

OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

Júlio Ricardo de Paula Amaral¹

1 Introdução. 2 Definição dos direitos fundamentais. 2.1 Eficácia dos direitos fundamentais. 2.1.1 Eficácia vertical. 2.1.2 Eficácia horizontal. 2.2 Incidência dos direitos fundamentais nas relações de Direito do Trabalho. 2.3 Eficácia direta ou imediata dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas. 3 Conclusão. Bibliografia.

1. Introdução

Nos dias de hoje, a questão relativa aos direitos e liberdades públicas dos cidadãos, e, sobretudo, dos cidadãos-trabalhadores, mostra-se dotada de grande relevância. Isso decorre, por um lado, em face das diversas modificações nos sistemas de produção, o que passou a exigir uma alteração na postura dos empregadores no sistema de administração das empresas, e, por outro lado, com aquilo que se costumou a denominar como *constitucionalização do Direito do Trabalho*, que visa atribuir uma maior efetividade na proteção dos direitos

¹ Doutorando em Direito Social pela Universidad de Castilla-La Mancha (UCLM – Espanha), Máster em Direito – Diploma de Estudos Avançados – pela Universidade de Castilla-La Mancha (UCLM – Espanha), Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (PR) – UEL, Pós-graduado em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (FDUC – Portugal) e Juiz do Trabalho na 9ª Região.

fundamentais dos trabalhadores. Não se pode negar que essas questões, de forma quase que inevitável, poderão gerar a colisão entre direitos dos trabalhadores e dos empregadores.

Em face disso, mostra-se necessária, portanto, a verificação da incidência dos direitos fundamentais no âmbito das relações jurídicas estabelecidas entre trabalhadores e empregadores. Num primeiro momento, a resposta pode parecer simples, mas não pode ser abordada de forma tão superficial, tendo em vista que se faz imprescindível a análise dos fundamentos jurídicos que se devem utilizar para eventual adoção deste procedimento, especialmente diante das características das normas vigentes no Direito do Trabalho. Essa é a finalidade do presente estudo.

E, com o objetivo de verificar a forma pela qual poderá ocorrer a incidência dos direitos fundamentais nas relações de Direito do Trabalho – *eficácia horizontal dos direitos fundamentais* –, necessariamente deverão ser superadas algumas etapas que logicamente se apresentam, com o estabelecimento de algumas premissas metodológicas ao estudo, sobretudo, realizando uma abordagem mais ampla acerca do que se costuma denominar como *direitos fundamentais*, bem como uma análise de toda a sua sistemática.

De igual sorte, faz-se uma abordagem da eficácia dos direitos fundamentais no âmbito das várias relações jurídicas, tanto nas relações jurídico-públicas como naquelas estabelecidas entre os sujeitos particulares. Analisa-se aquilo que se passou a denominar como *eficácia vertical*, bem como a vinculação positiva dos poderes públicos aos direitos e liberdades públicas dos cidadãos. Por outro lado, procede-se à verificação *da eficácia horizontal* dos direitos fundamentais, ou a sua aplicação no contexto das relações entre sujeitos privados.

Depois de verificada as questões relativas à incidência dos direitos fundamentais em ambas as espécies de

relações jurídicas – *públicas e privadas* –, no terceiro capítulo do presente estudo, passa-se a abordar a maneira pela qual poderá ocorrer a aplicação dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas, e, ainda, a forma como isso se dará. Concentram-se os esforços na finalidade de analisar se as liberdades públicas dos cidadãos – *as quais são mantidas pelo trabalhador durante a prestação de serviços* – são aplicáveis de forma direta e imediata ou, se para tanto, requerem a intervenção dos poderes públicos, nomeadamente do legislador.

É relevante mencionar que, em determinadas ocasiões, em face da dinâmica que envolve as relações trabalhistas, inevitavelmente os direitos individuais dos trabalhadores entrarão em conflito com outros direitos, bens e valores constitucionalmente protegidos, tanto em benefício de outros trabalhadores, da coletividade, do Estado, como aqueles assegurados aos empregadores.

Ocorre, porém, que nem os direitos atribuídos aos trabalhadores nem os direitos estabelecidos aos empregadores se mostram como sendo absolutos, razão pela qual, em determinadas ocasiões, tais direitos comportarão alguma espécie de limitação ou restrição, em benefício de um outro bem ou valor também assegurado por normas constitucionais. Haverá, neste instante, a colisão entre direitos dos sujeitos envolvidos nas relações trabalhistas que, de uma forma ou de outra, deverão ser solucionados pelos órgãos jurisdicionais, como de fato acontece no cotidiano do Poder Judiciário incumbido de compor as lides trabalhistas.

Justamente em decorrência dos conflitos de direitos e interesses dos trabalhadores e empregadores, e, lembrando-se que a matéria pode ser abordada de forma bem mais profunda, visto que recheada de controvérsias em sede doutrinária e jurisprudencial, pode-se dizer que, de maneira sintética, é desta forma que se pretende analisar a incidência dos direitos

fundamentais no seio das relações jurídicas estabelecidas entre trabalhadores e empregadores.

2. Definição dos direitos fundamentais

Não se trata de tarefa das mais fáceis traçar uma definição do que vêm a ser os denominados *direitos fundamentais*. Mas, com o intuito de cumprir fielmente o objetivo traçado para o presente estudo, mostra-se como sendo imprescindível a busca de um conceito no âmbito da doutrina jurídica.

Num primeiro momento, porém, há de se ressaltar que, de forma geral, costuma-se utilizar diversas denominações de forma sinônima, com o intuito de designar aquela categoria de direitos atribuídos às pessoas, apenas pela razão delas existirem. Dentre essas expressões, podem ser mencionadas algumas tais como: *direitos humanos*, *direitos morais*, *direitos naturais*, *liberdades públicas*, *direitos das pessoas*, *direitos subjetivos públicos*, entre outras diversas expressões utilizadas para nominar o conjunto dos direitos fundamentais.

Embora se mostre como questão de grande interesse para o estudo jurídico de maneira geral, ressalta-se que, no presente momento, os esforços serão concentrados sobre a distinção das expressões *direitos humanos* e *direitos fundamentais*, em face de serem estas dotadas de maior utilidade para os fins objetivados nesse estudo².

² Acerca das várias expressões mencionadas, confira-se: NOGEIRA ALCALÁ, Humberto. *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003. p. 55-58. PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykinson, 2004. p. 19-29. PALOMBELLA, Gianluigi. *Derechos fundamentales. Argumentos para una teoría*. Doxa – Biblioteca Virtual Miguel

No mister de proceder a uma distinção, GREGORIO ROBLES afirma que a expressão *derechos humanos* ou *derechos do homem*, também denominados de forma clássica como *derechos naturais*, e, atualmente concebidos como *derechos morais*, na realidade não são verdadeiros direitos – protegidos por meio de ações processuais perante um juiz –, mas servem de critérios norteadores à boa convivência dos indivíduos, tendo em vista que “os direitos humanos, ou melhor dizendo, determinados direitos humanos, positivam-se, adquirindo a categoria de verdadeiros direitos protegidos processualmente e passam a ser direitos fundamentais, no âmbito de determinado ordenamento jurídico”³. Na concepção do ilustre jurista, pode-se concluir que os direitos fundamentais são uma espécie de positivação dos direitos humanos.

Por sua vez, GOMES CANOTILHO reconhece que “as expressões ‘direitos do homem’ e ‘direitos fundamentais’ são freqüentemente utilizadas como sinônimas”. Sustenta, porém, que “segundo a sua origem e significado poderíamos distingui-las da seguinte maneira: ‘direitos do homem’ são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); ‘direitos fundamentais’ são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaciotemporalmente”. Ressalta, ainda, que “os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam

de Cervantes de la Universidad de Alicante, Alicante, n° 22, 1999. p. 525-579. CRUZ PARCERO, Juan Antonio. *Derechos morales: concepto y relevancia, Isonomía*, México, n° 15, 2001, p. 55-79. HERNANDEZ MARTÍNEZ, María del Pilar. *Constitución y derechos fundamentales*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, n° 84, 1995, p. 1041-1051.

³ ROBLES, Gregorio. *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual*. Madrid: Civitas, 1997. p. 20 e seguintes.

os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídico-concreta”⁴.

Segundo PÉREZ LUÑO, existe uma propensão doutrinária no sentido de se utilizar a expressão *direitos fundamentais* para designar aqueles direitos positivados no ordenamento jurídico interno, ao passo que designação *direitos humanos* seria mais comum para designar aqueles direitos naturais constantes das declarações e convenções internacionais, bem como àquelas essenciais exigências pertinentes à dignidade, liberdade e igualdade da pessoa que ainda não constam de um estatuto jurídico-positivo⁵.

Independentemente da divergência existente no âmbito da doutrina jurídica, importa mencionar que é justamente a expressão *direitos fundamentais* aquela adotada pelas Constituições de Portugal, Brasil e Espanha, sendo que tais Estados se baseiam na *dignidade da pessoa humana*⁶, fundamento

⁴ GOMES CANOTILHO, José Joaquim. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 393.

⁵ Acerca de tal questão, o referido autor sustenta “o termo ‘direitos humanos’ aparece como um conceito de contornos mais amplos e imprecisos que a noção de ‘direitos fundamentais’”. Dessa forma, “os direitos humanos devem ser entendidos como um ‘conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, tornam concretas as exigências da dignidade, da liberdade e da igualdade humanas, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos a nível nacional e internacional’”. Por outro lado, “a noção de ‘direitos fundamentais’ tende a aludir ‘aqueles direitos humanos garantidos pelo ordenamento jurídico positivo, na maior parte dos casos em sua normativa constitucional, e que devem gozar de uma tutela reforçada”. In PÉREZ LUÑO, António-Enrique. *Los derechos fundamentales*, p. 44.

⁶ Nesse sentido, a Constituição portuguesa dispõe que “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária” (CP, art. 1º). Por sua vez, a Constituição brasileira dispõe que “a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem

da existência dessa categoria de direitos, razão pela qual, para fins do presente estudo, doravante, adotar-se-á a designação *direitos fundamentais*.

Há de se ressaltar, porém, que, embora tenha sido definida a denominação a ser utilizada, não se tem até esse instante uma definição sobre essa categoria de direitos, o que é imprescindível para o presente estudo. O que vem a ser, portanto, os direitos fundamentais?

Analisando os vários enfoques dos direitos fundamentais, JOSÉ CARLOS DE VIEIRA ANDRADE afirma que “aquilo a que se chama ou a que é lícito chamar direitos fundamentais pode, afinal, ser considerado por várias perspectivas”. Sob uma perspectiva *filosófica* ou *jusnaturalista*, sustenta que “os direitos fundamentais podem ser vistos enquanto direitos naturais de todos os homens, independentemente dos tempos e dos lugares”. Numa perspectiva *estadual* ou *constitucional*, são considerados “os direitos mais importantes das pessoas, num determinado tempo e lugar, isto é, num Estado concreto ou numa comunidade de Estados”. Ressalta, ainda, que sob uma perspectiva *universalista* ou *internacionalista*, os direitos fundamentais “podem ser considerados direitos essenciais das pessoas num certo tempo, em todos os lugares ou, pelo menos, em grandes regiões do mundo”⁷.

Embora o ilustre constitucionalista português proceda a sua análise a partir de vários enfoques, facilmente se percebe a convergência existente em sua concepção, no sentido de serem os direitos fundamentais aqueles atribuídos a *todos os homens*, ou *direitos mais importantes das pessoas*, ou, ainda,

como fundamentos: /.../ III – a dignidade da pessoa humana; /.../” (CRFB/1988, art. 1º, III). E, por fim, a Constituição espanhola dispõe que “la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social” (CE, art. 10, 1).

⁷ VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2004. p. 15.

direitos essenciais das pessoas. O Homem, o Ser humano, a pessoa é a figura ou foco central. A formulação, porém, apenas diverge, entre si, basicamente no que tange ao lugar e tempo de vigência de tais direitos, conforme cada uma das perspectivas, mas, a essência não se altera.

Segundo LUIGI FERRAJOLI, numa definição puramente *formal* ou *teórica*, seria possível considerar como direitos fundamentais “aqueles direitos subjetivos que correspondam universalmente a ‘todos’ os seres humanos enquanto dotados do ‘status’ de pessoas, de cidadãos ou sujeitos com capacidade de agir”, sendo que, nesse caso, deve-se entender por *direitos subjetivos* toda aquela expectativa *positiva* – faculdade de agir – ou *negativa* – suscetibilidade de sofrer lesão – atribuída a um sujeito por meio de uma norma jurídica⁸. O ilustre autor vincula a idéia de direitos fundamentais com os direitos subjetivos.

Numa concepção ampla, CÉSAR HINES sustenta que “os direitos fundamentais em um Estado constitucional e democrático de Direito formam parte do conjunto de valores e princípios que regulam a atividade do poder público, estabelecendo uma inclinação especial para sua satisfação, tanto como uma proteção apreensível por cada indivíduo quanto como fins gerais aderidos à concepção mesma do Estado que se fortaleceria na medida em que os faça efetivos”⁹.

Sob uma *dimensão subjetiva*, há de se mencionar que os direitos fundamentais determinam o estatuto jurídico dos cidadãos, seja em suas relações com o Estado ou com os particulares. Embora originariamente tenham sido concebidos como forma de defesa dos cidadãos frente ao Estado, esses

⁸ FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. 4ª ed. Madrid: Editorial Trotta, 2004. p. 37.

⁹ HINES, César. *Limitaciones de los derechos fundamentales*. Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Costa Rica, San José, n° 106, 2005. p. 36-37.

direitos tendem a tutelar a liberdade, autonomia e segurança das pessoas perante os demais membros do corpo social. No princípio, imaginava-se que não havia razão para ser aplicados os direitos fundamentais nas relações entre os privados, justamente em face da existência de uma igualdade formal entre tais pessoas. Ocorre, porém, que, em que pese haja uma igualdade formal, as relações jurídicas na sociedade comportam situações em que não existe uma igualdade material, razão pela qual a partir do Estado Social de Direito, houve uma mudança dessa concepção, aplicando-se os direitos fundamentais a todos os setores do ordenamento jurídico¹⁰.

Depois de se ter apresentado essa pluralidade de conceitos, verifica-se que, regra geral, os direitos fundamentais podem ser concebidos como atributos naturais atinentes ao homem, ligados essencialmente aos valores da dignidade, liberdade e igualdade, decorrentes da sua própria existência, com fundamento na *dignidade da pessoa humana*¹¹. Importa ressaltar,

¹⁰ PÉREZ LUÑO, António-Enrique. *Los derechos fundamentales*, p. 22-23.

¹¹ Longe de ter a pretensão de esgotar o tema, mas apenas com a finalidade de situar o leitor, pode-se dizer que “a dignidade da pessoa humana é princípio fundamental, de que todos os demais princípios derivam e que norteia todas as regras jurídicas. /.../ O ser humano não pode ser tratado como objeto. É o sujeito de toda a relação social e nunca pode ser sacrificado em homenagem a alguma necessidade circunstancial ou, mesmo, a propósito da realização de fins últimos de outros seres humanos ou de uma coletividade indeterminada”. Ressalta, ainda, que “o fim primeiro e último do poder político é o ser humano, ente supremo sobre todas as circunstâncias. Não há valor que possa equiparar-se ou sobrepor-se à pessoa humana, que é reconhecida como integridade, abrangendo aspectos físicos como também seus aspectos imateriais. /.../ A supremacia da dignidade da pessoa humana acarreta a equiparação de todos os seres humanos”. In JUSTEN FILHO, Marçal. *Conceito de interesse público e a “personalização” do direito administrativo*. Revista Trimestral de Direito Público, São Paulo, nº 26, 1999, p. 125.

Costuma-se dizer que “a dignidade está fortemente vinculada aos direitos fundamentais, em face de sua razão de ser, fim e limite dos

ainda, que esses direitos não são graciosamente atribuídos pelo Estado – que deve respeitá-los, promovê-los e garanti-los –, mas apenas têm o seu reconhecimento no ordenamento jurídico-positivo.

2.1. Eficácia dos direitos fundamentais

A eficácia dos direitos fundamentais, tal como ocorre com qualquer outra norma no âmbito constitucional, somente pode ser aferida em termos jurídicos, a partir da aptidão do seu conteúdo normativo para atingir a finalidade do seu objeto, consubstanciando-se este na garantia de um determinado campo de liberdade pessoal do indivíduo¹², sem interferências indevidas do Estado ou de sujeitos particulares.

Nesse contexto, pode-se dizer que o estudo da eficácia dos direitos fundamentais – *eficácia vertical e eficácia horizontal* – está intimamente ligada à verificação daqueles sujeitos que estão vinculados ou obrigados por essa categoria de direitos, bem como quais os argumentos utilizados para a respectiva vinculação destes entes. De igual sorte, mostra-se como questão primordial, caso de fato exista tal obrigação, analisar a forma de vinculação dos sujeitos aos direitos fundamentais. São

mesmos. /.../ A dignidade ao operar não só como um direito individual, mas também como um direito objetivo, serve de limite aos direitos fundamentais, o qual se traduz no dever geral de respeitar os direitos alheios e próprios”. In LANDA ARROYO, César. *Dignidad de la persona humana*. Cuestiones Constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional, México, nº 07, 2002, p. 129.

¹² BASTIDA FREIJEDO, Francisco; VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio; REQUEJO RODRÍGUEZ, Paloma; PRESNO LINERA, Miguel Angel; ALAÉZ CORRAL, Benito; FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio. *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*. Madrid: Tecnos, 2004. p. 179.

estas, portanto, as questões essenciais que deverão ser abordadas no presente momento.

2.1.1 Eficácia vertical

Quando se menciona a *eficácia vertical dos direitos fundamentais* se está a referir quanto à vinculação dos poderes públicos a essa categoria de direitos. Ocorre, todavia, que não há muita controvérsia acerca da sua incidência nas relações de natureza jurídico-públicas, tendo em vista que, originariamente, segundo a concepção da doutrina liberal, os direitos fundamentais se mostram justamente como sendo meios de defesa do cidadão perante o Estado, identificando este como o maior *ameaçador* dos direitos e liberdades dos indivíduos.

Aliás, a obrigatoriedade da vinculação pode ser encontrada no corpo das Constituições de diversos países. Sintonizado com a abrangência do estudo que ora se desenvolve, pode-se mencionar que, em Portugal e na Espanha, existe expressa menção no âmbito das respectivas Constituições¹³. No Brasil, em que pese não exista disposição específica no sentido de vincular os entes públicos aos direitos fundamentais, há o expreso reconhecimento dos direitos constantes do Título II – *Dos direitos e garantias fundamentais* – e, além disso, sem qualquer exclusão

¹³ Nesse sentido, a Constituição de Portugal preconiza que “os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas” (CRP, art. 18, n° 1). Por sua vez, a Constituição da Espanha, em seu art. 53, n°1, dispõe que “los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a)”.

de direitos e garantias constantes de documentos internacionais ratificados pelo Brasil¹⁴.

Não há, pois, controvérsias doutrinárias acerca da vinculação do Estado aos direitos fundamentais, ou, ainda, àquilo que costumeiramente passou a ser designado como *eficácia vertical*¹⁵.

Há de se ressaltar, entretanto, que os direitos fundamentais vinculam os poderes públicos em toda a sua extensão, ou seja, em todo o alcance de sua delimitação. Tendo em vista que os direitos fundamentais são considerados como componentes essenciais da ordem constitucional, exige-se a sua não-eliminação na relação que se possa apresentar com outros bens ou direitos constitucionais, assim como não ser objeto de uma restrição superior àquela necessária em sua eficácia na vida da comunidade. Importa mencionar, ainda, que da vinculação dos poderes públicos aos direitos fundamentais se compreende que estes não podem ser limitados da forma que lhe aprouver, mas deve haver a menor restrição possível, com vistas a atingir o fim perseguido¹⁶.

Percebe-se, portanto, que incumbe aos poderes públicos de forma geral – *Executivo, Legislativo e Judiciário* –, cada um a sua maneira, contribuírem para a proteção e promoção dos direitos fundamentais¹⁷. Há de se ressaltar que, em que pese

¹⁴ O art. 5º, § 2º da Constituição do Brasil dispõe que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

¹⁵ Para um estudo mais aprofundado do tema, consulte-se: MIJANGOS Y GONZÁLEZ, Javier. *El concepto de poder público y la protección de los derechos fundamentales frente a particulares*. Derecho y Sociedad, Lima, 2004, nº 22, p. 117-130.

¹⁶ NARANJO DE LA CRUZ, Rafael. *Los límites de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares: la buena fe*, p. 100.

¹⁷ BASTIDA FREIJEDO, Francisco, *et alli*. *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*, p. 182-189.

haja a incumbência do Executivo no sentido de desenvolver políticas públicas a fim de promover os direitos e garantias dos cidadãos, e, ainda, embora os órgãos jurisdicionais possuam grande relevância na garantia dos direitos fundamentais, através do exercício da função jurisdicional¹⁸, e, sendo essa uma das atividades que mais contribuem para a eficácia dos direitos, a doutrina costuma atribuir uma importância maior ao Poder Legislativo, mencionando-se, na grande maioria das vezes, a *vinculação positiva do legislador aos direitos fundamentais*.

Conforme salienta PRIETO SANCHÍS, é inevitável a intervenção legislativa no campo das liberdades públicas dos cidadãos, tendo em vista que os direitos fundamentais normalmente aparecem no corpo das Constituições ou documentos internacionais como meras declarações de direitos, sendo que apenas oferecem ao legislador ordinário as diretrizes gerais para o seu regime jurídico, e, para a sua plena eficácia, mostra-se de vital relevância a sua concretização por meio de normas jurídicas¹⁹.

¹⁸ Segundo NARANJO DE LA CRUZ, “os direitos fundamentais não vinculam já só aos órgãos administrativos e jurisdicionais, senão também ao legislativo, como consequência do caráter supremo da norma constitucional no ordenamento jurídico”. In NARANJO DE LA CRUZ, Rafael. *Los límites de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares: la buena fe*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000. p. 168.

¹⁹ O ilustre autor sustenta que ao legislador ordinário “se lhe atribui a legitimidade democrática e, com isso, a liberdade política de conformar a convivência social de acordo com determinados valores ou postulados ideológicos; e é evidente que o exercício dessa liberdade política se projeta com frequência no âmbito das liberdades públicas, precisamente porque a filosofia do legislador supõe sempre um determinado ponto de vista sobre o conceito e a função dos direitos fundamentais, e, também, sobre sua plena realização. Produz-se, então, uma tensão lógica entre a ideologia constitucional, que cristalizou juridicamente uma série de direitos fundamentais, e os valores e finalidades do legislador de cada momento, cuja expressão jurídica é a lei. Por conseguinte, o sistema de garantias dos direitos fundamentais há de fazer frente, em primeiro lugar, à atividade; o que em verdade constitui uma tarefa

Em síntese, nota-se que a discussão agora já não mais se circunscreve à adequada utilização dos direitos fundamentais pelos cidadãos, mas quanto à necessária intervenção do Estado na remoção de eventuais obstáculos que, de uma forma ou de outra, impeçam ao indivíduo o pleno exercício de seus direitos e liberdades. Restava assinalar, entretanto, que a interferência do Estado para propiciar o gozo de tais prerrogativas pelo cidadão, não ocorre de forma facultativa, mas se revela como uma obrigação imposta por meio de normas inseridas na constituição. O Estado, portanto, tem o dever constitucional de não apenas proteger, mas também promover o pleno e efetivo gozo dos direitos fundamentais.

2.1.2 Eficácia horizontal

Tendo em vista a natureza originária com que foram concebidos os direitos fundamentais – *direitos de defesa do cidadão perante o Estado* –, mostra-se sendo uma questão um pouco mais tormentosa aquela referente à sua aplicação no campo das relações jurídico-privadas, ou a vinculação dos particulares a essa categoria de direitos, o que se costumou denominar como *eficácia horizontal dos direitos fundamentais*, sendo que, no âmbito da doutrina jurídica alemã – onde a questão foi originariamente abordada –, tratou-se do tema utilizando a expressão *Drittwirkung der Grundrechte*.

Há de se ressaltar que a expressão *eficácia horizontal* se utiliza para demonstrar que os direitos fundamentais produzem efeitos nas relações privadas, em clara oposição à *eficácia vertical*, na qual somente resultam oponíveis às ações

difícil, já que se trata de buscar um equilíbrio entre a inquestionável liberdade política do legislador e a não menos indiscutível resistência jurídica das decisões constitucionais”. In PRIETO SANCHÍS, Luis. *Justicia constitucional y derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2003. p. 140.

praticadas pelos entes públicos, ao contraste entre subordinação e coordenação. Na linguagem jurídica alemã – ordenamento jurídico onde esta discussão alcançou o seu maior nível de desenvolvimento – utiliza-se a expressão *Drittwirkung* com a finalidade de se referir aos efeitos dos direitos fundamentais perante terceiros. No âmbito jurídico anglo-saxão, em adição ao *horizontal effect*, introduziu-se a nomenclatura *Privatisation of human rights*²⁰.

Em seus ensinamentos, LUIGI FERRAJOLI recorda que, depois da Segunda Guerra Mundial, passa-se a refletir acerca dos direitos fundamentais, onde se “descobre ou se redescobre” a sua dimensão objetiva como ponto inicial para uma melhor reflexão acerca da *Drittwirkung*. Diante disso, o ilustre autor italiano sustenta que se reconhece, portanto, “o valor da Constituição como conjunto de normas substanciais dirigidas a garantir a divisão dos poderes e os direitos fundamentais de todos, ou seja, exatamente os dois princípios que haviam sido negados pelo fascismo e que são a negação deste”²¹.

Dessa forma, justamente com a finalidade de desenvolver essa teoria – *Drittwirkung der Grundrechte* –, em meados do século XX (1950), na Alemanha, HANS CARL NIPPERDEY – *Presidente do Tribunal Federal do Trabalho, no período compreendido entre 1954 até 1963* –, publicou o seu célebre ensaio sobre a *igualdade salarial da mulher – Gleicher Lohn der Frau für gleiche Leistung* –, abordando pela primeira vez a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, e, nesse caso, em especial, a incidência do princípio da igualdade no âmbito das

²⁰ LINETZKY, Andrés Jana. *La eficacia horizontal de los derechos fundamentales*. Centro de Estudios de la Justicia / Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Santiago, 2001. Disponível na Internet: <<http://www.derecho.uchile.cl/cej>> Acesso em 11 de janeiro de 2006.

²¹ FERRAJOLI, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2001. p. 54.

relações de trabalho, visto que preconizava “igual salário para mulheres de mesma performance”.

Reconhecendo que o *perigo* não se encontra apenas na esfera pública, mas também no âmbito privado, PECES-BARBA MARTINEZ sustenta que “o Poder político não é o único capaz de causar danos às pessoas nos âmbitos protegidos pelos direitos”. Ressalta que “existem poderes sociais, e inclusive outros indivíduos capazes de produzir malefícios e danos dos quais devemos proteger os direitos fundamentais”. Mais adiante, afirma que “a vida, a integridade física, as condições de trabalho, a liberdade de ensino, o direito de reunião e de manifestação à liberdade pessoal, a inviolabilidade do domicílio e das comunicações, não são direitos que devam temer principalmente o Poder político em uma sociedade democrática”²².

Retomando, há de se mencionar, porém, que a idéia de uma *dimensão objetiva dos direitos fundamentais* apareceu pela primeira vez na jurisprudência constitucional alemã, no ano de 1958, através da famosa sentença *Lüth*²³. Importa

²² PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykinson, 2004. p. 339

²³ Há de se mencionar que o reconhecimento da eficácia horizontal dos direitos fundamentais – ainda que isso tenha ocorrido de *forma mediata* –, teve origem na Sentença ‘*Luth-Urteil*’, datada do ano de 1958, versando acerca do direito à liberdade de expressão. Durante o Festival de Cinema de 1950, em Hamburgo, na Alemanha, *Erich Lüth* – então Presidente do Clube de Imprensa de Hamburgo –, por meio de uma carta aberta à imprensa, incitou o boicote de um filme supostamente anti-semita – *Jüd Süß* –, sob o argumento de que o referido filme tinha sido produzido durante o período do regime nazista. Houve, ainda, a expressa crítica a outros filmes produzidos a serviço da ideologia nacional-socialista. Em face de tais críticas, o produtor do filme – *Veit Harlan* – que havia recebido a dura crítica apresentou uma ação por ilícito civil, com fundamento no art. 826 do BGB, segundo o qual “o que dolosamente causa dano a outro de maneira contrária aos bons costumes está obrigado a repará-lo”. Por sua vez, depois de ter sido condenado em primeiro grau e mantida a decisão em sede de recurso, *Lüth* recorreu ao Tribunal Constitucional argumentando que o direito à liberdade de expressão obrigava considerar legítima a sua forma

mencionar, todavia, que, mesmo antes da sentença *Lüth*, o Tribunal Supremo Federal e a Magistratura Federal do Trabalho (*Bundesarbeitsgericht*), já haviam começado a tratar da questão relativa à eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídicas entre os particulares²⁴.

Enfatizando a dignidade da pessoa humana, em obra específica acerca dos direitos fundamentais incidentes no âmbito das relações trabalhistas, JOSÉ JOÃO ABRANTES sustenta que “hoje, a eficácia dos direitos e liberdades fundamentais nas relações de direito privado é, pois, exigida, por um lado, pela ‘dignidade da pessoa humana’ encarada no quadro do Estado Social de Direito e, por outro, pela nova ‘dimensão objetiva’ atualmente reconhecida àqueles direitos”²⁵.

de agir, tendo obtido êxito nessa etapa. In GARCÍA TORRES, Jesús; JIMÉNEZ-BRANCO, Antonio. *Derechos fundamentales y relaciones particulares*. Madrid: Civitas, 1986. p. 21-26.

Em sua obra, JOSÉ JOÃO ABRANTES transcreve partes da decisão proferida no caso *Lüth*, nos seguintes termos: “Sem dúvida que os direitos fundamentais se destinam em primeiro lugar a proteger a esfera de liberdade dos indivíduos perante intervenções do poder público, são direitos de defesa do cidadão face ao Estado /.../.

Não obstante isto, é igualmente certo que a Constituição, que não é um ordenamento desprovido de valores, também instituiu, no título referente aos direitos fundamentais, uma ordem objetiva de valores. /.../ Este sistema de valores, que tem o seu cerne no livre desenvolvimento da personalidade humana /.../, deve reger, como decisão constitucional básica, em todos os âmbitos do Direito; dele recebem diretrizes e impulso a legislação, a administração e a jurisdição.

Dessa forma, ele influi, evidentemente, também sobre todo o Direito Civil; nenhuma disposição jurídico-civil deve estar em contradição com tal sistema e todas elas deverão ser interpretadas em conformidade com o seu espírito”. In ABRANTES, José João. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*. Coimbra: Almedina, 2005. p. 76-77.

²⁴ VENEGAS GRAU, Maria. *Derechos fundamentales y derecho privado. Los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares y el principio de autonomía privada*, p. 139-141.

Nesse sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, por meio da Opinião Consultiva nº 18, de 17 de setembro de 2003, em consulta realizada pelos Estados Unidos Mexicanos, em seu parágrafo nº 147, dispõe que “a obrigação imposta pelo respeito e garantia dos direitos humanos frente a terceiros se baseia também em que os Estados são os que determinam seu ordenamento jurídico, o qual regula as relações entre particulares e, portanto, o direito privado, pelo que devem também velar para que nessas relações privadas entre terceiros se respeitem os direitos humanos, já que do contrário, o Estado pode resultar responsável pela violação dos direitos”²⁶.

Diante disso, em face do reconhecimento de que não apenas o Estado figurava como sujeito *ameaçador* dos direitos e liberdades dos indivíduos, mas percebendo a urgente necessidade de proteção dos direitos fundamentais também nas relações jurídicas entre os particulares – *em evidente evolução depois da Segunda Guerra Mundial, com o fim dos regimes totalitaristas, sobretudo na Alemanha* –, e, ainda, concebendo uma dimensão objetiva a essa categoria de direitos, a doutrina e a jurisprudência passaram a refletir acerca da eficácia horizontal dos direitos fundamentais²⁷.

²⁵ ABRANTES, José João. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*, p. 72.

²⁶ COSTA RICA. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Opinião Consultiva nº 18, de 17 de setembro de 2003, San José, Costa Rica. Disponível na Internet: <http://www.corteidh.or.cr/serieapdf/seriea_18_esp.pdf>. Acesso em 6 de março de 2006.

²⁷ Em excelente análise acerca da evolução da jurisprudência no tema relacionado à eficácia horizontal dos direitos fundamentais, confira-se: VALADÉS, Diego. *La protección de los derechos fundamentales frente a particulares*. Obra coletiva coordenada por GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria. *Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau, t. II: Sistemas jurídicos contemporáneos. Derecho comparado. Temas diversos*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2006. p. 589-616.

Tal como já verificado em item anterior do presente estudo, os poderes públicos estão vinculados de forma positiva e negativa quanto aos direitos fundamentais, uma vez que, em determinado instante, deve se abster de imiscuir na esfera individual de liberdade do cidadão, e, noutro instante, incumbelhe a promoção e proteção dos direitos e garantias dos cidadãos²⁸. A grande diferença existente entre os poderes públicos e os particulares, no que tange à forma de tratamento, é o fato de que, em relação a estes últimos, há apenas uma vinculação *negativa* aos direitos fundamentais.

Pode-se concluir, portanto, nos dias de hoje, que já não mais há que se negar a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais – *eficácia horizontal* –, tendo em vista que, ainda que tenha ocorrido de forma cautelosa, a doutrina e a jurisprudência passaram a reconhecer que estes podem ser vulnerados por atos praticados nas relações jurídico-privadas, pelo que, tal como ocorre nas relações jurídico-públicas, também deve haver a proteção de tais direitos no âmbito das relações privadas. Ademais, some-se a isso o fato de que as normas constitucionais de diversos países – *Espanha, Portugal e Brasil* –, de forma expressa ou por meio de uma interpretação sistemática, contemplam a obrigação estatal de proteger os direitos fundamentais nas relações mantidas entre particulares. Isso não é nada mais que compreender a realidade dos fatos, e, por conseguinte, a prática de atos visando coibir as lesões dos direitos fundamentais.

Não há, pois, controvérsia quanto à aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre os privados, restando,

²⁸ VEGA GARCÍA, Pedro. *La eficacia frente a particulares de los derechos fundamentales (la problemática de la Drittwirkung der Grundrechte)*. Obra coletiva coordenada por CARBONELL, Miguel. *Derechos fundamentales y el Estado. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2002. p. 692-693.

agora, a verificação da forma da incidência de tais direitos e garantias no âmbito dessas relações – *eficácia direta ou indireta* –, razão pela qual, essa questão será objeto dos próximos itens do presente estudo.

2.2 Incidência dos direitos fundamentais nas relações de Direito do Trabalho

Inicialmente, pode-se mencionar que, enfrentando poucas controvérsias, a doutrina costuma entender que a questão relativa à *Drittwirkung der Grundrechte* se amolda, de forma quase natural, no âmbito do contrato de trabalho. Segundo TERESA MOREIRA, essa ‘*naturalidade*’ se deve ao fato de que a empresa, enquanto uma estrutura de poder, mostra-se detentora de diversas faculdades de atuação, razão pela qual, possui uma elevada potencialidade de afrontar os direitos fundamentais dos trabalhadores²⁹.

Sob essa perspectiva, não há como negar a aplicação dos direitos fundamentais no âmbito da empresa, tendo em vista que isso é fato aceito desde as discussões iniciais do texto constitucional. De forma muito precisa, ESCRIBANO GUTIÉRREZ afirma que “a Constituição não poderia ficar às portas da fábrica, mas, pelo contrário, haveria de estar presente também nas relações entre empresários e trabalhadores”. Desta maneira, sustenta o ilustre autor, apesar de algumas dúvidas iniciais que foram suscitadas acerca da aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas, até com certa rapidez, que os tribunais passaram a apresentar posicionamentos favoráveis a essa tese³⁰.

²⁹ MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho. *Da esfera privada do trabalhador e o controlo do empregador*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004. p. 57-58.

³⁰ ESCRIBANO GUTIÉRREZ, Juan. *El derecho a la intimidad del trabajador. A propósito de la STC 186/2000, de 10 de julio*. Relaciones

Adotando esse posicionamento, a Sentença n° 186/2000, de 10 de julho, do Tribunal Constitucional da Espanha, dispõe que “o empresário não fica apoderado para levar a cabo, sob o pretexto das faculdades de vigilância e controle que lhe confere o art. 20.3 LET, intromissões ilegítimas na intimidade de seus empregados nos centros de trabalho”. Ressalta, também, que “os equilíbrios e limitações recíprocas que se derivam para ambas as partes do contrato de trabalho supõem, pelo que agora interessa, que também as faculdades organizativas empresariais se encontram limitadas pelos direitos fundamentais do trabalhador, ficando obrigado o empregador a respeitar aqueles”. Mais adiante, a referida decisão menciona que “a jurisprudência constitucional tem mantido, como não poderia ser de outro modo, que o exercício das faculdades organizativas e disciplinares do empregador não pode servir em nenhum caso para a produção de resultados inconstitucionais, lesivos dos direitos fundamentais do trabalhador, nem à sanção do exercício legítimo de tais direitos por parte daquele”³¹.

Costuma-se afirmar, nesse contexto, que os direitos fundamentais também compõem estruturas básicas do Direito do Trabalho, levando-se em conta as características especiais de uma relação jurídica, onde não só a pessoa do trabalhador se encontra comprometida, mas atentando para o fato de que o trabalhador está inserido numa organização alheia e submetido a uma autoridade que, mesmo situada no âmbito privado, não deixa de ser um *poder social com relevância jurídica*³².

Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, n° 01, 2001, p. 85-86.

³¹ ESPANHA. Tribunal Constitucional. Sentença n° 186, de 10 de julho de 2000. Boletín Oficial del Estado, n° 192, publicado em 11 de agosto de 2000. Disponível na Internet: <<http://www.tribunalconstitucional.es>>. Acesso em 6 de abril de 2006.

³² RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. *Constitución, derechos fundamentales y contrato de trabajo*. Relaciones

Aliás, a própria estrutura do contrato de trabalho demonstra necessidade de atuação dos direitos fundamentais no âmbito desse tipo de pacto, tendo em vista que, ao celebrar um pacto dessa natureza, o trabalhador cede ao empregador a sua força de trabalho, pelo que, resta evidente que a relação que se origina não pode deixar de ser qualificada como uma *relação de dependência*. O próprio objeto do contrato de trabalho – disposição da mão-de-obra de um sujeito em benefício de outro – é o que “torna inevitável todo um conjunto de notáveis limitações à liberdade pessoal do trabalhador”³³.

Não se pode olvidar que as novas tecnologias e os novos modelos de organização da empresa, calcados em princípios de efetividade de produção em face da competitividade, ampliam de forma extraordinária as várias prerrogativas do empregador, gerando uma reinserção do ‘*princípio da autoridade*’ no desenvolvimento das relações de trabalho³⁴, razão pela qual, a

Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, n° 01/02, 1996, p. 15.

³³ ABRANTES, José João. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*. Obra coletiva coordenada por MOREIRA, Antônio. *II Congresso Nacional de Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina, 1999. p. 105-106.

³⁴ Nesse sentido, MOLINA NAVARRETE e OLARTE ENCABO ressaltam que, “justamente por isso, não se pode surpreender a comum imagem deste âmbito jurídico co-normativo relativo à tutela dos direitos fundamentais não especificamente trabalhistas como um dos mais dinâmicos e evolutivos do Direito ‘vivo’ do Trabalho”. Prosseguem afirmando que “temas tais como a definição da extensão e limites dos diferentes testes médico-sanitários para a seleção dos futuros trabalhadores de uma empresa ou para a vigilância da saúde naquela relação já existente; a proteção efetiva e eficaz dos direitos à dignidade pessoal e liberdade sexual perante a multiforme gama de comportamentos do ‘assédio sexual’; a tutela da intimidade ou, de forma mais ampla, da privacidade do trabalhador; as consequências da liberdade religiosa e ideológica na relação de trabalho, a delimitação dos espaços de exercício legítimo da liberdade de expressão dos trabalhadores dentro e fora da empresa..., são todos eles temas de extraordinária transcendência, de extrema conflituosidade e de máxima atualidade em nosso país como no resto dos países

tutela aos direitos da pessoa do trabalhador, sobretudo os direitos de liberdade, privacidade e dignidade, adquirem uma nova e renovada atualidade.

Nesse sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, por meio da Opinião Consultiva nº 18, de 17 de setembro de 2003, em consulta realizada pelos Estados Unidos Mexicanos, em seu parágrafo nº 140, dispõe que “em uma relação trabalhista regida pelo direito privado, deve-se ter em conta que existe uma obrigação de respeito aos direitos humanos entre particulares. Isto é, da obrigação positiva de assegurar a efetividade dos direitos humanos protegidos, que existe na cabeça dos Estados, derivam-se efeitos em relação a terceiros (*‘erga omnes’*). Essa obrigação foi desenvolvida pela doutrina jurídica e, particularmente, pela teoria da *‘Drittwirkung’*, segundo a qual os direitos fundamentais devem ser respeitados tanto pelos poderes públicos como pelos particulares em relação com outros particulares”³⁵.

Tratando, ainda, acerca da incidência dos direitos fundamentais no âmbito das relações de trabalho, JOSÉ

européus, pelo que suscitam múltiplos e continuamente renovados problemas jurídicos”. In MOLINA NAVARRETE, Cristóbal; OLARTE ENCABO, Sofia. *Los derechos de la persona del trabajador en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, nº 17, 1999, p. 11.

³⁵ De igual sorte, com essa mesma concepção, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, por meio da Opinião Consultiva nº 18, de 17 de setembro de 2003, em seu parágrafo nº 147, estabelece que “a obrigação de respeito e garantia dos direitos humanos, que normalmente tem seus efeitos nas relações entre os Estados e os indivíduos submetidos à sua jurisdição, também projeta seus efeitos nas relações interindividuais. .../ Esses efeitos de obrigação de respeito dos direitos humanos nas relações entre particulares, especificam-se no marco da relação trabalhista privada, na qual o empregador deve respeitar os direitos humanos de seus trabalhadores”. In COSTA RICA. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Opinião Consultiva nº 18, de 17 de setembro de 2003, San José, Costa Rica. Disponível na Internet: <http://www.corteidh.or.cr/serieapdf/seriea_18_esp.pdf>. Acesso em 6 de março de 2006.

JOÃO ABRANTES sustenta que isso demonstra a “mais marcante manifestação de uma nova concepção dessa relação, caracterizada pela depuração desses seus elementos comunitário-pessoais e em que a qualidade de vida e de trabalho, bem como a realização pessoal do trabalhador, são elementos dominantes”³⁶.

Na verdade, ocorreu – e ainda está ocorrendo, num processo dinâmico – o fenômeno da *constitucionalização* do Direito do Trabalho, sendo que o trabalhador deixou de ser considerado exclusivamente como um sujeito que, por meio de um contrato de trabalho – negócio jurídico de natureza privada –, põe à disposição de outra pessoa a sua força de trabalho, mas, com tal ocorrência, houve uma mudança no foco de proteção, passando-se a proteger também o trabalhador-cidadão, reconhecendo-lhe todos os direitos inerentes aos demais cidadãos previstos na Constituição, promovendo a dignidade da pessoa humana no âmbito de uma relação trabalhista.

Ao contrário do que aconteceu na primeira fase da constitucionalização do Direito do Trabalho, onde houve a consagração dos chamados *direitos fundamentais específicos dos trabalhadores*, atualmente a doutrina caminha noutro sentido, com a finalidade de estabelecer a denominada *cidadania na empresa*³⁷, ou seja, com a finalidade de dar ênfase ao que se passou a

³⁶ O referido autor sustenta que “é sabido, aliás, que a própria legislação (ordinária) do trabalho compreende dispositivos cujo fundamento só é referenciável à tutela de um ‘espaço de liberdade’ do trabalhador.

Todavia, mesmo esses afloramentos de uma atitude de salvaguarda da liberdade civil do prestador de trabalho tendem muitas vezes a ser contrabalançados por certas concepções fiduciárias do vínculo laboral e por teses comunitário-pessoais da empresa, que, sob a premissa de um interesse superior e comum a ambas as partes da relação, admitem especiais limitações a essa liberdade”. In ABRANTES, José João. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*, p. 106.

³⁷ ABRANTES, José João. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*, p. 107.

designar como *derechos fundamentales ou laborales inespecíficos*³⁸, consubstanciados naqueles direitos do cidadão de forma geral, exercitá-los na empresa, como trabalhadores, mas, também, e, sobretudo, como cidadãos.

Em síntese, o fenômeno da *constitucionalização do Direito do Trabalho*, tem por finalidade evitar que o homem-trabalhador seja tratado como mercadoria ou coisa³⁹, pondo em relevo a pessoa que trabalha, dispensando-lhe o mesmo tratamento constitucional quanto aos demais sujeitos, não como um trabalhador, mas como cidadão⁴⁰.

Segundo o entendimento de FERNANDO VALDÉS, juntamente com os direitos tipicamente trabalhistas – *tais como a greve e a liberdade sindical* –, vários daqueles direitos descritos na Constituição podem ser denominados como “direitos fundamentais da pessoa do trabalhador”, sendo que, mesmo possuindo um alcance geral, encontram as relações de trabalho como um fértil terreno para uma especial aplicação⁴¹. Nessa mesma esteira, referindo-se à mesma categoria de direitos, VICENTE PACHÉS afirma que “são direitos inerentes à pessoa

³⁸ PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos. *Los derechos laborales inespecíficos*. Minerva – Revista de Estudos Laborais, Coimbra, n° 2, 2003, p. 173-194.

³⁹ Neste sentido, vale a pena conferir: CASAS BAAMONDE, Maria Emilia. *¿Una nueva constitucionalización del Derecho del Trabajo?* Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, n° 11, 2004, p. 05-16. PEREIRA, Antônio Garcia. *A grande e urgente tarefa da dogmática juslaboral: a constitucionalização das relações laborais*. Obra coletiva coordenada por MOREIRA, Antônio. *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina, 2003, p. 275-293.

⁴⁰ RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. *Constitución, derechos fundamentales y contrato de trabajo*. Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, n° 01/02, 1996, p. 15.

⁴¹ VALDÉS DAL-RÉ, Fernando. *Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador*. Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, n° 08, 1990, p. 11.

humana cujo reconhecimento e exercício se pode produzir tanto no desenvolvimento estritamente privado do indivíduo, como quando esteja inserido no âmbito de uma relação de direito do trabalho⁴².

Também quanto a esse tema, é importante lembrar a lição de ISAIAS BERLIN, no sentido de que no seio de um Estado Social de Direito, a evolução e o desenvolvimento dos direitos fundamentais deve ser orientado para fins de *garantia da liberdade*, como um *poder de autodeterminação* em todos os âmbitos da vida social. Há de deixar de considerar o homem *in abstracto* – *aquele situado fora do contexto social em que vive* –, passando a considerá-lo *in concreto*, ou seja, em suas diversas vertentes, e, ainda, situados em determinados cenários da realidade em que vive⁴³.

Em sua precisa abordagem acerca do tema, JOSÉ JOÃO ABRANTES ressalta que, quanto se trata dos direitos fundamentais dos trabalhadores, não mais se está no terreno meramente contratual, mas no plano da *pessoa*, existente em cada

⁴² Segundo o referido autor, “produz-se assim uma ‘impregnação laboral’ dos direitos de titularidade geral ou inespecífica pelo fato de sua utilização por trabalhadores assalariados (também eventualmente por empresários), a propósito e no âmbito de um contrato de trabalho. Em definitiva, são direitos que se reconhecem ao trabalhador enquanto pessoa, eles preexistem ao estabelecimento do vínculo contratual; não é este o que os origina, ainda que nele tenham manifestações específicas. Ou seja, são direitos atribuídos com caráter geral aos cidadãos, que são exercitados no seio de uma relação jurídica trabalhista pelos cidadãos que, num mesmo instante, são trabalhadores e, portanto, convertem-se em verdadeiros direitos trabalhistas em face dos sujeitos e da natureza da relação jurídica em que se fazem valer. Direitos do ‘cidadão trabalhador’, a final de contas, que se exercita como ‘trabalhador cidadão’”. In VICENTE PACHÉS, Fernando. *El derecho del trabajador al respeto de su intimidad*. Madrid: Consejo Económico y Social, 1998. p. 36-37.

⁴³ BERLIN, Isaiah. *Cuatro ensayos sobre la libertad*. Tradução de Belén Urrutia, Julio Bayón e Natalia Rodríguez Salmones. Madrid: Alianza, 1988. p. 58.

trabalhador, tendo em vista que, em verdade, a celebração de um contrato de trabalho não resulta na cessão ou privação de direitos dos trabalhadores assegurados na Constituição. Finalizando a sua análise, afirma que, “na empresa, o trabalhador mantém, em princípio, todos os direitos de que são titulares todas as outras pessoas”⁴⁴.

Exatamente no caminho da doutrina acima mencionada, a Sentença nº 088/1985, de 19 de julho, do Tribunal Constitucional da Espanha, dispõe que “a celebração de um contrato de trabalho não implica em modo algum na privação para uma das partes – o trabalhador – dos direitos que a Constituição lhe reconhece como cidadão, entre outros o direito a expressar e difundir livremente os pensamentos, idéias e opiniões, e cuja proteção fica garantida perante eventuais lesões mediante o impulso dos oportunos meios de reparação, que no âmbito das relações laborais se instrumenta, nesse momento, através do processo do trabalho”. Prosseguindo na sustentação desta tese, arremata salientando que “nem as organizações empresariais não formam mundos separados e estanques do resto da sociedade nem a liberdade de Empresa que estabelece o art. 38 do texto constitucional legitima que aqueles que prestam serviços naquelas por conta e sob a dependência de seus titulares devam suportar despojos transitórios ou limitações injustificadas de seus direitos fundamentais e liberdades públicas, que tem um valor central e nuclear no sistema jurídico constitucional”⁴⁵.

Note-se, portanto, que as relações de trabalho se mostram, com toda certeza, como um dos campos das relações jurídico-privadas nas quais os direitos fundamentais estão mais

⁴⁴ ABRANTES, José João. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*, p. 107.

⁴⁵ ESPANHA. Tribunal Constitucional. Sentença nº 088, de 19 de julho de 1985. Boletín Oficial del Estado, nº 194, publicado em 14 de agosto de 1985. Disponível na Internet: <<http://www.tribunalconstitucional.es>>. Acesso em 8 de abril de 2006.

suscetíveis de alcançar uma maior relevância, e, por conseguinte, maior vulnerabilidade. Isso decorre da própria natureza do trabalho assalariado, onde a pessoa do trabalhador envida os seus esforços para a realização de uma atividade em proveito alheio. Essa relação jurídica, de forma quase inquestionável, em face da situação de sujeição de uma das partes em relação à outra, pressupõe maiores riscos que em outras relações entre sujeitos privados, no que tange aos direitos do trabalhador, tanto como *pessoa* como na qualidade de *cidadão*⁴⁶.

Tal como ocorre nas relações jurídicas mantidas com os poderes públicos, os particulares também não podem afrontar os direitos fundamentais. A liberdade e a dignidade dos indivíduos são bens intangíveis, sendo certo que a autonomia da vontade somente poderá atuar até aquele lugar em que não haja ofensas ao conteúdo mínimo essencial desses direitos e liberdades. E isso não é diferente no âmbito de uma relação trabalhista.

2.3 Eficácia direta ou imediata dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas

Em relação à questão que ora se apresenta, depois de verificada a grande aceitação doutrinária e jurisprudencial da teoria da *Drittwirkung der Grundrechte*, consiste na análise acerca da forma pela qual deverá ocorrer a eficácia dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas – *aplicação indireta ou mediata, ou incidência de forma direta ou imediata* –, e, além disso, convém verificar quais são os motivos justificadores desta forma de incidência das normas Constitucionais.

⁴⁶ GARCÍA MURCIA, Joaquín. *La revisión de los convenios colectivos a través del recurso de amparo*. Madrid: Tecnos, 1992. p. 86.

A determinação do efetivo alcance aos direitos fundamentais no âmbito das relações trabalhistas requer, sem qualquer dúvida, uma verificação acerca de uma questão prévia. Segundo as palavras de MOLINA NAVARRETE e OLARTE ENCABO, depois de aceita por imperativo de ordem constitucional a vigência dos direitos constitucionais no campo privado, há de se responder a seguinte indagação: “são igualmente e plenamente efetivos, de forma direta e automática, os direitos fundamentais nas relações entre particulares, ou seja, nas relações jurídico-privadas?”⁴⁷

Tal como acontece nos demais campos das relações jurídico-privadas, a maioria da doutrina entende pela aplicação direta ou imediata dos direitos fundamentais no âmbito das relações trabalhistas, tendo em vista que, apenas e somente desta maneira, seria possível a efetiva proteção dos direitos e liberdades públicas dos trabalhadores, no contexto da dinâmica relação trabalhista. Importa mencionar que tal posicionamento também encontra os seus ecos no âmbito da jurisprudência.

Tratando da questão relativa à eficácia direta e imediata dos direitos fundamentais, o Supremo Tribunal Federal do Brasil julgou o Recurso Extraordinário nº 161.243/DF, de 29 de dezembro de 1996, onde determinou a incidência do princípio da igualdade nas relações trabalhistas. A referida decisão era pertinente a processo onde trabalhador brasileiro – *empregado numa companhia aérea em território francês* – pleiteava direitos trabalhistas previstos em regulamentos da empresa, mas, o referido instrumento, somente concedia tais direitos aos trabalhadores de nacionalidade francesa. A empresa, portanto, havia estabelecido um critério diferenciador dos destinatários e beneficiados pelos direitos, qual seja, a nacionalidade do

⁴⁷ MOLINA NAVARRETE, Cristóbal; OLARTE ENCABO, Sofia. *Los derechos de la persona del trabajador en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, p. 13.

indivíduo, em que pese os trabalhadores de ambas as nacionalidades prestassem serviços semelhantes.

O Ministro relator do referido processo – Recurso Extraordinário nº 161.243/DF –, reconheceu que existia a possibilidade de tratamento desigual entre os trabalhadores, desde que também existisse um fundamento para tal espécie de tratamento, mas, não naquele caso. Citando a lição de BANDEIRA DE MELLO, afirmou que, “em síntese, no caso, o elemento usado para desigualar e simplesmente singularizador do destinatário; acresce que não há conexão lógica e racional que justifique o tratamento diferenciado, e, ademais, não me parece ocorrer, no tratamento diferenciado, afinidade com o sistema normativo vigente”. Por fim, concluiu no sentido de que “porque não ocorrentes os fatores que justificariam o tratamento diferenciado, tem-se que iguais foram tratados desigualmente, o que é ofensivo ao princípio isonômico que a Constituição consagra e que é inerente ao regime democrático e à República”⁴⁸.

A intangibilidade do conteúdo essencial dos direitos fundamentais dos trabalhadores, bem como a flagrante desigualdade existente entre os sujeitos envolvidos nas relações trabalhistas – *empregados e empregadores* –, em face da grande concentração de poder nas mãos do empresário no seio destas relações, podem ser considerados como motivos justificadores para a aplicação da eficácia direta ou imediata dos direitos fundamentais no âmbito do contrato de trabalho⁴⁹.

Em sua obra acerca da intimidade privada do trabalhador, ressalta VICENTE PACHÉS que a *Drittwirkung* jamais passa despercebida no campo das relações trabalhistas, tendo em

⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal – 2ª Turma – RE nº 161.243/DF – Relator Ministro Carlos Velloso – julgamento em 29.10.1996 – DJ 19.12.1997, p. 057. Disponível na Internet: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 9 de abril de 2006.

⁴⁹ ABRANTES, João José. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*. Coimbra: Almedina, 2005. p. 131.

vista que a empresa, enquanto estrutura de poder, atribui um grande complexo de faculdades de atuação ao empregador, sendo que, “por seu próprio conteúdo e significado, apresenta uma especial potencialidade lesiva para o exercício real e efetivo dos direitos fundamentais dos trabalhadores”. Afirma, ainda, que esse potencial lesivo tem a sua gênese na flagrante desigualdade existente entre trabalhadores e empregadores⁵⁰.

Tratando justamente sobre a desigualdade das partes, e, ainda, abordando acerca da obrigação que tem o Estado de garantir os direitos fundamentais, inclusive no âmbito das relações trabalhistas, a Sentença nº 129/1989, de 17 de julho, do Tribunal Constitucional da Espanha, dispõe que “esta garantia por parte dos poderes públicos, e em particular por parte do legislador, da vigência dos direitos fundamentais pode resultar singularmente presente no âmbito laboral, onde há desigual distribuição do poder social entre trabalhador e empresário, e a distinta posição que estes ocupam nas relações laborais, eleva em certo modo o risco de eventuais menoscabos dos direitos fundamentais do trabalhador”⁵¹.

De igual sorte, percebe-se a preocupação com a situação de inferioridade do trabalhador perante o empregador, reconhecendo a evidente situação de desequilíbrio entre estes sujeitos. Segundo TERESA MOREIRA, mesmo tratando da questão no âmbito jurídico de Portugal, mas ressaltando que isso é ponto comum no ordenamento jurídico de diversos outros países, não se pode negar que a inferioridade substancial dos empregados diante dos empregadores, faz com que estes “fiquem vinculados às normas constitucionais que reconhecem estes direitos, isto é, aos

⁵⁰ VICENTE PACHÉS, Fernando. *El derecho del trabajador al respeto de su intimidad*, p. 25.

⁵¹ ESPANHA. Tribunal Constitucional. Sentença nº 128, de 17 de julho de 1989. Boletín Oficial del Estado, nº 189, publicado em 9 de agosto de 1989. Disponível na Internet: <<http://www.tribunalconstitucional.es>>. Acesso em 9 de abril de 2006.

direitos, liberdades e garantias não só da pessoa enquanto trabalhador, mas também do trabalhador enquanto pessoa, ou seja, aos direitos, liberdades e garantias atribuídos a todos os cidadãos”⁵².

Neste contexto, por mais que alguns segmentos doutrinários tentem trilhar caminho diverso, importa mencionar que o direito não mais tem como ignorar o fenômeno dos poderes privados, mas, ao contrário disso, deve combater essa realidade e dar uma resposta adequada, sendo que não se concebe a vida da adesão incondicional ao dogma da *autonomia privada*. Longe de servir para o desenvolvimento da liberdade, esta – *autonomia privada* – tem garantido a imunidade destes poderes dentro de uma sociedade na qual aparecem cada vez mais difusas as fronteiras entre o público e o privado⁵³.

É interessante ressaltar que, mesmo estando o contrato de trabalho inserido no contexto das relações jurídicas de natureza privada, e, por conseguinte, observando as normas e princípios inerentes ao direito privado, inclusive a autonomia da vontade, na verdade não pode haver a pactuação de cláusulas que possa ensejar afrontas aos direitos e liberdades públicas dos trabalhadores, pelo que, tais cláusulas serão nulas, não produzindo efeitos na relação jurídico-trabalhista⁵⁴.

⁵² MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho. *Da esfera privada do trabalhador e o controlo do empregador*, p. 60.

⁵³ MOLINA NAVARRETE, Cristóbal; OLARTE ENCABO, Sofía. *Los derechos de la persona del trabajador en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, p. 16.

⁵⁴ Exemplificando essa afirmação, pode-se mencionar que cláusulas de renúncia à greve, ou qualquer atividade sindical ou partidária, ou ainda a outros direitos, como a maternidade ou o casamento, a objeção de consciência, etc., são obviamente nulas; o mesmo se diga, em princípio, da cláusula pela qual um trabalhador ao serviço de uma firma se obriga a não trabalhar, durante um certo prazo após a cessação do contrato, no mesmo ramo de negócio, também nos merecendo reservas, por exemplo, a legitimidade da exigência feita pelo empregador a um trabalhador, no sentido de que não use emblemas de um

Tal como ocorre nas relações jurídicas mantidas com os poderes públicos, os particulares também não podem afrontar os direitos fundamentais. A liberdade e a dignidade dos indivíduos são bens intangíveis, sendo certo que a autonomia da vontade somente poderá atuar até aquele lugar em que não haja ofensas ao conteúdo mínimo essencial destes direitos e liberdades. E isso não será diferente no âmbito de uma relação trabalhista.

Em obra específica acerca do tema, TERESA MOREIRA afirma que “a relação estabelecida entre os trabalhadores e empregadores é um dos exemplos mais claros de uma situação de poder real de um dos sujeitos contratuais sobre o outro e, por este fato, a vinculação das entidades privadas prevalece sobre a autonomia privada”. Prosseguindo, ressalta que “não se pode admitir que os poderes atribuídos ao empregador não estejam sujeitos à referência dos preceitos constitucionais”⁵⁵.

Há de se mencionar, entretanto, que, até mesmo para aquela corrente doutrinária que entende pela aplicação mediata ou indireta dos direitos fundamentais em relação às entidades privadas, torna-se freqüente o reconhecimento no sentido de que, no campo das relações jurídico-privadas, onde existe uma clara situação de desigualdade das partes – *tal como ocorre na relação mantida entre empregado e empregador* –, deve-se abrir uma exceção, promovendo à aplicação de forma imediata ou direta dos direitos, liberdades e garantias previstas na Constituição⁵⁶.

Percebe-se, portanto, que somente por meio da aplicação direta e imediata dos direitos fundamentais nas relações

partido político, por ser tal suscetível, em seu entender, de perturbar a paz da empresa. In ABRANTES, José João. Contrato de trabalho e direitos fundamentais, p. 113-114.

⁵⁵ MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho. *Da esfera privada do trabalhador e o controle do empregador*, p. 60.

⁵⁶ CAUPERS, João. *Os direitos fundamentais dos trabalhadores e a Constituição*. Coimbra: Almedina, 1985. p. 171.

trabalhistas será possível a efetiva proteção aos direitos e liberdades públicas dos trabalhadores, em face do dinamismo destas vinculações. Essa conclusão pode ser atribuída à intangibilidade do conteúdo essencial dos direitos fundamentais dos trabalhadores, e, ainda, diante da flagrante desigualdade que ocorre entre os envolvidos – *empregados e empregadores* – nas relações de trabalho. Pode-se mencionar, por fim, que o empregador, em decorrência desta relação jurídica, é detentor de direitos e faculdades que, exercidos de forma inadequada, mostram-se como potenciais fatores de afrontas e violações à liberdade, privacidade e dignidade dos trabalhadores.

3. Conclusão

Não há como se negar que a questão relativa aos direitos e liberdades públicas dos indivíduos, e, em especial, os direitos dos cidadãos trabalhadores, nos dias de hoje, mostra-se como sendo um dos principais temas no âmbito do Direito do Trabalho.

Isso advém, por um lado, das diversas transformações nos métodos de produção das empresas, e, por outro lado, pela chamada *constitucionalização do Direito do Trabalho*, com o intuito de estabelecer maior efetividade aos direitos fundamentais dos trabalhadores. Isso, certamente é capaz de gerar a colisão de interesses constitucionalmente protegidos em benefício de trabalhadores e empregadores.

Diante da relevância das questões mencionadas, de forma gradual, mas progressiva, a doutrina e a jurisprudência passaram a tratar acerca da incidência dos direitos fundamentais nas relações jurídicas estabelecidas entre trabalhadores e empregadores, a fim de proteger os direitos individuais dos

trabalhadores, e, também, de certa forma, os direitos pertencentes aos empregadores⁵⁷.

Com a finalidade de alcançar a análise pretendida – *eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas* –, dentre uma pluralidade de conceitos, verificou-se que os direitos fundamentais podem ser concebidos como atributos naturais atinentes ao homem, ligados essencialmente aos valores da dignidade, liberdade e igualdade, decorrentes da sua própria existência, com fundamento na *dignidade da pessoa humana*. Ademais, percebeu-se que esses direitos não são graciosamente atribuídos pelo Estado – *que deve respeitá-los, promovê-los e garanti-los* –, mas apenas têm o seu reconhecimento no ordenamento jurídico-positivo.

Atualmente, as normas constitucionais da maioria dos países reconhecem e, de forma constante, tem evoluído em matéria de reconhecimento, garantias e meios de proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos. As discussões evoluem na medida em que avançam as novas tecnologias, havendo um grande aumento das circunstâncias e agentes que potencialmente podem afrontar os direitos e liberdades públicas dos indivíduos. Isso ocorre, como não poderia deixar de ser, também no âmbito das relações trabalhistas.

Quando a constituição deixou de ser compreendida como um sistema de garantias, convertendo-se num sistema de valores fundamentais, com princípios de justiça social e direitos econômicos e sociais, deu-se lugar ao desenvolvimento de uma rica jurisprudência dos tribunais constitucionais na Europa – *particularmente na Alemanha* – sobre o conteúdo concreto dos direitos fundamentais, tendo ocorrido a formulação de novas e

⁵⁷ Mais acerca do tema, consulte-se: AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. *Eficácia dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2007. p. 52-75.

velhas teorias constitucionais, fortalecendo o Estado Constitucional.

Importa ressaltar, por outro lado, que mesmo desempenhando diversas funções essenciais para o desenvolvimento das relações jurídicas, não há como imaginar que os direitos fundamentais sejam direitos absolutos, tendo em vista que, se isso fosse tido como verdadeiro, seria possível admitir que os direitos de um cidadão estariam legitimados a ofender direitos de outros cidadãos em face de um exercício ilimitado, o que não se concebe. Os direitos fundamentais, portanto, poderão sofrer limitações, mas isso somente ocorrerá desde que haja uma justificativa plausível para o estabelecimento das respectivas restrições, e, ainda, somente depois de uma ponderação entre os direitos eventualmente conflitantes.

Em outros tempos, na vigência das lições da doutrina liberal, os direitos fundamentais eram vistos como direitos de defesa do cidadão perante o Estado, mas, com o passar do tempo, essa concepção já não mais atendia às necessidades da sociedade. É importante mencionar que não apenas bastava uma *não-intervenção* dos poderes públicos na esfera da liberdade dos cidadãos, tendo em vista que havia a necessidade de interferência do Estado, a fim de que fossem preservados os direitos e garantias dos indivíduos, tal como concebido pela doutrina do Estado Social.

Segundo essa concepção, o cidadão não apenas deve possuir segurança no sentido de que o Estado não *invadirá* a esfera de liberdade individual – *tal como ocorria no âmbito da doutrina liberal* –, mas, além disso, e, sobretudo, o indivíduo deve ter a certeza de que poderá fazer uso adequado daquelas situações vantajosas que abstratamente lhe estão asseguradas no ordenamento jurídico, sendo que, para isso, caso seja necessário, deve ocorrer a intervenção estatal para plena realização dos

direitos. Eis aí a *vinculação positiva* dos poderes públicos aos direitos fundamentais.

Em face disso, pode-se dizer que incumbe ao Poder Legislativo, por meio da atuação de sua primordial função, disciplinar normativamente os direitos fundamentais enunciados na Constituição, estabelecendo uma organização, e, ainda, apresentando eventuais limitações ao seu inadequado ou indevido exercício, oferecendo, assim, um marco jurídico para a sua eficaz garantia.

Em síntese, a discussão agora já não mais se circunscreve à adequada utilização dos direitos fundamentais pelos cidadãos, mas quanto à necessária intervenção do Estado na remoção de eventuais obstáculos que, de uma forma ou de outra, impeçam ao indivíduo o pleno exercício de seus direitos e liberdades. Resta assinalar, entretanto, que a interferência do Estado para propiciar o gozo de tais prerrogativas pelo cidadão, não ocorre de forma facultativa, mas se revela como uma obrigação imposta por meio de normas inseridas na constituição. O Estado, portanto, tem o dever constitucional de não apenas proteger, mas também promover o pleno e efetivo gozo dos direitos fundamentais.

Ocorre, entretanto, que, com a evolução acerca da doutrina dos direitos fundamentais, de forma gradativa passou-se a reconhecer que não apenas o Estado figurava como sujeito *ameaçador* dos direitos e liberdades dos indivíduos, mas percebeu-se a urgente necessidade de proteção dos direitos fundamentais também nas relações jurídicas entre os particulares – *em evidente evolução depois da Segunda Guerra Mundial, com o fim dos regimes totalitaristas, sobretudo na Alemanha* –, e, ainda, concebeu-se uma dimensão objetiva a essa categoria de direitos, a doutrina e a jurisprudência passaram a refletir sobre a *eficácia horizontal dos direitos fundamentais*.

Atualmente, portanto, já não mais há que se negar a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais – *eficácia horizontal* –, tendo em vista que, ainda que tenha ocorrido de forma cautelosa, a doutrina e a jurisprudência passaram a reconhecer que estes podem ser vulnerados por atos praticados nas relações jurídico-privadas, pelo que, tal como ocorre nas relações jurídico-públicas, também deve haver a proteção de tais direitos no âmbito das relações privadas.

No que tange à eficácia horizontal dos direitos fundamentais, há várias teorias que tratam acerca do tema, mas, em síntese, a discussão basicamente fica polarizada entre aqueles que entendem pela aplicação indireta e mediata, ou, por outro lado, por aqueles que compreendem que a incidência se dá de forma direta e imediata dos direitos fundamentais no âmbito das relações jurídicas entre os sujeitos particulares.

A corrente doutrinária que sustenta a tese da eficácia indireta ou mediata não se opõe à aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre os sujeitos particulares, mas nega a sua incidência de forma imediata ou direta. Costuma-se entender que as relações jurídicas entre os privados dependem sempre de certo poder de disposição, razão pela qual a aplicação direta daquela categoria de direitos restringiria a autonomia individual, o que também, de certa forma, afrontaria a Constituição. Em face disso, somente poderia ocorrer a incidência dos direitos fundamentais por meio da atuação do legislador neste sentido, conformando-os ou adaptando-os a sua aplicação neste campo das relações jurídicas.

Por outro lado, tem-se a corrente doutrinária que entende pela aplicação direta ou imediata dos direitos fundamentais frente aos particulares, tomando-se por fundamento o caráter normativo da Constituição – *em face de que a 'carta magna' normatizar toda a convivência humana* –, razão pela qual deverá ocorrer incidência em todas as relações jurídicas, tanto

públicas como privadas, no intuito de proteger a *dignidade da pessoa humana*. Ademais, também não se pode negar que, nas relações jurídicas entre particulares, há indivíduos ou corporações que detêm poderes suficientemente ativos para afrontar os direitos fundamentais de outros cidadãos, sendo que, em algumas circunstâncias, até mesmo com maior vigor que os poderes estatais para tal fim.

Por diversos motivos já mencionados, não se pode deixar de concluir que as relações de trabalho se mostram, com toda certeza, como um dos campos das relações jurídico-privadas nas quais os direitos fundamentais estão mais suscetíveis de alcançar uma maior relevância, e, por conseguinte, maior vulnerabilidade. Isso decorre da própria natureza do trabalho assalariado, onde a pessoa do trabalhador envida os seus esforços para a realização de uma atividade em proveito alheio. Essa relação jurídica, de forma quase inquestionável, em face da situação de sujeição de uma das partes em relação à outra, pressupõe maiores riscos que em outras relações entre sujeitos privados, no que tange aos direitos do trabalhador, tanto como pessoa como na qualidade de cidadão.

Além disso, somente por meio da aplicação direta e imediata dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas será possível a efetiva proteção aos direitos e liberdades públicas dos trabalhadores, em face do dinamismo destas relações. Essa conclusão pode ser atribuída à intangibilidade do conteúdo essencial dos direitos fundamentais dos trabalhadores, e, ainda, diante da flagrante desigualdade que ocorre entre os envolvidos – *empregados e empregadores* – no âmbito das relações de trabalho. Pode-se mencionar, por fim, que o empregador, em decorrência desta relação jurídica, é detentor de direitos e faculdades que, exercidos de forma inadequada, mostram-se como potenciais fatores de afrontas e violações à liberdade, privacidade e dignidade dos trabalhadores.

Importa ressaltar, porém, que, mesmo que se apregoe por diversas vezes a possibilidade de violação dos direitos fundamentais dos trabalhadores pelos seus respectivos empregadores, na verdade, poder-se-á verificar que, por vezes, é exatamente o contrário aquilo que pode acontecer. Ademais, não se pode deixar de mencionar que, por maior importância que possuam no âmbito constitucional, os direitos fundamentais não são absolutos, e, como tal, ao contrário do que se possa imaginar, comportam limitações.

Sendo assim, mesmo considerando a sua importância no âmbito do ordenamento jurídico, os direitos fundamentais não possuem caráter absoluto, não podendo ser exercitados ao *bel prazer* do seu titular. Em diversas ocasiões, será perfeitamente possível a ocorrência de colisão dos direitos fundamentais com outros bens e direitos assegurados pelas normas constitucionais, razão pela qual se deve buscar um critério necessário e apto para a resolução da tensão entre os referidos direitos, o que implica no estabelecimento de limitações e restrições ao exercício dos direitos. Mas essa é questão que poderá ser abordada em outra oportunidade!

BIBLIOGRAFIA

ABRANTES, João José. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*. Coimbra: Almedina, 2005.

_____. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*. Obra coletiva coordenada por MOREIRA, Antônio. *II Congresso Nacional de Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina, 1999.

- ALAÉZ CORRAL, Benito; *et alli*. *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*. Madrid: Tecnos, 2004.
- AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. *Eficácia dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2007.
- BASTIDA FREIJEDO, Francisco; *et alli*. *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*. Madrid: Tecnos, 2004.
- BERLIN, Isaiah. *Cuatro ensayos sobre la libertad*. Tradução de Belén Urrutia, Julio Bayón e Natalia Rodríguez Salmones. Madrid: Alianza, 1988.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal – 2ª Turma – RE nº 161.243/DF – Relator Ministro Carlos Velloso – julgamento em 29.10.1996 – DJ 19.12.1997. Disponível na Internet: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em 9 de abril de 2006.
- CARBONELL, Miguel. *Derechos fundamentales y el Estado. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.
- CASAS BAAMONDE, Maria Emilia. *¿Una nueva constitucionalización del Derecho del Trabajo?* Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, nº 11, 2004.
- CAUPERS, João. *Os direitos fundamentais dos trabalhadores e a Constituição*. Coimbra: Almedina, 1985.

COSTA RICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva n° 18, de 17 de setembro de 2003, San José, Costa Rica. Disponível na Internet: <http://www.corteidh.or.cr/serieapdf/seriea_18_esp.pdf>. Acesso em 6 de março de 2006.

CRUZ PARCERO, Juan Antonio. *Derechos morales: concepto y relevancia*, Isonomía, México, n° 15, 2001.

ESCRIBANO GUTIÉRREZ, Juan. *El derecho a la intimidad del trabajador. A propósito de la STC 186/2000, de 10 de julio*. Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, n° 01, 2001.

ESPAÑA. Tribunal Constitucional. Sentencia n° 088, de 19 de julho de 1985. Boletín Oficial del Estado, n° 194, publicado em 14 de agosto de 1985. Disponível na Internet: <<http://www.tribunalconstitucional.es>>. Acesso em 8 de abril de 2006.

ESPAÑA. Tribunal Constitucional. Sentencia n° 128, de 17 de julho de 1989. Boletín Oficial del Estado, n° 189, publicado em 9 de agosto de 1989. Disponível na Internet: <<http://www.tribunalconstitucional.es>>. Acesso em 9 de abril de 2006.

ESPAÑA. Tribunal Constitucional. Sentencia n° 186, de 10 de julho de 2000. Boletín Oficial del Estado, n° 192, publicado em 11 de agosto de 2000. Disponível na Internet: <<http://www.tribunalconstitucional.es>>. Acesso em 6 de abril de 2006.

- FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio; *et alli*. *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*. Madrid: Tecnos, 2004.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. 4ª edición Madrid: Editorial Trotta, 2004.
- _____. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2001.
- GARCÍA MURCIA, Joaquín. *La revisión de los convenios colectivos a través del recurso de amparo*. Madrid: Tecnos, 1992.
- GARCÍA TORRES, Jesús; JIMÉNEZ-BRANCO, Antonio. *Derechos fundamentales y relaciones particulares*. Madrid: Civitas, 1986.
- GOMES CANOTILHO, José Joaquim. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria. *Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau, t. II: Sistemas jurídicos contemporáneos. Derecho comparado. Temas diversos*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2006.
- HERNANDEZ MARTÍNEZ, María del Pilar. *Constitución y derechos fundamentales*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, n° 84, 1995.
- HINES, César. *Limitaciones de los derechos fundamentales*. Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Costa Rica, San José, n° 106, 2005.

- JIMÉNEZ-BRANCO, Antonio; GARCÍA TORRES, Jesús. *Derechos fundamentales y relaciones particulares*. Madrid: Civitas, 1986.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Conceito de interesse público e a “personalização” do direito administrativo*. Revista Trimestral de Direito Público, São Paulo, n° 26, 1999.
- LANDA ARROYO, César. *Dignidad de la persona humana*. Cuestiones Constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional, México, n° 07, 2002.
- LINETZKY, Andrés Jana. *La eficacia horizontal de los derechos fundamentales*. Centro de Estudios de la Justicia / Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Santiago, 2001. Disponível na Internet: <<http://www.derecho.uchile.cl/cej>> Acesso em 11 de janeiro de 2006.
- MIJANGOS Y GONZÁLEZ, Javier. El concepto de poder público y la protección de los derechos fundamentales frente a particulares. *Derecho y Sociedad*, Lima, 2004, n° 22.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal; OLARTE ENCABO, Sofia. *Los derechos de la persona del trabajador en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, n° 17, 1999.
- MOREIRA, Antônio. *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina, 2003.

- MOREIRA, Teresa Alexandra Coelho. *Da esfera privada do trabalhador e o controlo do empregador*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- NARANJO DE LA CRUZ, Rafael. *Los límites de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares: la buena fe*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.
- NOGEIRA ALCALÁ, Humberto. *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.
- OLARTE ENCABO, Sofia; MOLINA NAVARRETE, Cristóbal. *Los derechos de la persona del trabajador en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, n° 17, 1999.
- PALOMBELLA, Gianluigi. *Derechos fundamentales. Argumentos para una teoría*. Doxa – Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes de la Universidad de Alicante, Alicante, n° 22, 1999.
- PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos. *Los derechos laborales inespecíficos*. Minerva – Revista de Estudos Laborais, Coimbra, n° 2, 2003.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykinson, 2004.
- PEREIRA, Antônio Garcia. *A grande e urgente tarefa da dogmática juslaboral: a constitucionalização das relações*

laborais. Obra coletiva coordenada por MOREIRA, Antônio. *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina, 2003.

PÉREZ LUÑO, António-Enrique. *Los derechos fundamentales*. 8ª ed. Madrid: Tecnos, 2004.

PRESNO LINERA, Miguel Angel; *et alli*. *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*. Madrid: Tecnos, 2004.

PRIETO SANCHÍS, Luis. *Justicia constitucional y derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2003.

REQUEJO RODRÍGUEZ, Paloma; *et alli*. *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*. Madrid: Tecnos, 2004.

ROBLES, Gregorio. *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual*. Madrid: Civitas, 1997.

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. *Constitución, derechos fundamentales y contrato de trabajo*. Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, nº 01/02, 1996.

VALADÉS, Diego. *La protección de los derechos fundamentales frente a particulares*. Obra coletiva coordenada por GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria. *Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau, t. II: Sistemas jurídicos contemporáneos. Derecho comparado. Temas diversos*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2006.

- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando. *Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador*. Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica, Madrid, n° 08, 1990.
- VEGA GARCÍA, Pedro de. *La eficacia frente a particulares de los derechos fundamentales (la problemática de la Drittwirkung der Grundrechte)*. Obra colectiva coordinada por CARBONELL, Miguel. *Derechos fundamentales y el Estado. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.
- VENEGAS GRAU, Maria. *Derechos fundamentales y derecho privado. Los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares y el principio de autonomía privada*. Madrid: Marcial Pons, 2004.
- VICENTE PACHÉS, Fernando de. *El derecho del trabajador al respeto de su intimidad*. Madrid: Consejo Económico y Social, 1998.
- VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2004.
- VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio; *et alli*. *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*. Madrid: Tecnos, 2004.