

A eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações privadas de subordinação

Armando Cruz Vasconcellos*

Resumo

Os direitos fundamentais nasceram para a defesa de uma esfera de liberdade dos particulares em face do Estado. Toda a teoria geral dos direitos fundamentais se construiu em torno deste paradigma. Entretanto, com o desenvolvimento da sociedade, esta cada vez mais passa a ter uma participação ativa no exercício do poder, antes adstrito ao Estado. Nessa esteira, passa a liberdade individual a ser ameaçada não só pela ingerência estatal, mas também pelos entes privados detentores de uma parcela deste poder. A partir desta constatação, passaram a doutrina e a jurisprudência a se ver defrontadas com casos em que um ente particular invade a esfera de liberdade individual de outro, trazendo à baila a questão de se verificar até que ponto também os particulares estão vinculados aos direitos fundamentais de uns em relação aos outros. Casos há em que tal vinculação se demonstra mais cristalina, como a questão dos direitos dos trabalhadores, que a Constituição expressamente comete a sujeição passiva aos empregadores, geralmente entes privados. Em outros casos, tal vinculação não se mostra tão clara, exigindo maiores reflexões para a sua configuração. O que não se pode olvidar, nesse contexto, é que os direitos fundamentais, por sua chamada dimensão objetiva, constituindo, assim, a ordem fundamental de valores de uma determinada comunidade em uma dada época, devem ser por todos respeitados, sejam entes públicos ou privados, sobretudo quando estes se encontram em flagrante situação de desigualdade em face de outro particular.

É o que será abordado no presente trabalho, à luz da melhor doutrina e de casos concretos analisados pela jurisprudência dos nossos Tribunais Superiores.

Sumário :Introdução. 1 – A Dimensão Objetiva dos Direitos Fundamentais e seus Desdobramentos. 2 – Sujeitos Passivos dos Direitos Fundamentais. 3 – A Vinculação dos Particulares aos Direitos Fundamentais. 4 – A Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais na Jurisprudência. 5 – Considerações Finais. Referências Bibliográficas

Introdução

A temática dos direitos fundamentais tem sido, há muito, explorada pela doutrina nacional e estrangeira, dada a sua alta relevância para o cotidiano dos operadores do direito.

Com efeito, é tema que se espraia pelos mais diversos ramos jurídicos, tendo em vista que nas diversificadas relações jurídicas, sejam entre particular e ente público, sejam entre particulares, os direitos fundamentais poderão ser diretamente objeto de violação, criando direito subjetivo para seu titular, ou poderão ser utilizados como paradigma para a solução das mais diversas questões surgidas entre os sujeitos, ou seja, como direito objetivo.

É nesta seara, em sua dimensão objetiva, que os direitos fundamentais têm desdobramentos que em muito extrapolam sua original função defensiva contra atos do poder público, revelando-se como ordem fundamental de valores, que fornecem diretrizes para todo o ordenamento jurídico.

Desta forma, reconhece a doutrina que os direitos fundamentais, para além de sua faceta subjetiva, possuem uma função autônoma, por constituírem valores que a sociedade deve respeitar e concretizar.

Dessa dimensão objetiva resultaria a eficácia dirigente que os direitos fundamentais desencadeiam em relação aos órgãos estatais, bem assim, sua

eficácia irradiante, fornecendo diretrizes para a aplicação e interpretação do direito infraconstitucional. Além disso, servem como parâmetro para o controle de constitucionalidade de leis e atos normativos estatais.

A eficácia dos direitos fundamentais na esfera privada, também chamada eficácia horizontal, ou *Drittwirkung*, seria outro desdobramento desta dimensão ou perspectiva objetiva apontada pela doutrina, e que, sendo o cerne do presente trabalho, será mais intensamente abordado, sobretudo no que diz com as relações privadas em que há nítido desequilíbrio de forças entre os sujeitos envolvidos, fazendo com que os direitos fundamentais exerçam função essencial para o deslinde da questão, restaurando ao sujeito ofendido a integridade de sua dignidade como pessoa humana.

O principal objetivo do trabalho será verificar a abordagem doutrinária mais relevante sobre a chamada dimensão objetiva dos direitos fundamentais, a caracterização dos possíveis sujeitos passivos desses direitos, a questão específica da vinculação dos particulares a esses direitos até chegar ao ponto crucial de analisar, à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior do Trabalho, como tem sido tratada a questão da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais naquelas Cortes.

1 – A Dimensão Objetiva dos Direitos Fundamentais e seus Desdobramentos

Para o escopo do presente trabalho, sobreleva a importância do sentido e do alcance da perspectiva objetiva dos direitos fundamentais. Isto porque é a partir desta dimensão que se desdobra sua eficácia sobre as relações privadas, em especial sobre aquelas em que há nítida desigualdade material entre os atores sociais.

Lembra Ingo Sarlet que a doutrina e a jurisprudência evocam como paradigma sobre como se considera a dimensão objetiva dos direitos fundamentais, o famoso caso *Lüth*. Neste caso, cuja decisão foi proferida pela Corte Federal Constitucional da Alemanha, em 1958, foi reconhecido que os direitos fundamentais não possuem apenas a função de constituírem direitos subjetivos

de defesa do indivíduo contra atos do poder público, mas, também, consistem em decisões valorativas de natureza objetiva da Constituição, produzindo eficácia em relação a todo o ordenamento jurídico, fornecendo diretrizes para os órgãos legislativos, judiciários e executivos. [01]

Desta forma, reconheceu-se que os direitos fundamentais se apresentam como um conjunto de valores objetivos básicos, direcionando os fins da ação dos poderes públicos, e não apenas garantias dos interesses individuais.

Essa perspectiva objetiva significa, para Vieira de Andrade, que as normas que definem os direitos subjetivos fundamentais possuem uma função autônoma, que transcende esta dimensão subjetiva. [02]

Esclarece Sarlet que, para a correta compreensão dessa dimensão objetiva, que o autor prefere denominar perspectiva jurídico-objetiva dos direitos fundamentais, deve-se partir do pressuposto de que todas as normas de direitos fundamentais, quer consagrem direitos subjetivos individuais, quer apenas imponham obrigações de cunho objetivo aos poderes públicos, podem ostentar a natureza de princípios ou de regras. Desta forma, para o autor, há que se traçar um paralelo entre as regras e a dimensão subjetiva, por um lado, e, por outro, entre os princípios e a dimensão objetiva. Portanto, poderia se falar em regras e princípios que estipulam direitos subjetivos fundamentais, e regras e princípios meramente objetivos. [03] Além disso, lembra o autor, há que se diferenciar, como o faz Vieira de Andrade, a dimensão objetiva, no seu aspecto axiológico, ou seja, como expressão de uma ordem de valores fundamentais objetivos, e no seu aspecto estrutural, no que se lhe reconhece efeitos jurídicos autônomos. [04]

Paulo Bonavides desenvolve diversos outros aspectos concernentes a essa dimensão objetiva, os quais, no entanto desbordam do escopo do presente trabalho. [05]

Aqui importa, essencialmente, a configuração da dimensão axiológica dos direitos fundamentais, como expressão de uma ordem de valores objetivos

fundamentais da comunidade. Ou como assevera Paulo Branco, os direitos fundamentais, em sua dimensão objetiva, revelam os princípios básicos da ordem constitucional, participando da essência do Estado de Direito democrático, operando como limite do poder e como diretriz para sua ação. Para Branco, as constituições democráticas ostentam um sistema de valores que os direitos fundamentais revelam e positivam. [06]

Portanto, constata-se, com Vieira de Andrade, que os direitos fundamentais, mesmo os clássicos direitos de defesa, devem ser valorados não apenas sob um aspecto individualista, ou seja, do ponto de vista do indivíduo perante o Estado, mas também do ponto de vista da sociedade, já que se trata de valores que ela deve respeitar e concretizar. [07]

Por isso, complementa Sarlet, parece que se pode afirmar que todos os direitos fundamentais, por sua dimensão objetiva, são, também, direitos transindividuais. Nesse sentido, os direitos fundamentais, por sua dimensão objetiva, legitimam, não apenas restrições aos direitos subjetivos individuais com base na prevalência do interesse social, mas também contribuem, por essa perspectiva objetiva, para a limitação do alcance e do conteúdo dos próprios direitos fundamentais, ainda que preservado seu núcleo essencial. [08]

Apresentados, ainda que sucintamente, os principais aspectos da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, impende que se apresentem alguns dos mais relevantes desdobramentos dessa perspectiva objetiva.

Assevera Ingo Sarlet, arrimado em Konrad Hesse, que se destaca a eficácia dirigente que os direitos fundamentais desencadeiam em relação aos órgãos estatais, contendo ordens dirigidas ao Estado, no sentido de que a ele cabe a permanente obrigação de concretização e de realização dos direitos fundamentais. [09]

Além disso, para Vieira de Andrade, uma vez que os direitos fundamentais constituem normas que incorporam determinados valores e decisões

essenciais, servem, como normas de direito objetivo que são, como parâmetro de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos estatais. [10]

Contudo, para além desses desdobramentos da dimensão objetiva em sua acepção valorativa, sobrepõem outros decorrentes de seu aspecto de força objetiva autônoma, capaz de produzir efeitos jurídicos autônomos, a par dos direitos fundamentais subjetivos.

O primeiro desdobramento dessa acepção autônoma é o que a doutrina alemã denominou de eficácia irradiante dos direitos fundamentais, no sentido de que estes fornecem, como direito objetivo, diretrizes para a aplicação e interpretação de todo o ordenamento jurídico infraconstitucional. Neste sentido, pode-se dizer que todo o direito infraconstitucional deve ser interpretado conforme aos direitos fundamentais. Associa-se, ainda, a esta eficácia irradiante dos direitos fundamentais, a questão de sua eficácia na esfera privada, conhecida sob a expressão de eficácia horizontal, ou, na expressão utilizada pela doutrina alemã, *Drittwirkung*. [11] Tal eficácia, da maior relevância para o escopo do presente trabalho, será, adiante, mais profundamente abordada, ao se fazer referência à questão da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais.

Outro desdobramento apontado por Ingo Sarlet diz com as chamadas garantias institucionais, no sentido de que existem determinadas instituições de direito público e institutos de direito privado que, por sua relevância, devem ser protegidos contra a ação erosiva do legislador. Refere o autor, como exemplo, a instituição do Tribunal do Júri, com sede no art. 5º, inciso XXXVIII, da Carta Magna. [12]

Outra função autônoma que se atribui aos direitos fundamentais consiste no reconhecimento de deveres de proteção do Estado, no sentido de que a este cabe zelar, inclusive de forma preventiva, pela proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos, não só contra os poderes públicos, mas igualmente contra agressões provenientes de particulares e de Estados estrangeiros. Essa função deflui da existência de um dever geral de efetivação

atribuído ao Estado, agregado à dimensão objetiva dos direitos fundamentais. Esse dever do Estado, por sua vez, importa na sua obrigação de adotar medidas de diversas naturezas, com o objetivo de proteger, de forma efetiva, o exercício dos direitos fundamentais. [13]

Por último, haveria a função atribuída aos direitos fundamentais sob o aspecto de parâmetros para a criação e constituição de organizações ou instituições estatais e para o procedimento. Desta forma, do conteúdo das normas de direitos fundamentais seria possível extrair elementos para a aplicação e interpretação das normas procedimentais e, também, para uma formatação do direito organizacional e procedimental que contribua para a efetivação da proteção aos direitos fundamentais, de modo a que se evitem os riscos de uma redução de seu conteúdo material. Nesse sentido, ocorre uma íntima vinculação entre direitos fundamentais, organização e procedimento. Isto porque os direitos fundamentais são, ao mesmo tempo, dependentes da organização e do procedimento, mas também, simultaneamente atuam sobre o direito procedimental e as estruturas organizacionais. [14]

Por derradeiro, há que se lembrar, com Ingo Sarlet, embasado em H. H. Rupp, que esse processo de valorização dos direitos fundamentais em sua dimensão objetiva se enquadra naquilo que se denominou de uma autêntica mutação dos direitos fundamentais. Tal mutação foi provocada, principalmente, pela transição de um modelo de Estado Liberal para o do Estado Social e Democrático de Direito, mas também pela conscientização da insuficiência de uma concepção dos direitos fundamentais como direitos subjetivos de defesa para a garantia de uma liberdade efetiva para todos, e não apenas para aqueles que já garantiram sua independência na sociedade. [15]

Nesse sentido, pode-se afirmar que o desenvolvimento de novas funções para os direitos fundamentais consiste em problema essencialmente hermenêutico, uma vez que é possível, por meio da atividade interpretativa, serem desvelados novos conteúdos aos direitos fundamentais. [16]

Para uma adequada compreensão sobre a eficácia que os direitos fundamentais podem ter na esfera privada, sobretudo nos casos de nítida desigualdade entre os atores sociais, mister se faz que sejam esclarecidos quais os sujeitos passivos desses direitos fundamentais. Em outras palavras, quais os sujeitos ou entes a quem cabem as obrigações decorrentes das normas definidoras de direitos fundamentais.

2 – Sujeitos Passivos dos Direitos Fundamentais

Dispõe a Constituição Portuguesa de 1976, em seu artigo 18, item 1: "Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas." [17]

Portanto, em Portugal, restou muito clara a vinculação de todos os entes, quer públicos ou privados, às normas jusfundamentais.

A Constituição brasileira de 1988, entretanto, limitou-se, no art. 5º, parágrafo 1º, a declarar que tais normas teriam aplicabilidade imediata. Desta forma, portanto, não restou positivado em nossa Carta Magna, de forma expressa, quais seriam os destinatários das obrigações decorrentes das normas jusfundamentais. Aponta Ingo Sarlet, no entanto, que seria possível atribuir ao dispositivo do art. 5º, parágrafo 1º, de nossa Carta, o mesmo sentido outorgado ao art. 18, item I, da Constituição portuguesa. [18]

Assevera Paulo Gonet Branco que, historicamente, o destinatário precípua das obrigações que decorrem dos direitos fundamentais é o Poder Público. Isto porque, inicialmente, os direitos fundamentais foram concebidos exatamente para estabelecer um espaço de imunidade do indivíduo em face dos poderes estatais. [19]

Ocorre que, ao longo do século XX, tornou-se claro que o Estado não poderia apenas permanecer na atitude passiva de respeitar os direitos individuais dos cidadãos, mas também deveria intervir na sociedade civil para garantir as condições de efetiva liberdade para todos. Além disso, ficou evidenciado que

outras forças sociais, além do Estado, como grupos econômicos ou políticos poderosos, seriam capazes de afetar a esfera de liberdade individual dos cidadãos, assim como o poder público. Portanto, estaria justificado que os direitos fundamentais também possam ser invocados contra os particulares, sob pena de que, de outra forma, apenas se mudasse de servidão, escapando-se da arbitrariedade do Estado para se cair sob a dominação dos poderes privados. [20]

Desta forma, seria possível afirmar que os direitos fundamentais vinculam o Estado, incluindo o legislador, os órgãos administrativos e o Poder Judiciário, bem assim os particulares.

Quanto ao legislador, observa-se uma dupla vinculação aos direitos fundamentais. Em um sentido negativo, está a proibição da edição de atos legislativos contrários aos preceitos jusfundamentais. Já em uma dimensão positiva, a vinculação do legislador implica um dever de conformação com os parâmetros fornecidos pelas normas de direitos fundamentais, e também, um dever de realização dessas normas, as quais têm a função de princípios informadores de todo o ordenamento jurídico. [21]

Também emerge a vinculação do legislador no que diz com a questão da inconstitucionalidade por omissão. Ou seja, algumas normas de direitos fundamentais exigem do legislador infraconstitucional uma concretização e regulamentação que não podem ser olvidadas, sob pena de se estar a descumprir o preceito jusfundamental. [22] Neste sentido, merece destaque a mais recente posição dominante no seio do Supremo Tribunal Federal na direção de conferir efeitos de maior concretude ao mandado de injunção, em face da insistente omissão legislativa. [23]

Por fim, no que diz com a vinculação do legislador, esclarece Ingo Sarlet que a mesma deve, em uma compreensão extensiva, incluir não apenas todos os atos normativos editados por entidades públicas, como regulamentos e estatutos, mas também atos editados por entidades privadas, aos quais a lei outorga força jurídica, como, por exemplo, as convenções coletivas de trabalho.

E, até mesmo as emendas à Constituição estariam abrangidas por tal vinculação, mormente tendo em vista o que estipulado no art. 60, parágrafo 4º, inciso IV, da Constituição, o qual prevê que os direitos fundamentais não podem suprimidos pelo constituinte reformador. [24]

Quanto aos órgãos administrativos, a vinculação é patente, a ponto da doutrina sustentar que a administração pode recusar-se ao cumprimento de uma determinada lei quando a aplicação da mesma implicar a prática de um crime ou uma ofensa aos direitos à vida e à integridade pessoal, ou ainda quando as leis violarem o núcleo essencial dos direitos fundamentais, caso em que elas podem ser consideradas inexistentes. [25]

Ingo Sarlet esclarece, ainda, que a vinculação alcança não apenas todas as pessoas jurídicas de direito público, mas também as pessoas jurídicas de direito privado que dispõem de atribuições de natureza pública, assim como as direito público quando em atuação na esfera privada. [26]

Por fim, no que diz com a vinculação dos entes públicos, está a questão da vinculação do Poder Judiciário.

Segundo Canotilho, a vinculação dos órgãos judiciais se manifesta por meio da constitucionalização da organização dos tribunais e do procedimento judicial, por um lado, e, por outro, pela vinculação do conteúdo dos atos jurisdicionais aos direitos fundamentais, devendo estes direcionar as decisões judiciais. [27]

Ressalta a importância da vinculação do Poder Judiciário aos preceitos jusfundamentais, na medida em que seus órgãos não apenas se encontram vinculados à Constituição, mas, além disso, exercem o controle da constitucionalidade dos atos normativos dos demais órgãos estatais. De modo que os órgãos judiciais têm, ao mesmo tempo, o poder e o dever de não aplicar os atos ofensivos aos direitos fundamentais, inclusive declarando-lhes a inconstitucionalidade. [28]

Nada obstante, sobrepõe para o desenvolvimento do presente trabalho a questão da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, pelo que será o tema desenvolvido a seguir.

3 – A Vinculação dos Particulares aos Direitos Fundamentais

Assevera Paulo Gonet Branco que a força vinculante e a eficácia imediata dos direitos fundamentais, além de sua posição no topo da hierarquia das normas jurídicas, reforçaram a ideia de que os princípios informadores dos direitos fundamentais também seriam aplicáveis na esfera privada. Tal se daria em virtude da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, que exprime os valores básicos da ordem jurídica e social, fazendo com que o Estado não só deva respeitar estes direitos, mas também os particulares, nas suas relações entre si. [29]

Essa vinculação às normas jusfundamentais no âmbito das relações jurídicas entre particulares foi denominada pela doutrina como a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, eficácia privada ou eficácia externa, tendo encontrado seu maior desenvolvimento na doutrina e jurisprudência constitucional alemã da segunda metade do século XX, atraindo mais recentemente a atenção da doutrina europeia em geral. [30]

Conquanto atualmente indiscutível a mencionada vinculação, por força da aludida perspectiva objetiva dos direitos fundamentais, não tão pacífica é a questão de sua precisa delimitação, pois, como lembra Ingo Sarlet, se até no direito lusitano, em que há expressa disposição constitucional declarando a vinculação das entidades privadas, não há consenso quanto à forma e o alcance dessa vinculação, maior controvérsia há em nosso sistema, dada a ausência de norma similar. [31]

Para o autor, estariam excluídas de uma eficácia direta entre os particulares, todos os direitos fundamentais que tenham por destinatário exclusivo os órgãos estatais, como os direitos políticos, parte dos direitos fundamentais sociais, como os direitos à assistência e previdência social, e algumas garantias

fundamentais de cunho processual, como habeas corpus e mandado de segurança. [32]

No entanto, como será adiante mais aprofundado, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, já foi reconhecida como necessária a observância do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório no caso de exclusão de associado de uma cooperativa [33], bem assim no caso de afastamento de associados em uma sociedade civil. [34]

Além disso, também é possível sustentar a eficácia dos direitos sociais no âmbito das relações privadas, especialmente no que concerne ao seu conteúdo em dignidade humana, no contexto do que se designou de mínimo existencial. [35]

Por outro lado, há hipóteses de direitos fundamentais que, claramente, vinculam os particulares, como o direito à indenização por dano moral ou material em caso de abuso do direito de livre manifestação do pensamento (art. 5º, incisos IV e V, da Constituição), o direito à inviolabilidade de domicílio (art. 5º, XI, da Carta), o sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas e telefônicas (art. 5º, XII). [36] Contudo, o maior exemplo parece ser o dos direitos dos trabalhadores, elencados sobretudo no art. 7º, do texto magno. Com efeito, os destinatários, por essência, dos direitos trabalhistas são os empregadores, geralmente, entes privados, sendo, pois, indiscutível sua vinculação a esses direitos. [37]

Entretanto, entre um e outro extremo, surgem inúmeros casos em que o alcance e a forma de tal vinculação não se demonstram tão claros.

É preciso reconhecer, como esclarece Ingo Sarlet, que o Estado Social de Direito, ao contrário do Estado Liberal clássico, ampliou suas atividades e funções. Além disso, a sociedade também participa cada vez mais ativamente do exercício do poder, de forma que a liberdade individual necessita de proteção não mais apenas contra o poder público, mas também contra os que detêm o poder social e econômico, já que as liberdades individuais também

aqui se encontram sob constante ameaça de serem afetadas. [38] Desponta, nessa esteira, a dimensão objetiva dos direitos fundamentais, como expressão de determinados valores que o Estado deve respeitar e, também, promover e zelar pelo seu respeito, por meio de uma postura ativa de proteção global dos direitos fundamentais.

Desta forma, de acordo com Vieira de Andrade, são dois os principais aspectos da vinculação dos particulares. O primeiro é a constatação de que os direitos fundamentais, como princípios constitucionais que são, e por força do princípio da unidade do ordenamento jurídico, são aplicáveis a toda a ordem jurídica, inclusive privada. O segundo aspecto trata da necessidade de se protegerem os particulares contra atos provenientes de outros particulares que atentem contra seus direitos fundamentais. [39]

A partir daí, duas teorias buscam esclarecer se a questão dessa vinculação dos particulares se dá de forma direta, demonstrando uma eficácia imediata, ou se ocorre de maneira indireta, no contexto de uma eficácia mediata.

Para Paulo Branco, a teoria da eficácia direta ou imediata sustenta que os direitos fundamentais devem ser prontamente aplicáveis, sempre que as entidades privadas ostentarem um considerável poder social, ou seja, quando o particular estiver em uma situação de supremacia de fato ou de direito em relação ao outro. Desta forma, o princípio de que não pode haver punição sem prévia norma que defina o comportamento como censurável, e o princípio do contraditório deveriam ser aplicados nas relações disciplinares de entes privados. Esta tese, inclusive, estaria em conformidade com o disposto no art. 5º, parágrafo 1º, da Constituição, que declara a aplicação imediata das normas definidoras de direitos fundamentais. [40]

Assim, esclarece Vieira de Andrade, os direitos fundamentais tornariam inválidas cláusulas que implicassem o dever de agir ou de não agir em situações em que as decisões têm que ser livres. Desta forma, a eficácia deve ser imediata sempre que os particulares se encontrarem em uma relação de subordinação fática ou jurídica. Isto porque, também na esfera privada,

ocorrem situações de desigualdade geradas pelo exercício do poder social, de forma que não se podem tolerar discriminações ou agressões à liberdade individual que atentem contra o conteúdo em dignidade da pessoa humana dos direitos fundamentais, devendo existir, no entanto, equilíbrio entre estes valores e os princípios da autonomia privada e da liberdade negocial, que não podem ser totalmente suprimidos. [41]

Adverte Paulo Branco, neste contexto, que a teoria da eficácia imediata sustenta que, em se tratando de atos que expressam liberdades puras, deve predominar o princípio da autonomia da vontade. No entanto, sempre que o direito fundamental tiver maior peso, deve o mesmo ter pronta incidência, independentemente de ter sido mediado por normas de direito privado. [42]

Já a teoria da eficácia indireta ou mediata sustenta que, no âmbito das relações jurídicas privadas, os direitos fundamentais só poderiam ser aplicados após um processo de transmutação, caracterizada pela interpretação, aplicação e integração das cláusulas gerais e conceitos indeterminados do direito privado à luz dos direitos fundamentais, configurando-se, nesse sentido, uma recepção dos direitos fundamentais pelo direito privado. [43]

Essa teoria oferece um maior resguardo do princípio da autonomia e do livre desenvolvimento da personalidade, não aceitando a incidência direta dos direitos fundamentais na esfera privada, uma vez que importaria em um incremento do poder estatal, levando a uma crescente ingerência na vida privada, com o pretexto de fiscalizar o cumprimento dos deveres resultantes da incidência dos direitos fundamentais nas relações entre os particulares. Desta forma, por esta teoria, o Estado se encontra obrigado a proteger os direitos fundamentais, inclusive contra entidades privadas, porém, é atenuada a intensidade da aplicação desses direitos. [44]

Verifica-se, portanto, que a teoria da eficácia imediata confere maior relevo ao princípio da máxima efetividade dos direitos fundamentais, enquanto que a teoria da eficácia mediata sustenta a maior relevância da autonomia individual

e da segurança jurídica. Ambas, pois, se baseiam em princípios acolhidos pelo texto constitucional. [45]

Esclarece, no entanto, Ingo Sarlet, que se podem destacar duas situações bem distintas. A primeira ocorre quando as partes da relação jurídica se encontram em condições de relativa igualdade. Neste caso, deve prevalecer o princípio da liberdade, sendo possível uma eficácia direta dos direitos fundamentais apenas na hipótese em que a dignidade da pessoa humana estiver sob ameaça ou diante de uma ingerência indevida na esfera da intimidade pessoal. A outra situação, a contrário senso, se verifica quando a relação se estabelece entre um indivíduo e os detentores de poder econômico ou social. No âmbito dessas relações, ocorre certo consenso a respeito da aplicação direta dos direitos fundamentais na esfera privada, uma vez que se trata de relações desiguais de poder, semelhantes às que se estabelecem entre os particulares e o poder público. [46]

Segundo o escólio de Paulo Gonet Branco, no Brasil, há diversas formas de se proteger os direitos fundamentais nas relações entre particulares. Pode ser por meio de intervenções legislativas, a exemplo da ampla legislação trabalhista e de proteção ao consumidor, assegurando a livre formação da vontade dos hipossuficientes, e prevenindo a discriminação, no âmbito das relações civis. Também pode se dar por meio da interpretação e aplicação de cláusulas gerais de direito privado, a exemplo da jurisprudência formada sobre os contratos de adesão, em que se considerou abusiva a eleição de foro inserida nesses contratos. Pode, ainda, se dar através de suscitação direta do direito fundamental para a solução de conflitos entre particulares, como será adiante demonstrado pelos precedentes colacionados, segundo os quais diversas normas de direitos fundamentais podem ter incidência direta no âmbito de relações jurídicas entre particulares. [47]

4 – A Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais na Jurisprudência

Revela-se farta a jurisprudência acerca da incidência dos direitos fundamentais nas relações entre particulares.

Para o escopo do presente trabalho, serão colacionados apenas alguns dos mais relevantes e paradigmáticos casos já julgados.

De início, impende-se trazer à colação, o Recurso Extraordinário n. 158215/RS, cuja ementa encontra-se assim vazada:

DEFESA - DEVIDO PROCESSO LEGAL - INCISO LV DO ROL DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS - EXAME - LEGISLAÇÃO COMUM. A intangibilidade do preceito constitucional assegurador do devido processo legal direciona ao exame da legislação comum. Daí a insubsistência da óptica segundo a qual a violência à Carta Política da República, suficiente a ensejar o conhecimento de extraordinário, há de ser direta e frontal. Caso a caso, compete ao Supremo Tribunal Federal exercer crivo sobre a matéria, distinguindo os recursos protelatórios daqueles em que versada, com procedência, a transgressão a texto constitucional, muito embora torne-se necessário, até mesmo, partir-se do que previsto na legislação comum. Entendimento diverso implica relegar à inocuidade dois princípios básicos em um Estado Democrático de Direito - o da legalidade e do devido processo legal, com a garantia da ampla defesa, sempre a pressuporem a consideração de normas estritamente legais. COOPERATIVA - EXCLUSÃO DE ASSOCIADO - CARÁTER PUNITIVO - DEVIDO PROCESSO LEGAL. Na hipótese de exclusão de associado decorrente de conduta contrária aos estatutos, impõe-se a observância ao devido processo legal, viabilizado o exercício amplo da defesa. Simples desafio do associado à assembléia geral, no que toca à exclusão, não é de molde a atrair adoção de processo sumário. Observância obrigatória do próprio estatuto da cooperativa. [48]

Neste paradigmático julgado, cujo relator foi o Em. Min. Marco Aurélio, o Supremo Tribunal Federal, por sua Segunda Turma, há mais de uma década, já considerou que uma pessoa jurídica de direito privado, no caso, uma cooperativa, precisava observar o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório no caso de exclusão compulsória de um de seus associados.

Decisão semelhante e mais recente se deu no Recurso Extraordinário n. 201819/RJ, relatado pelo Min. Gilmar Mendes, pela Segunda Turma, encontrando-se a ementa com o seguinte teor:

SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. UNIÃO BRASILEIRA DE COMPOSITORES. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. RECURSO DESPROVIDO. I. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados. II. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO LIMITES À AUTONOMIA PRIVADA DAS ASSOCIAÇÕES. A ordem jurídico-constitucional brasileira não conferiu a qualquer associação civil a possibilidade de agir à revelia dos princípios inscritos nas leis e, em especial, dos postulados que têm por fundamento direto o próprio texto da Constituição da República, notadamente em tema de proteção às liberdades e garantias fundamentais. O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados. A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. III. SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. ENTIDADE QUE INTEGRA ESPAÇO PÚBLICO, AINDA QUE NÃO-ESTATAL. ATIVIDADE DE CARÁTER PÚBLICO. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. APLICAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS

FUNDAMENTAIS À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. As associações privadas que exercem função predominante em determinado âmbito econômico e/ou social, mantendo seus associados em relações de dependência econômica e/ou social, integram o que se pode denominar de espaço público, ainda que não-estatal. A União Brasileira de Compositores - UBC, sociedade civil sem fins lucrativos, integra a estrutura do ECAD e, portanto, assume posição privilegiada para determinar a extensão do gozo e fruição dos direitos autorais de seus associados. A exclusão de sócio do quadro social da UBC, sem qualquer garantia de ampla defesa, do contraditório, ou do devido processo constitucional, onera consideravelmente o recorrido, o qual fica impossibilitado de perceber os direitos autorais relativos à execução de suas obras. A vedação das garantias constitucionais do devido processo legal acaba por restringir a própria liberdade de exercício profissional do sócio. O caráter público da atividade exercida pela sociedade e a dependência do vínculo associativo para o exercício profissional de seus sócios legitimam, no caso concreto, a aplicação direta dos direitos fundamentais concernentes ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF/88). IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. [49]

Verifica-se, neste julgado, um maior aprofundamento da temática da eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídicas havidas entre particulares, tendo restado bastante clara a posição da Suprema Corte no sentido da necessidade da observância dos preceitos fundamentais, especialmente aqueles de natureza procedimental, como a ampla defesa e o contraditório, sobretudo nos casos em que o ente privado tem o poder de ingerência na vida profissional do associado.

Já o Recurso Extraordinário n. 160222/RJ, encontra-se assim ementado:

I – Recurso Extraordinário: legitimação da ofendida – ainda que equivocadamente arrolada como testemunha -, não habilitada anteriormente, o que, porém, não a inibe de interpor o recurso, nos quinze dias seguintes ao término do prazo do Ministério Público (STF, Súms. 210 e 448).

II – Constrangimento ilegal: submissão das operárias de indústria de vestuário à revista íntima, sob ameaça de dispensa; sentença condenatória de primeiro grau fundada na garantia constitucional da intimidade e acórdão absolutório do Tribunal de Justiça, porque o constrangimento questionado à intimidade das trabalhadoras, embora existente, fora admitido por sua adesão ao contrato de trabalho, questão que, malgrado a sua relevância constitucional, já não pode ser solvida neste processo, dada a prescrição superveniente, contada desde a sentença de primeira instância, e jamais interrompida desde então. [50]

Neste caso, relatado pelo Min. Sepúlveda Pertence, a Primeira Turma do Pretório Excelso, infelizmente, não pôde se aprofundar na questão constitucional, pois se tratava de ação penal, em que restou reconhecida a prescrição superveniente.

Não obstante, verifica-se que a primeira instância reconheceu o constrangimento ilegal, por parte do representante da empresa, enquanto que o Tribunal de Justiça entendeu que, por terem "aderido" ao contrato de trabalho, estariam as trabalhadoras anuindo com a violação de sua intimidade por parte da empregadora. Trata-se, pois, de reconhecer a primazia da autonomia negocial, em detrimento dos direitos fundamentais das trabalhadoras.

Entretanto, o próprio despacho de admissão do Recurso Extraordinário, admitiu, em princípio, que teria havido a inobservância, por parte do representante empresarial, da norma inscrita no art. 5º, inciso X, da Constituição, que resguarda a intimidade do indivíduo.

Outro julgado do Supremo Tribunal Federal de destaque neste tema é o do Recurso Extraordinário n. 161243/DF, relatado pelo Min. Carlos Velloso, pela Segunda Turma, cuja ementa se transcreve:

CONSTITUCIONAL. TRABALHO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. TRABALHADOR BRASILEIRO EMPREGADO DE EMPRESA ESTRANGEIRA:

ESTATUTOS DO PESSOAL DESTA: APLICABILIDADE AO TRABALHADOR ESTRANGEIRO E AO TRABALHADOR BRASILEIRO. C.F., 1967, art. 153, § 1º; C.F., 1988, art. 5º, caput. I. - Ao recorrente, por não ser francês, não obstante trabalhar para a empresa francesa, no Brasil, não foi aplicado o Estatuto do Pessoal da Empresa, que concede vantagens aos empregados, cuja aplicabilidade seria restrita ao empregado de nacionalidade francesa. Ofensa ao princípio da igualdade: C.F., 1967, art. 153, § 1º; C.F., 1988, art. 5º, caput). II. - A discriminação que se baseia em atributo, qualidade, nota intrínseca ou extrínseca do indivíduo, como o sexo, a raça, a nacionalidade, o credo religioso, etc., é inconstitucional. Precedente do STF: Ag 110.846(AgRg)-PR, Célio Borja, RTJ 119/465. III. - Fatores que autorizariam a desigualização não ocorrentes no caso. IV. - R.E. conhecido e provido. [51]

Aqui acolheu o Eminentíssimo Ministro Relator o parecer do Ministério Público, no sentido de que a empresa privada deve respeitar o princípio isonômico, inscrito no caput do art. 5º, da atual Constituição da República, sendo reconhecidamente proibida a discriminação fundada na nacionalidade do trabalhador. Desta forma, o Pretório Excelso conferiu maior envergadura ao direito fundamental de igualdade do trabalhador do que ao princípio da autonomia, não permitindo que este legitimasse a discriminação do trabalhador quanto à distribuição de benefícios previstos no estatuto empresarial.

Revela-se especialmente evidente a necessidade da incidência das normas de direitos fundamentais na seara das relações de trabalho, sobretudo no que diz com as condutas discriminatórias adotadas por empresas empregadoras com relação a seus trabalhadores. Isto porque, diante da flagrante situação de desigualdade entre as partes, o empregador é, frequentemente, fonte de violações aos direitos fundamentais de seus trabalhadores.

Neste sentido, o acórdão da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, relatado pelo Juiz convocado André Luís de Oliveira, cuja ementa é a seguinte:

Recurso de Revista. Dispensa Discriminatória por Idade. Nulidade. Abuso de Direito.Reintegração.

Se das premissas fáticas emergiu que a empresa se utiliza da prática de dispensar seus funcionários quando estes completam 60 anos, imperioso se impõe ao julgador coibir tais procedimentos irregulares, efetivados sob o manto do "poder potestativo", para que as dispensas não se efetivem sob a pecha discriminatória da maior idade. Embora o caso vertente não tivesse à época de sua ocorrência previsão legal especial (a Lei 9.029 que trata da proibição de práticas discriminatórias foi editada em 13.04.1995 e a dispensa do reclamante ocorreu anteriormente), cabe ao prolator da decisão o dever de valer-se dos princípios gerais do direito, da analogia e dos costumes, para solucionar os conflitos a ele impostos, sendo esse, aliás, o entendimento consagrado pelo art. 8º, da CLT, que admite que a aplicação da norma jurídica em cada caso concreto, não desenvolve apenas o dispositivo imediatamente específico para o caso, ou o vazio de que se ressente, mas sim, todo o universo de normas vigentes, os precedentes, a evolução da sociedade, os princípios, ainda que não haja omissão na norma. Se a realidade do ordenamento jurídico trabalhista contempla o direito potestativo da rescisão unilateral do contrato de trabalho, é verdade que o exercício deste direito guarda parâmetros éticos e sociais como forma de preservar a dignidade do cidadão trabalhador. A despedida levada a efeito pela reclamada, embora cunhada no seu direito potestativo de rescisão contratual, estava prenhe de mácula pelo seu conteúdo discriminatório, sendo nula de pleno direito, em face da expressa disposição do art. 9º da CLT, não gerando qualquer efeito, tendo como consequência jurídica a continuidade da relação de emprego, que se efetiva através da reintegração. Efetivamente, é a aplicação da regra do § 1º do art. 5º da Constituição Federal, que impõe a aplicação imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais, pois, como apontando pelo v. acórdão, a prática da dispensa discriminatória por idade confrontou o princípio da igualdade contemplado no caput do art. 5º da Constituição Federal. Inocorrência de vulneração ao princípio da legalidade e não configurada divergência jurisprudencial. Recurso de Revista não conhecido relativamente ao tema. [52]

Aqui, a mais Corte da Justiça Especializada tratou de afastar a possibilidade de a empresa praticar condutas discriminatórias, que importavam na dispensa

imotivada de seus empregados, ao completarem sessenta anos de idade, ainda que a ordem jurídica permita a dispensa sem necessidade de motivação. Entretanto, havendo a conduta de dispensa se baseado em critério discriminatório, ofendido restará o direito à igualdade do trabalhador, devendo tal conduta ser prontamente rechaçada pelo Estado-Juiz, pois o poder potestativo da empresa e sua prática de promover a despedida de funcionários por motivo de idade confrontam-se aos dispositivos constitucionais dos artigos 5º, caput e 7º, inc. XXX, da Constituição Federal.

Mas a discriminação também pode se dar de forma menos contundente, como quando a empresa não admite a conduta discriminatória, mas esta se mostra presumida. Nesse sentido, desponta a questão da dispensa discriminatória de trabalhadores portadores de HIV, sem que a empresa admita que esta seja a motivação para a dispensa.

Nesse contexto, encontra-se o seguinte julgado, proferido pela Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, relatado pelo Min. João Oreste Dalazen:

Reintegração. Empregado Portador do Vírus HIV. Dispensa Discriminatória.

Caracteriza atitude discriminatória ato de Empresa que, a pretexto de motivação de ordem técnica, dispensa empregado portador do vírus HIV sem a ocorrência de justa causa e já ciente, à época, do estado de saúde em se encontrava o empregado.

O repúdio à atitude discriminatória, objetivo fundamental da República Federativa do Brasil (artigo 3º, inciso IV), e o próprio respeito à dignidade da pessoa humana, fundamento basilar do Estado Democrático de Direito (artigo 1º, inciso III), sobrepõem-se à própria inexistência de dispositivo legal que assegure ao trabalhador portador do vírus HIV estabilidade no emprego.

Afronta aos artigos 1º, inciso III, 5º, caput e inciso II, e 7º, inciso I, da Constituição Federal não reconhecida na decisão de Turma do TST que conclui pela reintegração do Reclamante no emprego.

Embargos de que não se conhece. [53]

Verifica-se do julgado que, a despeito da ausência de norma positiva que assegurasse estabilidade ao portador de HIV, deveriam incidir, naquele caso concreto, as normas fundamentais assecuratórias da igualdade, da vedação à discriminação e da dignidade da pessoa humana, não se podendo permitir ao empregador a possibilidade de, com base na sua autonomia empresarial, desprezar direitos fundamentais dos trabalhadores a seu serviço.

Considerações Finais

Tendo sido sucintamente exposta a definição da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, a caracterização dos sujeitos passivos desses direitos e, em especial, da vinculação dos particulares a essas normas, e, ainda, apresentados casos jurisprudenciais paradigmáticos da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, em especial, naquelas situações em que os particulares em questão se encontram em flagrante desigualdade substancial, pode-se trazer à tona, a título de conclusão, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, bem como a do Tribunal Superior do Trabalho, este bastante experiente em matéria de violações a direitos fundamentais dos trabalhadores por parte de empregadores privados, é farta em reconhecer a incidência das normas jusfundamentais nas relações privadas.

Tal incidência, como visto, deve ocorrer de forma tanto mais intensa quanto maior for a situação de desigualdade entre o indivíduo que tem seu direito fundamental violado e o ente privado agente desta violação. Isto porque, em casos tais, os mais fortes no âmbito da sociedade, ou seja, aqueles que efetivamente detém o poder social e econômico, também podem infligir graves violações aos direitos fundamentais dos hipossuficientes, razão pela qual aqui se justifica uma certa mitigação do princípio da autonomia privada e da

liberdade negocial, assegurando-se uma intervenção estatal para a restauração da igualdade material das partes.

Como demonstrado por meio dos acórdãos colacionados, tais violações são freqüentes em sede de relações de trabalho e nas relações associativas, sobretudo quando tais entidades participam de forma importante da vida profissional do indivíduo lesado, quando os associados dependem da entidade para seu exercício profissional, como os casos da cooperativa e da entidade que arrecada e distribui os direitos autorais.

Portanto, cabe, em última análise, ao Estado, não só respeitar, mas, ainda, assegurar a observância do regular cumprimento das normas de direitos fundamentais por todos aqueles potencialmente capazes de violar tais direitos, uma vez que, nos dias atuais, não só o Estado, mas também tais entidades podem igualmente, como detentores do poder social, violar a esfera de liberdade dos indivíduos.

Referências Bibliográficas

BARROSO, Luis Roberto. O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas. 5. ed. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2001.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho,. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional, 7. ed., São Paulo: Ed. Malheiros, 1997.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Discriminação no Trabalho. São Paulo: LTr, 2002.

CORDEIRO, Juliana Vignoli, CAIXETA, Sebastião Vieira (coordenadores). O Processo como instrumento de realização dos direitos fundamentais. São Paulo, LTr, 2007.

_____. O MPT como promotor dos direitos fundamentais. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho, 3. ed. São Paulo: LTr, 2004.

DINIZ, Maria Helena. Norma Constitucional e seus Efeitos. São Paulo: Saraiva, 1989.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Constituição de 1988 – Legitimidade, Vigência e Eficácia e Supremacia. São Paulo: Ed. Atlas, 1989.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Direitos Humanos Fundamentais. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

GALDINO, Flávio. Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos: Direitos não Nascem em Árvores. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005.

HESSE, Konrad. Força Normativa da Constituição. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1991.

MORAES, Guilherme Braga Pena de. Dos Direitos Fundamentais. São Paulo: LTr, 1997.

LAFER, Celso. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo: Companhia das Letras, 1991.

MENDES, Gilmar Ferreira. Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade. São Paulo: Saraiva, 1998.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional, 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 1998

SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. 7. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007.

_____. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição federal de 1988. 4. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2006.

SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo, 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. Aplicabilidade das Normas Constitucionais. 2.ed. São Paulo: RT, 1982.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. Direitos Fundamentais e o Contrato de Trabalho. São Paulo: LTr, 2005.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. O Direito do Trabalho como Instrumento de Justiça Social. São Paulo: LTr, 2000.

SÜSSEKIND, Arnaldo et al . Instituições de Direito do Trabalho, v.2. 20. ed. atual. São Paulo: LTr, 2002.

TORRES, Ricardo Lobo. "A Cidadania Multidimensional na Era dos Direitos", in TORRES, Ricardo Lobo. (Org.). Teoria dos Direitos Fundamentais. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

Notas

1. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. 7. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 168.
2. ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. Coimbra: Livraria Almedina, 1987. p. 143. Apud SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia.... p. 169.
3. A Eficácia ... p. 170.
4. ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os Direitos Fundamentais... p. 145. Apud SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia.... p. 170.
5. BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional, 7. ed., São Paulo: Ed. Malheiros, 1997. p. 541 e ss.
6. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho,. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 256.
7. ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os Direitos Fundamentais... p. 144-145. Apud SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia.... p. 171.
8. A Eficácia.... p. 172.
9. Idem.
10. ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os Direitos Fundamentais... p. 161. Apud SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia.... p. 173.
11. A Eficácia.... p. 173-174.
12. Idem. p. 174 e 187.
13. Idem. p. 175.
14. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia.... p. 176.
15. Idem. p. 177.
16. GALDINO, Flávio. Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos: Direitos não Nascem em Árvores. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005. p. 127.
17. Disponível em http://www.portugal.gov.pt/Portal/PT/Portugal/Sistema_Politico/Constituicao/06Revisao/constituicao_p02.htm. Acesso em 26.09.2008.
18. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p. 388.
19. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 265.
20. Idem.
21. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p.390.
22. Idem.

23. Conforme os MI n. 670, 708 e 712, acerca do direito de greve dos servidores públicos.
24. A Eficácia... p.390-391.
25. CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional. 5. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1992. p. 597. Apud SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p. 394.
26. A Eficácia... p. 391.
27. Direito Constitucional. ... p. 598-9. Apud SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p. 395.
28. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p. 396.
29. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 266.
30. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p. 398.
31. Idem.p. 399.
32. Idem.p. 400.
33. RE n. 158215-4/RS. Disponível em www.stf.jus.br. Acesso em 30.09.2008.
34. RE n. 201819/RJ. Disponível em www.stf.jus.br. Acesso em 30.09.2008.
35. SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003. p. 332 e ss.
36. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p. 400.
37. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho,. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 266.
38. A Eficácia... p. 401.
39. ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. Coimbra: Livraria Almedina, 1987. p. 273-274. Apud SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... . p. 401
40. Curso de Direito Constitucional. p. 269.
41. ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. Coimbra: Livraria Almedina, 1987. p. 284. Apud SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p. 403.
42. Curso de Direito Constitucional. p. 270.
43. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p. 402.
44. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho,. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 270.

45. Idem.

46. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia... p. 404-405.

47. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho,. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 272-273.

48. Julgado em 30.04.1996. DJ de 07.06.1996. pp. 19830. Disponível em www.stf.jus.br . Acesso em 22.09.2008. Não grifado no original.

49. Julgado em 11.10.2005. DJ de 27.10.2006. Disponível em www.stf.jus.br . Acesso em 22.09.2008. Não grifado no original.

50. Julgado em 11.04.1995. DJ de 01.09.1995. Disponível em www.stf.jus.br . Acesso em 22.09.2008. Não grifado no original.

51. Julgado em 29.10.1996. DJ de 19.12.1997. Disponível em www.stf.jus.br . Acesso em 22.09.2008. Não grifado no original.

52. RR n. 462888/1998-0. Julgado em 10.09.2003. DJ de 26.09.2003. Disponível em www.tst.gov.br . Acesso em 22.09.2008. Não grifado no original.

53. E-RR n. 439041/1998-5. Julgado em 05.05.2003. DJ de 23.05.2003. Disponível em www.tst.gov.br . Acesso em 22.09.2008. Não grifado no original.

* Auditor Fiscal do Trabalho (RJ).Especialista em Direito Constitucional. Especialista em Direito e Processo do Trabalho.

Disponível em:

<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12595>

Acesso em: 09 abr.2009.