação, de acordo com a Diretiva 2000/78/CE

De primeira, cumpre destacar que a principal diferença entre a discriminação direta e a indireta é a maneira na qual a discriminação ocorre, isto porque, na direta ela ocorrerá, por razões óbvias, de uma forma bastante direta, ao passo que na indireta. Seguindo a ordem da Diretiva 2000/78/CE, primeiro será analisada a discriminação direta para, em sequência, analisar a discriminação indireta.

2.2.1. Discriminação direta

Pois bem, o artigo 2º, n. 2, *a*, da Diretiva 2000/78/CE determina que discriminação direta ocorre quando uma pessoa recebe um tratamento menos favorável do que outra pessoa receberia em situação idêntica, pelas razões supramencionadas. Susana Machado aduz que a discriminação direta

³⁷NEVES, Ana F.. As diretivas europeias em matéria de igualdade e os organismos nacionais de tutela. In: AMADO, Carla Gomes; NEVES, Ana F. (Coord.). *Tutela Extrajudicial de Direitos Fundamentais*. Lisboa: AAFDL. 2022. p. 35 – 68.

³⁸ LIMA, Francisco Meton Marques; BRANDÃO, Zoraíma Meneses; OLIVEIRA, Élvio Araújo. A liberdade religiosa e o uso de véu no ambiente laboral: Análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia. **Revista Direito Público**. Vol.20, n. 107, 325-340, jul/out. 2023, DOI: 10.11117/rdp.v20i107.7265

consiste na diferença de tratamento em virtude das particularidades do indivíduo³⁹, em complemento, Mariana Canotilho que esta decorre de medida editada sem respaldo no ordenamento jurídico⁴⁰, por esta razão pode-se considerar que medidas de discriminação positiva não podem ser consideradas como discriminatória (de forma direta), pois tem respaldo legal.

A título exemplificativo, pode-se mencionar norma interna da empresa que prevê, de forma expressa e categórica, tratamento privilegiado aos funcionários católicos apostólicos romanos, consistente em melhores benefícios no exercício laboral, ao passo que os funcionários islâmicos não os recebem, apenas por serem mulçumanos.

Ademais, a Diretiva 2000/78/CE determina que não será considerada discriminatória a medida que gere diferença de tratamento, desde que esteja fundada na natureza da atividade laboral e relacionada ao seu exercício, conforme determina o artigo 4º, n. 1, da aludida Diretiva. Contudo, considerando que a Diretiva não determina o que pode ser considerado “em virtude da atividade laboral”, compete ao TJUE atribuir significado a este termo, o que resulta em interpretações abrangentes do que pode ser considerado como tal.

Susana Machado aduz que esta exceção não se aplica para medidas caso o motivo da discriminação seja em razão da religião quanto esta representa um requisito profissional essencial, legítimo e justificado, como, por exemplo, uma igreja católica contratar apenas professores católicos⁴¹.

2.2.2. Discriminação indireta

Por outro lado, a discriminação indireta, conforme determina o artigo 2º da Diretiva 2000/78/CE, ocorre quando uma medida que busca assegurar neutralidade possa colocar a pessoa em uma situação de desvantagem pelos motivos já extensivamente abordados no presente trabalho. Deste

³⁹ MACHADO, Susana Sousa. A relevância da liberdade de religião nas relações laborais: contributos para a sua compreensão à luz do Direito da União Europeia. **International Journal on Working Conditions (RICOT Journal)**, No.2, December 2011

⁴⁰ CANOTILHO, Mariana. Brevíssimos apontamentos sobre a não discriminação no Direito da União Europeia. **Revista Julgar**. Coimbra, n. 14, 2011, pp. 101-111

⁴¹ MACHADO, Susana Sousa. A relevância da liberdade de religião nas relações laborais: contributos para a sua compreensão à luz do Direito da União Europeia. **International Journal on Working Conditions (RICOT Journal)**, No.2, December 2011

modo, pode-se dizer que a discriminação indireta se refere à medidas justas teoria, contudo, na prática são discriminatórias, uma vez que restringe sem justificativa direitos de terceiros⁴².⁴³

Jonatas Machado, por sua vez, argumenta que, tratando-se de religião, a medida discriminatória indireta obrigou o empregador a escolher entre sua fé e o trabalho, sendo, via de consequência, um verdadeiro ultimato⁴⁴. Esta linha argumentativa é utilizada nas conclusões da Advogada-Geral Laila Medina no processo C-344/20, conforme será melhor detalhado no tópico 4.3 *infra*.

Não obstante, a Diretiva 2000/78/CE estipula que não será considerada discriminação indireta a medida que tiver for justificada por um objetivo legítimo, cujos meios utilizados sejam adequados ou necessários, sem, contudo, determinar o que pode ser considerado como “objetivo legítimo”, por consequência, recai ao TJUE atribuir algum significado à estes termos abstratos. Infelizmente, a jurisprudência do TJUE mostra-se bastante leniente com possíveis objetivos legítimos, tema que será melhor explorado no tópico 4 *infra*. De mais a mais, a hipótese de exceção previstas no artigo 4º, n. 1, da Diretiva pode, de igual modo, ser utilizada como justificativa da discriminação indireta.

2.3. O uso de símbolos religiosos no ambiente laboral

Os símbolos religiosos enquanto manifestação da liberdade religiosa correspondem sempre a objetos materiais ou corpóreos - como o véu, a cruz e o turbante. Para Jonathas Machado, a liberdade religiosa é indissociável da liberdade de comportamento, incluindo a prática religiosa e o vestuário, pois para ele "a liberdade religiosa integra ainda a liberdade de expressão religiosa, incluindo naturalmente a liberdade de dar a conhecer as próprias crenças religiosas."⁴⁵

⁴² LIMA, Francisco Meton Marques; BRANDÃO, Zoraíma Meneses; OLIVEIRA, Élvio Araújo. A liberdade religiosa e o uso de véu no ambiente laboral: Análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia. **Revista Direito Público**. Vol.20, n. 107, 325-340, jul/out. 2023, DOI: 10.11117/rdp.v20i107.7265

⁴³ No mesmo sentido: Mariana Canotilho (CANOTILHO, Mariana. Brevíssimos apontamentos sobre a não discriminação no Direito da União Europeia. **Revista Julgar**. Coimbra, n. 14, 2011, pp. 101-111)

⁴⁴ Jonatas Machado Pg 16 LIBERDADE E IGUALDADE RELIGIOSA NO LOCAL DE TRABALHO – BREVES APONTAMENTOS

⁴⁵ Jonatas Machado, LIBERDADE E IGUALDADE RELIGIOSA NO LOCAL DE TRABALHO – BREVES APONTAMENTOS, pg 10

Isto porque, a própria dimensão subjetiva na vertente externa da liberdade religiosa comporta que o crente viva e se comporte externamente, de acordo com a sua crença religiosa.⁴⁶ Com efeito, em várias questões é possível compreender que a religião é inseparável da política, da educação, então entende-se que isso também gera afetação ao trabalho, através do uso de símbolos religiosos no ambiente laboral. Nas palavras de Jônatas Machado, "constitui uma aspiração irrealista tentar separar a religião do mundo do trabalho e da economia."⁴⁷

Até porque, o trabalho, com frequência, é um dos locais que as pessoas passam uma boa quantidade de tempo laboral e solicitar a remoção de um símbolo religioso pode ser uma violação ao direito à liberdade religiosa, por motivo muitas vezes de discriminação. Já que pode envolver questões culturais profundas, em torno da diversidade e o pluralismo religioso, que gera tensões entre o movimento da modernidade e da secularização.⁴⁸

Para Susana Machado, a proibição de manifestações das convicções religiosas, ao não usar símbolos religiosos pelo argumento de perturbação da paz na empresa, pode constituir violações à liberdade de religião do indivíduo. Para ela, deve exigir-se que "os diferendos se resolvam com base no ponto de equilíbrio entre liberdade religiosa do trabalhador e liberdade de empresa do empregador."⁴⁹

Percebe-se, portanto, críticas da doutrina sobre a proibição do uso de símbolos religiosos por Estados, por sua possível ofensa à liberdade religiosa.

2.3.1. O Tribunal de Justiça da União Europeia e o uso de símbolos religiosos no ambiente laboral

O Tratado de Lisboa instituiu um novo estatuto jurídico da União Europeia. Ele não chega a adotar um estatuto que seja radicalmente diferente, mas essas alterações buscam tanto em número

⁴⁶ André Folque em LIBERDADE DE CRIAÇÃO ARTÍSTICA, LIBERDADE DE EXPRESSÃO E SENTIMENTOS RELIGIOSOS Pg 277

⁴⁷ Jônatas Machado, LIBERDADE E IGUALDADE RELIGIOSA NO LOCAL DE TRABALHO – BREVES APONTAMENTOS

⁴⁸ Jônatas Machado, LIBERDADE E IGUALDADE RELIGIOSA NO LOCAL DE TRABALHO – BREVES APONTAMENTOS, Pg 8

⁴⁹ Susana Machado, A relevância da liberdade de religião nas relações laborais: contributos para a sua compreensão à luz do Direito da União Europeia, pg 13-14.

quanto em alcance uma renovação.⁵⁰ Em matérias de direitos fundamentais, existe evolução no processo de integração europeia, haja vista passa a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, passa a ter o mesmo valor jurídico do que os Tratados, mesmo que ainda não seja um.⁵¹

O Tribunal de Justiça⁵², criado com o primeiro tratado comunitário, é um órgão dotado de características próprias de um verdadeiro tribunal, pois o processo de integração europeia foi realizado para que funcionasse uma verdadeira estrutura política de direito."⁵³ Atualmente, a atuação do Tribunal de Justiça da União Europeia tem sido alvo de críticas quanto à proteção aos direitos fundamentais, principalmente acerca do banimento do uso de símbolos religiosos no ambiente laboral, pois se debate se isso é uma hipótese de violação à liberdade religiosa.

Anos antes, quando Paulo Pulido de Adragão leciona acerca da liberdade religiosa, ele mesmo reconhece que este é um direito fundamental objeto de notícias "com crescente frequência..."⁵⁴. Todavia, deve-se dizer que a última decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia tomou grandes proporções jornalísticas no contexto internacional, ao ser noticiada por grandes veículos da mídia, em matérias do The Guardian⁵⁵, BBC News⁵⁶, Euronews⁵⁷, New York Times⁵⁸, G1⁵⁹ e El País⁶⁰.

⁵⁰ DUARTE, Maria Luísa. *Direito Contencioso da União Europeia*. Lisboa. ed. AAFDL. 2022. p. 79-80

⁵¹ MESQUITA, Maria José Rangel. *União Europeia após o Tratado de Lisboa*. Coleção Monografias. Ed. Almedina. 2010 p. 33

⁵² Para mais sobre o contencioso da União Europeia, recomenda-se Maria Luisa Duarte e Maria José de Mesquita nas obras: (1) DUARTE, Maria Luísa. *União Europeia - Estática e Dinâmica da Ordem Jurídica Eurocomunitária Vol. I*. Ed Almedina. 2017. (2) DUARTE, Maria Luísa. *Direito Contencioso da União Europeia*. Lisboa. ed. AAFDL. 2022. (3) MESQUITA, Maria José Rangel de. *Introdução ao Contencioso da União Europeia*. ed Almedina. 2018.

⁵³ DUARTE, Maria Luísa. *União Europeia - Estática e Dinâmica da Ordem Jurídica Eurocomunitária Vol. I*. ed Almedina. 2017. p. 242

⁵⁴ ADRAGÃO, Paulo Pulido de. *Liberdade Religiosa e o Estado*. Coimbra: ed. Almedina. 2017.

⁵⁵ KASSAM, Ashifa. Government offices in EU can ban wearing of religious symbols, court rules. The Guardian. Published on 29/11/2023. In: <https://www.theguardian.com/world/2023/nov/29/government-offices-in-eu-can-ban-wearing-of-religious-symbols-court-rules>. Access in: 15/07/2024

⁵⁶ PELHAM, Lipika. EU states can ban religious symbols in public workplaces. BBC News. 28 November 2023. In: <https://www.bbc.com/news/world-europe-67553959>. Access in: 15/07/2024

⁵⁷ DARTFORD, Katy. 'Astonishing' decision by EU court allows government offices to ban religious symbols. Euro News. Published on 30/11/2023. In: <https://www.euronews.com/2023/11/30/astonishing-decision-by-eu-court-allows-government-offices-to-ban-religious-symbols>. Access in: 15/07/2024

⁵⁸ BUBOLA, Emma. Government Offices in E.U. Can Ban Wearing of Religious Symbols. The New York times. Published on 29/11/2023. In: <https://www.nytimes.com/2023/11/29/world/europe/eu-religious-symbols-ban-government.html>. Access in: 15/07/2024

⁵⁹ COHEN, Sandra. Tribunal proíbe uso de símbolos religiosos em repartições públicas da União Europeia. G1. Globo.com. Publicado em 29/11/2023. In: <https://g1.globo.com/mundo/blog/sandra-cohen/post/2023/11/29/tribunal-proibe-uso-de-simbolos-religiosos-em-reparticoes-publicas-da-uniao-europeia.ghtml>. Acesso em: 15/07/2024

⁶⁰ AYUSO, Silvia. La justicia europea avala la prohibición de símbolos religiosos visibles en la administración pública. EL PAÍS. Published on Bruselas, 28/11/2023. In: <https://elpais.com/sociedad/2023-11-28/la-justicia-europea-avala-la-prohibicion-de-simbolos-religiosos-visibles-en-la-administracion-publica.html>. Acceso em: 15/07/2024

Não obstante, a jurisprudência mais recente tem provocado manifestações de Organizações Não-Governamentais (ONG). Este é o caso da Femyso, uma organização não-governamental, que se pronunciou contra uma decisão do tribunal⁶¹. De igual modo, em 2021, o Human Rights Watch também se pronunciou contra uma das decisões do Tribunal.⁶²

Analisemos, portanto, a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia sobre a proibição do uso de símbolos religiosos no ambiente laboral.

⁶¹ Conforme reportado pelo jornal britânico “*The Guardian*”, a Femyso, rede que engloba mais de 30 organizações não governamentais (ONG) da juventude muçulmana, considera que a decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia apresenta o potencial de infringir a liberdade de religião e sua expressão. Fonte: KASSAM, Ashifa. Government offices in EU can ban wearing of religious symbols, court rules. *The Guardian*. Published on 29/11/2023. In: <https://www.theguardian.com/world/2023/nov/29/government-offices-in-eu-can-ban-wearing-of-religious-symbols-court-rules>. Access in: 15/07/2024

⁶² Em 2021, quando o Tribunal de Justiça da União Europeia permitiu o banimento de roupas com teor religioso por empregadores do setor privado, a Human Rights Watch (HRW) afirmou que mulheres muçulmanas não deveriam ter que fazer uma escolha entre a sua fé e seus trabalhos, pois essa decisão as prejudicaria muito. Para maiores informações: MARGOLIS, Hillary. European Union Court OKs Bans on Religious Dress at Work. Human Rights Watch. Published on July 19, 2021. In: <https://www.hrw.org/news/2021/07/19/european-union-court-oks-bans-religious-dress-work>. Access in: 15/07/2024

3. A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA SOBRE A PROIBIÇÃO DO USO DE SÍMBOLOS RELIGIOSOS NO AMBIENTE LABORAL

4.1. Breves considerações metodológicas

A jurisprudência selecionada para tratar do tema, comporta todas as decisões que o Tribunal de Justiça da União Europeia proferiu sobre a proibição do uso de símbolos religiosos no ambiente laboral, com base na Diretiva 2000/78/CE.

O que corresponde aos seguintes 6 acórdãos: Processo C-148/22, julgado em novembro de 2023, discute a proibição do uso do lenço islâmico no local de trabalho; Processo C-344/20, julgado em outubro de 2022, discute a proibição de manifestações de convicções religiosas, filosóficas ou políticas no local de trabalho; Processo C-341/19, julgado em 15 de julho de 2021, discute a proibição de sinal político, filosófico ou religioso, que seja visível, ostentatório e de grande dimensão; Processo C-804/18, julgado em 15 de julho de 2021, discute a proibição de sinal político, filosófico ou religioso, que seja visível, que seja ostentatório e de grande dimensão; Processo C-157/15, julgado em 14 de maio de 2017, discute o regimento interno de uma empresa que proíbe os trabalhadores de usarem sinais visíveis de natureza política, filosófica ou religiosa no trabalho; e por último, o Processo C-188/15, julgado em 14 de maio de 2017, discute o desejo de um cliente de não ser atendido por uma trabalhadora que usa lenço islâmico.

A análise foi feita a partir da legislação disponível sobre a matéria, assim como pelos fatos e fundamentos que levaram o TJUE a proibir o uso desses símbolos religiosos. Iniciou-se pelo julgamento da decisão mais antiga até a mais recente, que foi proferida em novembro de 2023 no Processo C-148/22.

4.2. Processo C-148/22

“OP” era servidora pública na cidade de Ans (Bélgica) e laborava na gestão de contratos da municipalidade, com pouco contato com o público, desde 11 de abril de 2016. Em 8 de fevereiro de 2021 a servidora informou à municipalidade que, por professar a fé muçulmana, passaria a utilizar o véu islâmico a partir do dia 22 daquele mês. Ato contínuo, em 29 de março de 2021 o município alterou

seu regulamento de trabalho, proibindo a utilização de qualquer símbolo visível de sua religião, ao argumento de que a municipalidade adota o princípio da neutralidade.⁶³

Em face desta proibição, OP ingressou no judiciário, resultando no envio deste caso, pelo Tribunal de Trabalho de Liège, para o TJUE, a fim de questionar se pode ser considerada discriminação direta ou indireta a proibição. pela autoridade administrativa, do uso de símbolos religiosos suscetíveis a revelar a convicção religiosa dos servidores públicos, ainda que estes não tenham contacto com o público.⁶⁴

O TJUE, ao decidir o caso, entendeu que a aludida proibição não constitui uma discriminação direta da municipalidade frente ao servidor público, uma vez que esta proíbe todas as manifestações de fé, ou seja, não é direcionada à uma crença específica.⁶⁵

Além disso, o TJUE constatou que o tratamento diferenciado constituiria discriminação indireta caso ele não fosse respaldado por um objetivo legítimo e os meios utilizados para alcançá-lo fossem adequados e necessários, nos termos do art. artigo 2.º, n.º 2, alínea *b,i*, da Diretiva 2000/78⁶⁶.

Ao analisar esses critérios o TJUE considerou que a adoção de uma política de neutralidade absoluta constitui um objetivo legítimo, visto que ela almeja assegurar a proteção dos direitos e liberdades de todos os cidadãos, e garantir um tratamento neutro para todos.⁶⁷

Por outro lado, o Advogado-Geral sugere que a existência de uma justificativa objetiva consiste em uma real necessidade para a adoção da política de neutralidade absoluta, como, por exemplo, tensões sociais na municipalidade, devendo a administração pública comprová-la⁶⁸, nesse quesito, a Corte assevera que compete ao juízo local determinar se a medida é justificável⁶⁹.

⁶³ Conclusões do Advogado-Geral no Processo C-148/22, § 18-22.

⁶⁴ Conclusões do Advogado-Geral no Processo C-148/22, § 28.

⁶⁵ Conclusões do Advogado-Geral no Processo C-148/22, § 52-56; Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) no Processo C-148/22, § 26-28.

⁶⁶ Conclusões do Advogado-Geral no Processo C-148/22, § 60; Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) no Processo C-148/22, § 30.

⁶⁷ Conclusões do Advogado-Geral no Processo C-148/22, § 62-63; Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) no Processo C-148/22, § 33.

⁶⁸ Conclusões do Advogado-Geral no Processo C-148/22, § 65-66, 73.

⁶⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) no Processo C-148/22, § 34-35.

Ademais, a aludida medida só será considerada “adequada” se for adotada de forma sistemática e coerente pela administração pública, e deve ser aplicada somente naquilo que for “estritamente necessário”, isto é, é preciso analisar tanto a natureza do trabalho quanto o contexto em que ele é realizado para determinar se a referida proibição pode ser considerada como “estritamente necessária”. Deste modo, o ônus da prova, em relação à presença de tais requisitos, recai sobre a autoridade administrativa.⁷⁰

Evidencia-se, portanto, que o TJUE concluiu que o ato normativo que proíbe o uso de símbolos visíveis que demonstrem a convicção religiosa do usuário não é considerada como uma discriminação direta, desde que não seja direcionada à uma crença específica. Contudo, a medida só não será considerada como uma forma de discriminação indireta se a autoridade pública comprovar que existe uma real necessidade para sua implementação, que ela é aplicada de forma sistêmica e coerente, e é aplicada somente no que é “estritamente necessário”.

Percebe-se que a Corte adotou um entendimento similar ao formato do C-344/20, contudo, diferentemente dos demais casos analisados no presente trabalho, este aborda medidas adotadas pela administração pública. No mais, considerando que a municipalidade não possui clientes para justificar medida neutra, pondera-se quais justificativas podem ser utilizadas para a sua adoção na esfera do setor público.

4.3. Processo C-344/20

O âmago do processo C-148/22 e aquele do C-344/20 é, de certo modo, similar. Ambos têm como quadro fático mulheres muçulmanas que foram impedidas de usar o véu islâmico em ambiente laboral devido a uma política de neutralidade absoluta, e coincidentemente os dois casos ocorreram na Bélgica. Contudo, apesar das semelhanças existe uma diferença crucial entre eles, isto porque o CC-148/22 versa sobre uma servidora pública, enquanto o CC-344/20 aborda contratação no setor privado.

In casu, LF, mulçumana que usa o véu islâmico, submeteu-se ao processo seletivo para uma vaga de estágio não remunerado na empresa SCRL que atua no ramo de arrendamento para pessoas com mobilidade reduzida. Durante a entrevista, a candidata foi informada sobre a política de

⁷⁰ Conclusões do Advogado-Geral no Processo C-148/22, § 74-76; Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) no Processo C-148/22, § 37-38.

neutralidade estrita da empresa, que proíbe qualquer forma de manifestação de convicções religiosas e, ao ser questionada sobre este ponto, LF respondeu que não iria retirar o seu véu, razão pela qual não foi contratada pela SCRL.⁷¹

Por não ter sido contratada, LF ingressou no judiciário, o que resultou no envio deste caso, pelo Tribunal de Trabalho da Língua Francesa de Bruxelas - Bélgica, sob o questionamento de que, se o termo “discriminação em razão da religião ou das convicções” for interpretado como dois aspectos de um mesmo critério, isso impediria que, com fundamento no art. 8º da Diretiva 2000/78/CE e com o intuito de impedir uma diminuição no nível de proteção contra a discriminação, a corte nacional pudesse interpretar a norma de direito interno prevista no art. 4º, n. 4 da Lei Geral Contra a Discriminação, no sentido em que “convicções religiosas, filosóficas e políticas” são critérios de proteção distintos.⁷²

A supracitada “Lei Geral Contra a Discriminação” é nome dado à Lei belga de 10 de maio de 2007 (Loi du 10 mai 2007), que internalizou a Diretiva 2000/78/CE no direito belga. Ela objetiva proteger a discriminação contra “idade, orientação sexual, status civil, nascimento, situação financeira, convicções religiosas ou filosóficas, convicções políticas, convicções sobre sindicalização, língua, situação de saúde atual ou futura, deficiência, características físicas ou genética ou origem social”⁷³. De mais a mais, a legislação belga determina que a discriminação contra convicções religiosas ou políticas só pode ser justificada por fatores ocupacionais genuínos e determinantes.⁷⁴

Pois bem, o art. 8º, n. 1, da referida Diretiva 2000/78/CE determina que os Estados-Membros podem adotar medidas mais favoráveis do que às contidas na própria Diretiva 2000/78/CE, tendo o dispositivo sido inicialmente interpretado apenas para regras do procedimentais, porém tal interpretação foi modificada na ocasião do julgamento do processo C-804/18⁷⁵.

Como consequência desta modificação na jurisprudência do TJUE, entende-se que a supracitada Diretiva 2000/78/CE apenas estabelece requisitos mínimos, com o intuito de criar uma harmonização parcial de normas sobre o tratamento igualitário no ambiente laboral, de tal modo que,

⁷¹ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 12-13.

⁷² Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 19

⁷³ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 9-10

⁷⁴ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 11

⁷⁵ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 28-29

concede uma certa margem aos Estados-Membros em como estas medidas serão implementadas em nível nacional.⁷⁶

Dando continuidade ao exame do caso, a Advogada-Geral - Laila Medina - rememora que a jurisprudência atual determina que a análise da medida discriminatória demanda uma comparação intragrupo, ou seja, é necessário averiguar, dentro de indivíduos pertencentes à um mesmo grupo, se uma medida é mais discriminatória para uma parcela de seus membros⁷⁷. Utiliza-se como exemplo uma norma de discriminação positiva para deficientes visuais, a qual não beneficia pessoas como visão monocular, logo, ela seria considerada como discriminatória, conforme o entendimento supramencionado do TJUE.

Por causa desta interpretação, a Advogada-Geral compreende que a “discriminação em razão da religião” e “discriminação em razão das convicções” devem ser analisados distintamente, em divergência do que foi assentado no julgamento do C-804/18⁷⁸. Isto porque, segundo a Advogada-Geral, analisar uma discriminação religiosa demanda critérios distintos daqueles utilizados na análise da discriminação política, portanto, analisá-los em conjunto seria prejudicial à comparação intragrupo, pois abrangeria demais o seu escopo⁷⁹.

A consequência dessa análise conjunta é uma maior dificuldade em aferir se uma medida discrimina determinado grupo religioso, pois se estaria comparando maçãs (e.g. uso de determinada vestimenta “imposta” pelos dogmas da fé”) com laranjas (e.g. não utiliza blusa social por convicções filosóficas).

Sendo assim, a Advogada-Geral concluiu, com base nos fundamentos da supracitada divergência, que o art. 8º, n. 1, da Diretiva 2000/78/CE permite que o Estado-Membro assegure uma proteção distinta para “religião” e “convicções religiosas”, com o intuito de impedir situações nas quais o indivíduo se veja obrigado a escolher entre um emprego e suas obrigações religiosas⁸⁰.

⁷⁶ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 33

⁷⁷ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 38-39

⁷⁸ Na ocasião, a Corte constatou que o art. 1º da Diretiva 2000/78/CE, o artigo 21 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, e o artigo 21 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia abordam a discriminação em razão da “religião ou convicções”, motivo pelo qual entendeu que compõem o mesmo grupo de análise (Acórdão do Tribunal de Justiça {Grande Secção} no Processo C-804/18, § 47).

⁷⁹ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 40-42, 48-51

⁸⁰ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 52-56, 60

Vale destacar que uma das principais discordâncias entre as conclusões da Advogada-Geral e o C-804/18 é que este considerou que a proibição de vestimentas religiosas seria tão somente um “constrangimento particular” ao trabalhador, de modo que, não poderia ser considerada uma medida discriminatória⁸¹.

Nota-se a existência de uma divergência acerca do termo “constrangimento particular”, pelo seu uso crítico nas conclusões do processo C-344/20, que considera que a proibição não só gera este constrangimento como também cria uma grande desvantagem no mercado de trabalho, pois cria uma barreira de ingresso, em especial para as mulheres muçulmanas.⁸²

Não obstante, a Advogada-Geral considera ser possível a coexistência das duas interpretações, haja vista que aquela firmada no processo C-804/16 versa sobre os conceitos elencados nos artigos 1º e 2º, n. 1, da Diretiva 2000/78/CE, enquanto no presente processo analisa-se a interpretação dos conceitos presentes no artigo 8º desta Diretiva.⁸³

Ao fim, a Advogada-Geral considerou que deve ser seguida a interpretação adotada no processo C-804/18 para interpretar o artigo 4º, n. 4 da Lei Geral Contra a Discriminação. Isto porque, conforme mencionado anteriormente, a legislação belga apenas transpõe os conceitos da Diretiva 2000/78/CE, sem fazer distinção entre os termos “convicções religiosas” e “convicções filosóficas”.⁸⁴

Deste modo, torna-se imperioso adotar os fundamentos do processo C-804/16, pois, ainda que o artigo 8º da Diretiva 2000/78/CE permita que os Estados-Membros adotem legislação mais protetiva, ele não permite que o judiciário nacional adote uma interpretação mais benéfica do que a disposta no princípio da igualdade de tratamento.⁸⁵

⁸¹ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 53;

⁸² Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 65-66

⁸³ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 67

⁸⁴ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 72-74

⁸⁵ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-344/20, § 75

Ao fim, mesmo após todos os argumentos elencados pela Advogada-Geral, a Segunda Secção do Tribunal de Justiça decidiu adotar a interpretação firmada no C-804/18, de que “a religião ou as convicções” constituem um único motivo de discriminação⁸⁶.

Entretanto, a Segunda Secção ratificou o posicionamento da Advogada-Geral, no sentido de que o artigo 8º permite que os Estados membros adotem medidas mais favoráveis para a proteção do princípio da igualdade de tratamento, porém, não é permitido ao juízo nacional atribuir interpretação mais favorável.⁸⁷

Ressalta-se que as críticas da Advogada-Geral Laila Medina são extremamente pertinentes, visto que elas acentuam o quão prejudicial pode ser a interpretação do TJUE para a liberdade religiosa, em especial para as mulheres muçulmanas que se vêm obrigadas entre escolher ter um trabalho ou professar sua fé livremente.

4.4. Processos C-341/19 E C-804/18

O processo C-804/18 envolve uma educadora na instituição WABE, organização que possui um grande número de creches na Alemanha. No começo de 2016, IX, uma educadora pela WABE desde 2014, decidiu usar o véu islâmico, e, entre 15 de outubro de 2016 e 30 de maio de 2018, ausentou-se do trabalho em virtude de licença parental.⁸⁸

Em março de 2018, a WABE adotou uma política de neutralidade que proibia o uso de símbolos visíveis que demonstrassem as convicções religiosas. A proibição afetava somente aqueles que trabalhavam com crianças, seus pais e terceiros, e proibia expressamente o uso de símbolos de todas as religiões abraâmicas, ou seja, a cruz católica, o véu islâmico e o quipá judeu. Por continuar a usar o véu islâmico, IX foi suspensa do seu trabalho.⁸⁹

Esta situação fez com que IX ingressasse no judiciário, o que resultou no envio deste caso, pelo Tribunal de Trabalho de Trabalho de Hamburgo - Alemanha, sob os questionamentos de que se a

⁸⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção), Processo C-344/20, § 29.

⁸⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção), Processo C-344/20, § 47-48, 52-23.

⁸⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 22-24

⁸⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 25-28

referida proibição pode ser considerada como discriminação direta ou indireta. Ademais, o Tribunal questionou se a adoção de uma política de neutralidade para satisfazer os interesses dos clientes poderia justificar a discriminação indireta.⁹⁰

Já o caso C-341/19 envolve MJ, que trabalhava como atendente de caixa em uma filial da MH desde 2002. Em 2014 começou o desentendimento que deu origem ao processo, isto porque, naquele ano, MJ começou a usar o véu islâmico. Isso resultou em uma solicitação da MH pedindo a retirada do véu, contudo, a trabalhadora recusou-se a retirá-lo, o que resultou na sua transferência para outro setor, onde trabalhou até 2016, ano no qual a empresa refez a solicitação que, de igual forma, MJ recusou-se a cumprir.⁹¹

Por esse motivo, MJ ingressou no judiciário, o que resultou no envio deste caso, pelo Supremo Tribunal do Trabalho Federal, a fim de questionar se pode ser considerada como discriminação indireta a adoção de diretriz interna de empresa privada que proíbe todos os símbolos visíveis de convicção religiosa, sejam eles grandes ou pequenos. Caso o TJUE entendesse que não, poderia o juízo local considerar os atos normativos legais nacionais mais favoráveis ao analisar casos que abordem o tema de discriminação em ambiente de trabalho, nos termos do art. 8º, n. 1, da referida Diretiva 2000/78/CE?⁹²

Em síntese, os processos envolvem três questões principais, são elas: (i) É considerada discriminação direta a adoção de medida proibitiva de uso de símbolos religiosos em ambiente laboral?; (ii) É considerada discriminação indireta a adoção de medida proibitiva de uso de símbolos religiosos em ambiente laboral?; e (iii) Pode o juízo nacional utilizar de disposições normativas mais favoráveis ao julgar casos que versem sobre discriminação no ambiente de trabalho, nos termos do art. 8º, n. 1, da referida Diretiva 2000/78/CE?

Quanto ao primeiro questionamento, o TJUE consignou que tal medida não pode ser considerada como discriminação direta, desde que esta proíba todos os funcionários de utilizarem símbolos que demonstrem sua religião ou convicções (de forma geral e indiferenciada), independentemente de qual fé professar ou qual for sua convicção. Isto porque, segundo a Corte, a

⁹⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 34

⁹¹ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 35

⁹² Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 42

referida proibição somente poderia ser considerada discriminatória caso estipulasse um tratamento menos favorável a alguém em função da religião ou convicção, o que não ocorre com medidas que objetivam uma política de neutralidade porque elas garantem o mesmo tratamento para todas as religiões e convicções.⁹³

No que se refere à existência de discriminação indireta, a Corte esclareceu que para a medida proibitiva deve apresentar um objetivo legítimo, ser objetivamente justificada e os meios utilizados para alcançá-la necessitam ser adequados e necessários para que não seja considerada como forma de discriminação indireta⁹⁴.

Na análise do processo C-804/18, a Corte entendeu que a vontade do empregador de ter uma imagem de neutralidade na relação com seus clientes pode ser considerada com um objetivo legítimo⁹⁵, de tal modo que, uma política de neutralidade, a princípio, sempre teria um objetivo legítimo⁹⁶.

Além disso, os direitos e expectativas legítimas dos clientes e usuários podem ser considerados como justificação objetiva, ou verdadeira necessidade do empregador, de adotar uma política de neutralidade⁹⁷. No caso C-804/18, tratou-se do direito da educação previsto no artigo 14, n. 3, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia ou na vontade dos pais de que seus filhos sejam supervisionados por pessoas que não manifestem sua religião ou convicções⁹⁸. Enquanto no caso C-341/19 tanto a prevenção de conflitos sociais quanto a apresentação da empresa de forma neutra para seus clientes também podem ser considerados como verdadeiras necessidades⁹⁹.

Ademais, em ambos os casos, a Corte considerou que a empresa de direito privado pode adotar políticas de neutralidade com fundamento na liberdade de empresa, nos termos do artigo 16 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia¹⁰⁰. Para finalizar a análise sobre eventual existência de discriminação indireta, o TJUE assentou que a medida somente será “adequada” se for adotada de

⁹³ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 50-55

⁹⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 60

⁹⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 63

⁹⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 76

⁹⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 65

⁹⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 65

⁹⁹ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 76

¹⁰⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 67

forma sistemática e coerente pela empresa, e deve ser aplicada somente naquilo que for “estritamente necessário”¹⁰¹.

Por fim, a interpretação do art. 8º, n. 1, da referida Diretiva 2000/78/CE já foi, de certo modo, adiantada na análise do processo C-344/20. Isto é, o tribunal compreende que a Diretiva 2000/78/CE apenas estabelece um panorama geral para a proteção do princípio da igualdade de tratamento, de modo que concede uma certa margem aos Estados-Membros em como estas medidas serão implementadas em nível nacional, de acordo com suas especificidades locais¹⁰² e, como consequência, o juízo local pode considerar, em sua análise do mérito, a legislação nacional que contém normas mais favoráveis.¹⁰³

Evidencia-se, portanto, que o TJUE concluiu que diretriz interna de empresa privada que proíbe o uso de símbolos visíveis que demonstrem a convicção religiosa não é considerada discriminação direta, desde que abarque todos os funcionários e crenças. De resto, a Corte consignou que a vontade dos clientes pode ser considerada como um objetivo legítimo e uma verdadeira necessidade para a adoção de uma política de neutralidade interna, porém, ela deve ser aplicada de forma tanto sistêmica quanto coerente e somente no que é “estritamente necessário” para não ser considerada como discriminação indireta. Por fim, concluiu que as normas nacionais mais benéficas podem ser utilizadas pelo juízo local para analisar se ocorreu discriminação indireta.

Ambos os casos abordados no presente tópico ratificam o entendimento firmado no caso C-157/15, na medida em que o desejo do cliente pode ser considerado como objetivo legítimo. Ademais, vale ressaltar que a Corte demonstra um despreço com as questões de matéria religiosa, uma vez que trata apenas como “constrangimento particular”¹⁰⁴ A situação da funcionária que é obrigada retirar o seu véu para trabalhar, de modo que, demonstra-se, assim como no processo C-157/15, um entendimento que pode ser considerado prejudicial à liberdade religiosa.

4.5. Processo C-157/15

¹⁰¹ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 68-69, 76.

¹⁰² Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 86-88.

¹⁰³ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 90

¹⁰⁴ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-804/18, § 53

No dia 12 de fevereiro de 2003, Samira Achbita, mulher muçulmana que não utilizava o véu islâmico durante as horas de trabalho, foi contratada pela empresa G4S para exercer a função de recepcionista. Em 13 de junho de 2006 a companhia adotou um código de conduta que proibia os funcionários de utilizarem símbolos visíveis de sua religião. Por não concordar com a medida e desejando utilizar o véu islâmico no expediente laboral, Samira Achbita foi demitida.¹⁰⁵

Esta situação fez com que Samira ingressasse no judiciário, o que resultou no envio deste caso, pelo Tribunal de Cassação da Bélgica, sob o questionamento de que a proibição da empregada muçulmana de usar o lenço véu islâmico no horário de trabalho pode ser considerada como discriminação direta, nos termos do art. 2º, n. 2, a, da Diretiva 2000/78/CE¹⁰⁶.

Cumprе frisar que esse caso é bastante relevante, eis que é utilizado como alicerce para a análise de discriminação em razão da religião, conforme pode ser observado na *ratio* dos acórdãos acima analisados.

O primeiro ponto de interesse no processo é a definição dada ao termo “religião”, pois a Corte entendeu que se deve interpretá-lo de forma ampla, com o intuito de abranger tanto a vertente externa quanto a vertente interna da manifestação religiosa.¹⁰⁷

Em sequência, a Advogada-Geral estabelece parâmetros para averiguar se houve ou não discriminação direta em razão de uma medida proibitiva. Para tanto, rememora que a “discriminação direta” ocorre quando o indivíduo é tratado de uma forma menos favorável que outro, em uma situação idêntica, por causa da sua religião¹⁰⁸.

Sendo assim, não é possível considerar que houve discriminação direta no presente caso, seja porque o código de conduta da G4S era direcionado à todas as fés, ou seja, não proibia somente o véu islâmico¹⁰⁹, seja porque ela irá afetar, de igual modo, os ateus e aqueles que serão proibidos de

¹⁰⁵ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 16-19

¹⁰⁶ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 22

¹⁰⁷ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 35; Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-157/15, § 26-28.

¹⁰⁸ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 42, 47.

¹⁰⁹ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 48-49.

expressar suas convicções políticas ou filosóficas em sua vestimenta¹¹⁰. Portanto, só ocorreria discriminação direta se a medida afetasse diretamente uma crença, em detrimento das demais.¹¹¹

Vale mencionar as críticas presentes nas conclusões da Advogada-Geral no processo C-344/20, no sentido de que englobar “religião” e “convicções políticas e filosóficas” para efeitos de análise de discriminação é prejudicial para aqueles que serão afetados por motivos religiosos, justamente porque o motivo pelo qual uma mulher usa o véu islâmico é totalmente diferente de alguém que usaria uma camisa com a foice e o martelo ou a bandeira de Gadsden.

De todo modo, essa medida ainda pode ser considerada como forma de discriminação indireta, haja vista que as pessoas mais afetadas por ela serão mulheres mulçumanas¹¹². Neste ponto, as conclusões da Advogada-Geral C-157/15 trazem contributos significativos para a visão adotada pelo TJUE sobre o tema da discriminação indireta, isto porque, a nelas atribui-se um significado aos termos utilizados na Diretiva 2000/78/CE que são utilizados para determinar se a discriminação indireta foi justificada, são eles: “objectivamente justificados”, “objectivo legítimo” e “adequados e necessários”.

Quanto às possibilidades de justificação, a Advogada-Geral assentou que a medida pode ser justificada pela legislação da União, portanto, ela pode ser embasada tanto nos requisitos para o exercício da atividade profissional - artigo 4º, n. 1, da Diretiva - quanto na proteção de direitos de terceiros - artigo 2º, n. 5 da Diretiva^{113, 114}.

Sobre a análise do artigo 4º, n. 1, da aludida Diretiva 2000/78/CE, a Advogada-Geral assentou que, para averiguar o que seria considerado como “requisito para o exercício da profissão”, deve-se averiguar além do contexto em que ela é exercida, qual é o contexto de sua execução, de tal modo que o código de vestimenta da empresa pode ser considerado requisito para o exercício da profissão, pois versa sobre o “contexto de sua execução”¹¹⁵. A mesma lógica foi aplicada para determinar se a

¹¹⁰ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 52-54.

¹¹¹ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-157/15, § 29-31

¹¹² Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 57.

¹¹³ Nota-se, portanto, que a *ratio* do acórdão C-148/22 utilizou dos parâmetros estabelecidos no presente processo.

¹¹⁴ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 60.

¹¹⁵ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 74-76.

característica pode ser considerada como “requisito essencial e determinante para o exercício da profissão”¹¹⁶.

Ademais, nas conclusões da Advogada-Geral, entendeu-se que o código de vestimenta, de igual forma, pode ser considerado como justificativa legítima, desde que o motivo de sua adoção seja legítimo e esteja em conformidade com a legislação da União. Além disso, considera-se legítima a vontade da empresa de observar as expectativas de seus clientes, salvo se estas forem ilegais.¹¹⁷

No mais, a medida somente será considerada apropriada se não for contraditória e aplicada de forma consistente para todos os funcionários. Por outro lado, para considerar a medida como “necessária” deve-se averiguar se os fins por ela almejados poderiam ser alcançados por meios menos gravosos que a proibição¹¹⁸.

A despeito de serem bastante elucidativos os demais tópicos abordados nas conclusões da Advogada-Geral Juliane Kokott, opta-se por não os incluir no presente trabalho, pois, como ela mesma ressalta, a apreciação desses quesitos é de competência do juízo nacional¹¹⁹, e eles sequer foram abordados pelo acórdão do TJUE¹²⁰.

Evidencia-se, portanto, que o TJUE concluiu que a medida que proíbe o uso de símbolos visíveis que demonstrem a convicção religiosa do usuário não é considerada como uma discriminação direta, desde que não seja direcionada à uma crença específica. Contudo, a medida só não será considerada como uma forma de discriminação indireta se for comprovado que existe uma real necessidade para sua implementação na relação com a clientela, e se os meios utilizados foram adequados e necessários, cabendo ao juízo nacional verificar o cumprimento destas condições.¹²¹

Percebe-se que neste acórdão, ao analisar o artigo 2º, n. 2, b, da Diretiva 2000/78/CE, a Corte considerou que o código de vestimentas pode ser considerado como um “objetivo legítimo”. Tal

¹¹⁶ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 82-84.

¹¹⁷ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 88-93.

¹¹⁸ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 103-104; Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-157/15, § 40, 42.

¹¹⁹ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-157/15, § 100

¹²⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-157/15, § 33,36 e 43

¹²¹ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-157/15, § 44

interpretação demonstra a adoção de escopo vasto daquilo que pode ser considerado como “objetivo legítimo”, o que por sua vez, pode resultar em limitações indevidas e injustificadas no direito à liberdade religiosa.

4.6. Processo C-188/15

Por fim, o último caso a ser analisado no presente trabalho aborda o processo de Asma Bougnaoui em face da Micropole S.A., empresa que atua na área da tecnologia da informação. Asma era engenheira, e em 22 de junho de 2009, foi demitida da empresa, pois recusou-se a atender solicitação de retirada do véu islâmico. A empresa formulou tal pedido porque um cliente solicitou que a empregada retirasse o véu na próxima vez que se encontrassem, uma vez que se sentiu incomodado com o seu uso.¹²²

Esta situação fez com que Bougnaoui ingressasse no judiciário, o que resultou no envio deste caso, pelo Tribunal de Recurso de Paris, questionando se o desejo do cliente de empresa de aconselhamento de informática de que não receba serviços de uma funcionária que usa o véu islâmico pode ser considerado como um requisito profissional essencial e determinante, nos termos do artigo 4º, n. 1, da Diretiva 2000/78/CE.¹²³

No presente caso, apesar da Advogada-Geral, Eleanor Sharpston, e a Grande Secção concordarem que a solicitação do cliente não pode ser configurada como um “requisito essencial e determinante”¹²⁴, eles apresentam uma certa divergência em seus fundamentos, uma vez que a Advogada-Geral apresenta uma interpretação menos leniente¹²⁵ do que aquela apresentada pela Corte.

Isto porque, segundo a Advogada-Geral, o “requisito essencial e determinante” somente estará presente em situações consideradas extremamente necessárias, como, a título exemplificativo, a retirada do turbante siquista para o uso de Equipamento de Proteção Individual ou do véu islâmico em

¹²² Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-188/15, § 22-23.

¹²³ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-188/15, § 25-26.

¹²⁴ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-188/15, § 102; Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-188/15, § 41.

¹²⁵ Apenas a título de complementação, vale mencionar que a Advogada-Geral defende que a liberdade de empresa não pode ser utilizada como justificativa para discriminação (Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-188/15, § 100), em discordância do posicionamento que foi adotado pelo TJUE no 804/18.

fábricas que o seu uso pode acarretar em riscos à segurança, razão pela qual considerou que a solicitação de um único cliente não seria um “requisito essencial e obrigatório”.¹²⁶

Por outro lado, a Grande Secção consignou que o “requisito essencial e obrigatório” demanda uma exigência objetiva relacionada com o labor exercido pelo funcionário, isto é, a proibição deve ocorrer por causa da natureza ou condições da atividade profissional, contudo, ao contrário da Advogada-Geral, não determinou quais seriam essas condições. Logo, o desejo do cliente, ou seja, as considerações subjetivas, de não ser atendido por uma mulher mulçumana usuária do véu islâmico não podem ser considerado como “requisitos essencial e obrigatório”.¹²⁷ ¹²⁸

Considera-se a decisão do TJUE como correta, contudo, conforme se verá adiante, não ter delimitado o que pode ser considerado como “requisito essencial e obrigatório” pode resultar em aplicações abrangentes da hipótese de exceção, sendo assim, concorda-se com a Advogada-Geral de que apenas requisitos extremamente essenciais devem ser considerados para fins de configuração do art. 4º, n. 1, da Diretiva 2000/78/CE.

¹²⁶ Conclusões da Advogada-Geral no Processo C-188/15, § 96, 99-102.

¹²⁷ Rememora-se que no presente caso discute-se se o desejo do cliente pode ser considerado como “requisito essencial e obrigatório” para aplicação do artigo 4º, n. 1, da Diretiva 2000/78/CE, enquanto o 804/18 debate se o desejo do cliente pode ser considerado como “objectivo legítimo” para a aplicação do artigo 2º, n. 2, b, i, da Diretiva 2000/78/CE.

¹²⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) no Processo C-188/15, § 38-41.

CONCLUSÕES

Como pode observar acima, existem diversos mecanismos de proteção à liberdade religiosa, que em decorrência do crescente aumento do pluralismo religioso na União Europeia, se fazem necessários. A Diretiva 2000/78/CE é um desses instrumentos, que visa minar a discriminação religiosa no ambiente laboral, no entanto isto também quer dizer que as entidades públicas e privadas também acabam por ter uma garantia de que também serão protegidos em caso de uma acusação inválida.

Os valores dos empregados, como da neutralidade e igualdade, devem ser levados em consideração quando se analisa os casos abordados. Quando se decide proibir manifestações externas da liberdade de religião - como o uso de símbolos religiosos -, impõe-se que seja feito a todas as fés, ou seja, tão pouco o cristão pode usar a cruz como a islâmica pode usar o véu, ao risco de se cometer um ato de discriminação.

Mas cumpre mencionar, que não pode se esquecer que o peso sobre o uso do véu para a mulher islâmica é consideravelmente superior ao do cristão com o uso da cruz, pois o véu diz respeito à relação entre a mulher e Deus, que serve em obediência a Sharia - a lei muçulmana mais alta. Logo, com o banimento do véu no ambiente laboral, mulheres que a usam e vivem na União Europeia podem ser segregadas, o que resta como solução: remover o véu, ao risco de perder a sua comunidade cultural-religiosa e violar a sua crença; ou ser obrigada a ir embora da União Europeia, mesmo que já residente e empregada.

Mas, a Jurisprudência do TJUE tem caminhado em busca de consolidar a aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre todas as religiões e, de igual modo, tem respeitado a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) sobre o assunto. Ambos os Tribunais têm certificado, em comum acordo, que os Estados-Membros mantêm também a sua autonomia de regular o uso de símbolos religiosos, tanto em espaços públicos, como em escolas e no ambiente laboral.

A política francesa é de fato alvo de constantes críticas pela doutrina, ONGs e mídia, no geral, de modo que a sua aproximação ao modelo de laicismo pode ser preocupante. Outros países membros da União Europeia parecem caminhar em uma direção parecida, no entanto pode-se afirmar que Portugal não é um deles. Mesmo que ainda não tenha surgido alguma situação problema semelhante às observadas nas decisões do TJUE, ainda sim quando o Tribunal Constitucional foi confrontado, no Acórdão 544/14, com a hipótese de violação à liberdade religiosa no ambiente laboral, agiu como um

verdadeiro Estado laico e neutral, que respeita a sociedade plural e entende a importância da proteção dos direitos fundamentais, tanto do empregador como do empregado.

Percebe-se, portanto, que através da pesquisa feita, as decisões recentes do Tribunal de Justiça da União Europeia tem buscado lidar com o fenômeno do multiculturalismo religioso, empregando principalmente o princípio da neutralidade e da igualdade de tratamento no ambiente laboral. Todavia, com a crescente de imigrantes trabalhadores, medidas que banem o uso de símbolos religiosos podem resultar em novos conflitos e receber acusações de violar o direito humano e fundamental a liberdade religiosa.

BIBLIOGRAFIA

ADRAGÃO, Paulo Pulido de. *Liberdade Religiosa e o Estado*. Coimbra: ed. Almedina. 2017.

AYUSO, Silvia. La justicia europea avala la prohibición de símbolos religiosos visibles en la administración pública. EL PAÍS. Published on Bruselas, 28/11/2023. In: <https://elpais.com/sociedad/2023-11-28/la-justicia-europea-avala-la-prohibicion-de-simbolos-religiosos-visibles-en-la-administracion-publica.html>. Acesso em: 15/07/2024

BUBOLA, Emma. Government Offices in E.U. Can Ban Wearing of Religious Symbols. The New York times. Published on 29/11/2023. In: <https://www.nytimes.com/2023/11/29/world/europe/eu-religious-symbols-ban-government.html>. Access in: 15/07/2024

CANOTILHO, Mariana. Brevíssimos apontamentos sobre a não discriminação no Direito da União Europeia. **Revista Julgar**. Coimbra, n. 14, 2011

CANOTILHO & VITAL MOREIRA, Constituição da República Portuguesa Anotada, Volume I, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2007

CELORIO, Rosa. *Woman and International Human Rights in Modern Times: A Contemporary Casebook*. Glos. Edward Elgar Publishing Limited. 2022. pp.305-325.

COHEN, Sandra. Tribunal proíbe uso de símbolos religiosos em repartições públicas da União Europeia. G1. Globo.com. Publicado em 29/11/2023. In: <https://g1.globo.com/mundo/blog/sandra-cohen/post/2023/11/29/tribunal-proibe-uso-de-simbolos-religiosos-em-reparticoes-publicas-da-uniao-europeia.ghtml>. Acesso em: 15/07/2024

DARTFORD, Katy. 'Astonishing' decision by EU court allows government offices to ban religious symbols. Euro News. Published on 30/11/2023. In: <https://www.euronews.com/2023/11/30/astonishing-decision-by-eu-court-allows-government-offices-to-ban-religious-symbols>. Access in: 15/07/2024

DUARTE, Maria Luísa. *Direito Contencioso da União Europeia*. Lisboa. ed. AAFDL. 2022.

DUARTE, Maria Luísa. *União Europeia - Estática e Dinâmica da Ordem Jurídica Eurocomunitária Vol. I*. ed Almedina. 2017. pp. 234-255.

FOLQUE, André. *Liberdade religiosa num Estado Democrático*. Lisboa. ed. Academia das Ciências de Lisboa. 2015. pp. 4-5.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direitos Fundamentais - Teoria Geral e Dogmática Constitucional*. ed. Almedina. 2023. pp.113 -117, 36-45.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito, Religião e Sociedade no Estado Constitucional*. Lisboa. ed. Quid Juris. 2013. pp.18-29.

KASSAM, Ashifa. Government offices in EU can ban wearing of religious symbols, court rules. The Guardian. Published on 29/11/2023. In: <https://www.theguardian.com/world/2023/nov/29/government-offices-in-eu-can-ban-wearing-of-religious-symbols-court-rules>. Access in: 15/07/2024

LIMA, Francisco M. de L.. BRANDÃO, Zoraima Meneses. OLIVEIRA, Élvio Araújo. A Liberdade Religiosa e o Uso de Véu no Ambiente Laboral: Análise da Jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia. in: *Revista de Direito Público*. V. 20, N. 107. jul/out 2023. pp. 325-340

MACHADO, Jónatas E.M. *Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucionalmente Inclusiva*. pp. 205-2013, 260-293. Coimbra. ed. Gestlegal. 2021.

MACHADO, Jónatas. Liberdade de pensamento, de consciência e de religião. in: ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. (ORG.) *Comentário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e dos Protocolos Adicionais - Volume II*. Lisboa. ed. Universidade Católica Editora. 2019.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade e igualdade religiosa no local de trabalho: breves apontamentos. *Cadernos da Escola Judicial do TRT da 4ª Região, Porto Alegre*, v. 2, n. 3, p. 7-19, 2010.

MACHADO, Susana Sousa. *A Liberdade Religiosa na Relação Laboral*. Coimbra. ed. Gestlegal. 2021. pp. 17-87, 327-403, 430-475

MACHADO, Susana Sousa. A relevância da liberdade de religião nas relações laborais: contributos para a sua compreensão à luz do Direito da União Europeia, *International Journal on Working Conditions. (RICOT Journal)*, 2011, N.º 2, Porto, pp. 2-17.

MARGOLIS, Hillary. European Union Court OKs Bans on Religious Dress at Work. Human Rights Watch. Published on July 19, 2021. In: <https://www.hrw.org/news/2021/07/19/european-union-court-oks-bans-religious-dress-work>. Access in: 15/07/2024

MARQUES, Rui. MARQUES, Paulo. O multiculturalismo religioso no contexto europeu: uma breve aproximação ao Direito Constitucional e Internacional. In: *Julgar (Online)*, 2016, Lisboa. in <https://julgar.pt/o-multiculturalismo-religioso-no-contexto-europeu/>. pp. 18-20

MESQUITA, Maria José Rangel de. *Introdução ao Contencioso da União Europeia*. ed Almedina. 2018. pp. 53-147.

MESQUITA, Maria José Rangel de. *Justiça Internacional. Lições: Parte II: Justiça Internacional Regional, Justiça Especial. Justiça Regional especializada em matéria de Direitos Humanos, Introdução - Europa*. Lisboa, ed. AAFDL. 2020. pp. 305-367. 306

MESQUITA, Maria José Rangel de. Relações entre a Convenção e a Constituição. in: ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. (ORG.) *Comentário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e dos Protocolos Adicionais - Volume I*. Lisboa. ed. Universidade Católica Editora. 2019. pp. 65-95.

MESQUITA, Maria José Rangel de. *União Europeia após o Tratado de Lisboa*. Coleção Monografias. Ed. Almedina. 2010

MESTRE, Bruno. A Jurisprudência recente do TJUE e do TEDH sobre a exibição de símbolos religiosos no local de trabalho: uma leitura à luz do pensamento de Jürgen Habermas. In: *Julgar (Online)*, 2018, Lisboa.

MIRANDA, Jorge. *Constituição E Cidadania*. Editora Coimbra. 2003

MIRANDA, Jorge. Estado, liberdade religiosa e laicidade / Jorge Miranda In: *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa* . ISSN0870-3116 . Coimbra : Coimbra Editora, Vol. 52, nº 1-2 (2011), p. 45-64

MIRANDA, Jorge. *Direitos Fundamentais*. 3ª ed. ed. Almedina. 2020. pp. 55-78.

MIRANDA, J. Direitos fundamentais - liberdade religiosa e liberdade de aprender e ensinar. *Direito e Justiça*, v. 3, n. Especial, p. 39-54, 1 jan. 1987.

NEVES, Ana F.. As diretivas europeias em matéria de igualdade e os organismos nacionais de tutela. In: AMADO, Carla Gomes; NEVES, Ana F. (Coord.). *Tutela Extrajudicial de Direitos Fundamentais*. Lisboa: AAFDL. 2022. p. 35 – 68.

PELHAM, Lipika. EU states can ban religious symbols in public workplaces. BBC News. 28 November 2023. In: <https://www.bbc.com/news/world-europe-67553959>. Access in: 15/07/2024

JURISPRUDÊNCIA

Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE)

(Disponíveis para consulta in <http://curia.europa.eu/>).

Acórdão de 28/11/2023, *OP*, proc. n.º C-148/22

Acórdão de 13/10/2022, *L.F.*, proc. n.º C-344/20

Acórdão de 15/07/2021, *MH Müller Handels GmbH*, proc. n.º C-341/19

Acórdão de 15/07/2021, *I.X.*, proc. n.º C-804/18

Acórdão de 14/03/2017, *Samira Achbita; Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding*, proc. n.º C-157/15

Acórdão de 14/03/2017, *Asma Bougnaoui; Association de défense des droits de l'homme (ADDH)*, proc. n.º C-188/15