



EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO:

o direito do trabalhador cidadão

Revista de Direito do Trabalho | vol. 159/2014 | p. 55 | Set / 2014

DTR\2014\17819

Cristiane de Mattos Carreira

Especialista em Direito Previdenciário, Civil e Processo Civil pela Escola Paulista de Direito. Mestranda em Direito do Trabalho pela PUC-SP. Advogada.

Área do Direito: Constitucional; Trabalho

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar a eficácia dos direitos fundamentais nas relações de trabalho. Para tanto, é realizada a evolução histórica da eficácia dos direitos fundamentais, análise do direito estrangeiro e, ao final, sustenta-se a aplicação direta da Constituição às relações trabalhistas, de modo a garantir os direitos do trabalhador, visto na perspectiva do trabalhador-cidadão. Ressalta-se ainda no presente trabalho a importância dos institutos atinentes ao direito coletivo, especialmente a liberdade sindical, a negociação coletiva e o exercício do direito de greve, para a efetivação dos direitos fundamentais nas relações de trabalho.

Palavras-chave: Direitos fundamentais - Eficácia - Trabalhador cidadão.

Abstract: This article aims to analyze the effectiveness of fundamental rights in labor relations. Therefore, it is made the historical evolution of the effectiveness of fundamental rights, analysis of foreign law and, ultimately, sustained by the direct application of the Constitution labor relations, to ensure the rights of the worker, seen from the perspective of worker-citizen. We also emphasize in this paper the importance of institutes relating to the Collective Rights, especially freedom of association, collective negotiation and the exercise of the right to strike, for the enforcement of fundamental rights in labor relations.

Keywords: Fundamental rights - Effectively - Worker citizen.

Sumário:

1.Introdução - 2.Evolução histórica: breve síntese - 3.Eficácia dos direitos fundamentais: vertical e horizontal - 4.Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas - 5.Eficácia dos direitos fundamentais nas relações de trabalho - 6.Aplicação dos direitos fundamentais às relações de trabalho – direito estrangeiro - 7.Consequências da vinculação direta do empregador aos direitos fundamentais – os direitos do trabalhador cidadão - 8.Mecanismos de efetivação dos direitos fundamentais nas relações de trabalho - 9.Conclusões - 10.Referências bibliográficas

1. Introdução

É característica das relações de trabalho a comum desigualdade existente entre as partes do contrato. Além da desigualdade econômica, há uma desigualdade jurídica, na medida que em virtude do contrato o empregado fica subordinado ao empregador no exercício de sua atividade na empresa. A subordinação jurídica afeta diretamente a liberdade do trabalhador, vez que esse se vincula pelo contrato ao poder de direção do empregador no que se refere à maneira de execução de suas atividades.

A própria legislação trouxe o poder disciplinar do empregador, que pode aplicar punições aos empregados que descumprirem os deveres legais decorrentes do contrato de trabalho, poder esse desconhecido em outras searas do direito.

Desse modo, importante a busca de mecanismos que garantam ao trabalhador não apenas os direitos trabalhistas específicos (férias, salário mínimo, limitação de jornada etc.), mas também que garantam o pleno exercício das liberdades civis pelos trabalhadores dentro da empresa.

O presente trabalho objetiva tratar dos direitos inespecíficos dos trabalhadores, ou seja, aqueles relacionados a sua condição de cidadão e que não podem ser afastados pelo simples fato de encontrarem-se vinculados a um contrato de trabalho.

Embora a legislação trabalhista infraconstitucional, diferente de outros países como a Itália, não



tenha tratado dos direitos inespecíficos dos trabalhadores, referida omissão do legislador pode ser suprida com a aplicação direta e imediata dos direitos fundamentais previstos na Constituição às relações de trabalho, como expressamente previsto no art. 5.º, § 1.º, da CF/1988.

Ademais, para plena eficácia dos direitos fundamentais inespecíficos dos trabalhadores, importante o fomento às relações coletivas de trabalho, na medida em que somente se visto sob a ótica coletiva os trabalhadores serão capazes de suprir o desequilíbrio contratual existente entre as partes e exercer plenamente as suas liberdades individuais dentro da empresa.

2. Evolução histórica: breve síntese

Os direitos fundamentais surgiram inicialmente como direitos de defesa face ao Estado, a princípio, o potencial violador desses direitos.

Na percepção de José João Abrantes¹ essa era uma concepção liberalista baseada no jusnaturalismo, vez que competiria ao direito positivo reconhecer e proteger os referidos direitos que seriam anteriores ao direito positivo e existiriam independentemente dele. "São pois direitos absolutos, que só tem por limite os direitos iguais de todos os outros homens, e também apenas lhes pode ser assinalada uma dimensão subjetiva, não sendo juridicamente possível valorar, positiva ou negativamente, este ou aquele uso das liberdades constitucionais, cuja escolha cabe exclusivamente ao indivíduo."

Na mesma linha é o entendimento de José Carlos Vieira de Andrade,² quando afirma: "Os direitos fundamentais são, na sua dimensão natural, direitos absolutos, imutáveis e intemporais, inerente à qualidade de homem dos seus titulares, e constituem um núcleo restrito que se impõe a qualquer ordem jurídica."

Entretanto, com o advento do Constitucionalismo Social, iniciado pela Constituição Francesa de 1848, seguido das Constituições Mexicana de 1917, Weimar de 1919, bem como a Constituição Brasileira 1934, foram inseridos no texto constitucional direitos trabalhistas, embora naquela época a leitura feita dos referidos direitos era como princípios programáticos, sem força normativa.

Sobre o tema, importante citar as lições de Júlio Ricardo de Paula Amaral³ que afirma:

"Embora tenha havido o reconhecimento de direitos sociais aos cidadãos, costuma-se entender que, somente com o advento da Constituição de Weimar, de 11.08.1919, ocorreu a passagem do constitucionalismo liberal – deixando de lado aquela segundo a qual havia apenas a preocupação da autonomia do indivíduo perante o poder do Estado – para um constitucionalismo social, demonstrando a afirmação do Estado com fins de solidariedade social."

Segundo José João Abrantes, este novo estado passa a intervir nas relações econômicas entre os cidadãos, ainda que a referida intervenção atingisse a liberdade individual,⁴ vejamos:

"o aspecto mais importante da nova concepção de direitos fundamentais é a modificação do próprio sentido dos direitos e liberdades clássicas, a que passa a ser reconhecida uma nova dimensão e uma nova função."

Porém, o direito não se dissocia da evolução histórica da sociedade, sendo certo que após a Segunda Guerra iniciou-se um fenômeno de universalização dos direitos humanos, que teve seu ápice na Declaração Universal dos Direitos Humanos, datada de 1948. Simultaneamente, esses direitos humanos previstos a princípio do âmbito do direito internacional, passaram a integrar as constituições pós-guerra. Cita-se, como exemplo, a Constituição Alemã de 1949, a Constituição Portuguesa de 1976, a Constituição Espanhola de 1978 e a Constituição Brasileira de 1988.

3. Eficácia dos direitos fundamentais: vertical e horizontal

No liberalismo somente o Estado se submetia aos direitos fundamentais. A preocupação era garantir aos indivíduos autonomia face ao Estado, que era naquele momento histórico o principal agressor desses direitos. Logo, vigorava apenas eficácia vertical dos direitos fundamentais.

Entende-se por eficácia vertical dos direitos fundamentais a aplicação desses direitos como limites a atuação do Estado, no qual este ente encontra-se numa relação vertical – de superioridade – com o

indivíduo e que tem como objetivo proteger as liberdades individuais, bem como impedir a interferência do Estado na vida privada dos cidadãos.

Por essa teoria percebe-se que a visão de que se tinha sobre os direitos fundamentais era, precipuamente, como direitos de defesa face ao Estado, ou seja, como direitos a liberdades e garantias.

Contudo, com a evolução da sociedade percebeu-se que os privados também passaram a ofender direitos fundamentais, pois as relações jurídicas se estabeleciam entre seres humanos desiguais, bem como não somente o Estado, mas também entes privados tinham poderes sendo, portanto, potenciais agressores aos direitos fundamentais.

Logo, surgiu a teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, segundo a qual os direitos fundamentais também se aplicam às relações entre privados.

Segundo Carlos Henrique Bezerra Leite:⁵

"A eficácia horizontal dos direitos fundamentais, também chamada de eficácia dos direitos fundamentais entre terceiros ou de eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, decorre do reconhecimento de que as desigualdades estruturantes não se situam apenas na relação entre o Estado e os particulares, como também entre os próprios particulares, o que passa a empolgar um novo pensar dos estudiosos da ciência jurídica a respeito da aplicabilidade dos direitos fundamentais no âmbito das relações entre os particulares."

Pode-se dizer que é realmente no âmbito das relações entre privados que pode ocorrer um grande número de ofensa aos direitos fundamentais, pois, a uma, esses grupos privados podem ser, até mesmo mais perigosos e poderosos que o Estado, a duas, porque atuam protegidos pelo próprio anonimato característico dessas relações.⁶

Sobre o tema Júlio Ricardo de Paula Amaral afirma:⁷

"o cidadão não apenas deve possuir segurança 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."

Na mesma esteira são as lições de Ingo Sarlet:⁸

"no Estado Social de Direito não apenas o Estado ampliou suas atividades e funções, mas também a sociedade cada vez mais participa ativamente do exercício do poder, de tal sorte que a liberdade individual não apenas carece de proteção contra os poderes públicos, mas também contra os mais fortes no âmbito da sociedade, isto é, os detentores de poder social e econômico, já que é nesta esfera que as liberdades encontram-se particularmente ameaçadas."

Portanto, percebe-se que a maioria da doutrina reconhece a aplicação dos direitos fundamentais às relações privadas, havendo maiores divergências quanto a forma que ocorre a vinculação do particular, se direta e imediata ou se indireta e mediata e, por fim se a vinculação é apenas negativa, ou se também é positiva.

4. Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas

Em síntese, pode-se dizer que a doutrina se divide quanto à eficácia da aplicação dos direitos fundamentais às relações privadas, havendo quem defenda a eficácia apenas mediata e indireta, bem como quem sustente existir eficácia direta e imediata.

Entende-se por eficácia mediata e indireta quando a aplicação dos direitos fundamentais às relações privadas deve-se passar pela égide do direito comum. Para essa corrente não é possível aplicar diretamente a Constituição, sendo necessária a reprodução das normas de direitos fundamentais para o direito privado para que, por conseguinte, essas normas sejam aplicadas ao caso concreto. Percebe-se que aqui os direitos fundamentais não gerariam, diretamente, direitos subjetivos aos

indivíduos.

Segundo Carlos Henrique Bezerra Leite a análise dos direitos fundamentais, para essa teoria, seria realizada sob duas perspectivas diferentes. A primeira por ele considerada como negativa ou proibitiva, no sentido de vedar ao legislador a edição de leis que agridam os direitos fundamentais. A segunda dimensão é tida como positiva, no sentido de que também compete ao legislador a implementação dos direitos fundamentais, ponderando quais desses direitos devem ser aplicados às relações jurídicas estabelecidas entre privados.

Por outro lado, entende-se por eficácia imediata e direta que as disposições da Constituição referentes a direitos fundamentais se aplicam diretamente ao caso concreto, gerando direito subjetivo aos indivíduos, que podem tanto ser exercidos face ao Estado, quanto em face de outros cidadãos.

Tratando-se de relações jurídicas entre particulares em situação desigual, na qual uma das partes detenha certa relação de poder para com a outra, há certo consenso quanto a vinculação direta e imediata dos particulares aos direitos fundamentais.

Nesse sentido Ingo Sarlet:⁹

"constata-se a existência de relativo consenso a respeito da possibilidade de se transportarem diretamente os princípios relativos à eficácia vinculante dos direitos fundamentais para a esfera privada, já que se cuida indubitavelmente de relações desiguais de poder, similares às que se estabelecem entre particulares e os poderes públicos".

Todavia, salienta o mesmo autor que quando há relativa igualdade entre as partes inseridas na relação jurídica deve prevalecer o princípio da liberdade para ambas, apenas se admitindo aplicação (eficácia) direta dos direitos fundamentais a essas relações caso haja lesão potencial ou concreta à dignidade da pessoa humana ou aos direitos da personalidade.

A forma de vinculação das entidades privadas aos direitos fundamentais também varia de acordo com o grau de igualdade/desigualdade de fato existente entre as partes. Entende-se por vinculação negativa aos direitos fundamentais a mera abstenção de ofensa a esses direitos, ao passo que há uma vinculação positiva quando além de não ofender os direitos fundamentais, há necessidade de promoção dos mesmos.

Assim, havendo desigualdade de fato entre as partes deve-se entender que há vinculação negativa e positiva aos direitos fundamentais. Deve o ente mais poderoso observar o princípio da igualdade, ocasião na qual haverá menor espaço para atuação da autonomia privada.

Contudo, nas situações jurídicas estabelecidas entre pessoas/entes que estão em situação fática de igualdade, pode-se apenas exigir que as partes observem os valores constitucionais, não carecendo promover, naquela relação jurídica, aqueles direitos.¹⁰

5. Eficácia dos direitos fundamentais nas relações de trabalho

Tendo em vista que as relações jurídicas estabelecidas entre trabalhadores e empregadores geralmente denotam uma relação de poder exercido pelo empregador, pode-se dizer que os direitos fundamentais aplicam-se diretamente às relações de trabalho.

Nesse sentido Benedita Ferreira da Silva Mac Crorie:¹¹

"A vinculação dos particulares ao princípio da igualdade nas relações laborais parece-nos fazer sentido, uma vez que se trata de situações onde normalmente existirá um desequilíbrio entre as partes."

Júlio Ricardo de Paula Amaral¹² compartilha o mesmo entendimento:

"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-se ao fato de que o trabalhador está inserido numa organização alheia e submetido a uma autoridade que, mesmo situada no campo privado, não deixa de ser um poder social com relevância jurídica."



Portanto, diante de evidente situação de desigualdade do trabalhador na relação jurídica trabalhista, pode-se afirmar que há vinculação do particular aos direitos fundamentais, os quais incidiriam direta e imediatamente sobre as relações de trabalho. Todavia, como bem ressalta José João Abrantes a medida de aplicação dos direitos fundamentais as relações de trabalho deve ser analisada no caso concreto, diante das circunstâncias que permeiam cada relação jurídica e justificariam naquele caso a limitação da autonomia privada.

Nas lições de Carlos Henrique Bezerra Leite:¹³

"A hermenêutica constitucional, pois, há de ser observada em todos os ramos do direito, especialmente do direito do trabalho, tendo em vista que os direitos sociais dos trabalhadores compõem o catálogo dos direitos fundamentais consagrados no Texto Constitucional."

Aplicando-se os direitos fundamentais as relações trabalhistas deve ser realizada uma ponderação entre os princípios constitucionais referentes a liberdade da empresa e os direitos fundamentais dos trabalhadores, somente se admitindo restrição a esses direitos quando isso for extremamente necessário.

Embora o contrato de trabalho seja fonte legítima para a limitação da liberdade do trabalhador, o exercício dessa limitação deve ocorrer somente se for necessário, adequado e quando na ponderação dos princípios se verificar uma prevalência do princípio limitador da liberdade.

Há de se estabelecer limites a subordinação jurídica, que se vincula diretamente aos direitos fundamentais estabelecidos na Constituição, somente podendo se admitir a limitação da liberdade do trabalhador quando isso for expressamente permitido, seja na lei, contrato coletivo ou individual de trabalho, ou se analisando a situação em concreto verificar-se a prevalência do princípio limitador da liberdade do trabalhador.

6. Aplicação dos direitos fundamentais as relações de trabalho – direito estrangeiro

Com o objetivo de elucidar a questão, será realizada uma breve síntese acerca da aplicação dos direitos fundamentais nos ordenamentos jurídicos estrangeiros.

No direito alemão a lei fundamental garante a dignidade da pessoa humana e livre desenvolvimento da personalidade. Por sua vez, os tribunais alemães tem reconhecido tanto a aplicação direta quanto indireta dos direitos fundamentais nas relações de trabalho. A aplicação indireta decorre dos deveres de assistência do empregador, dos quais decorrem outros inúmeros deveres tais como igualdade de tratamento e informação. Quanto à aplicação direta cita-se como exemplo a igualdade de tratamento que se funda numa aplicação direta de um princípio constitucional, mas também poderia decorrer da lei, situação em que se configuraria uma aplicação indireta.

Ademais, na Alemanha os direitos fundamentais do trabalhador têm como limite os interesses legítimos do empregador ou as necessidades prementes da empresa, os quais são analisados no caso concreto.

No que tange ao ordenamento jurídico italiano deve-se observar que a Constituição italiana estabelece um conjunto de direitos especificamente trabalhistas, que são considerados como condição para o exercício dos demais direitos. Há também no direito infraconstitucional leis concretizadoras desses preceitos constitucionais como, por exemplo o *Statuto dei Lavoratori*.

Sobre o sistema italiano leciona José João Abrantes afirma:

"há uma redefinição do âmbito e dos contornos da subordinação jurídica, em particular aos deveres acessórios de conduta, v.g, o dever de lealdade do trabalhador (...) hoje, tal dever é encarado de uma forma muito mais restritiva, face a evolução da jurisprudência, que tem recorrido às regras próprias dos conflitos de direitos, sem subalternizar os direitos do trabalhador a liberdade de empresa, antes os considerando em paridade."

A título ilustrativo cita-se o art. 4.º do *Statuto dei Lavoratori* que proíbe o uso de aparelhos audiovisuais e outros, com a finalidade de controle a distância da atividade dos trabalhadores. Logo, nesse ordenamento "a regra vale mesmo para aparelhos requeridos por exigências organizativas e/ou por razões de segurança, que apenas poderão ser instalados mediante prévio acordo das



estruturas representativas dos trabalhadores ou autorização de Inspeção do Trabalho".¹⁴

Por sua vez, as soluções trazidas pelo direito francês são parecidas com as do direito alemão e italiano. Na França a regra que protege a personalidade nas relações de trabalho consta no preâmbulo da Constituição de 1946, que assegura os direitos à liberdade sindical, greve, igualdade e não discriminação entre homens e mulheres, bem como as discriminações referentes à raça, opiniões e crenças.

Analisando a aplicação dos referidos preceitos ao caso concreto, traremos, a título ilustrativo, duas situações que sintetizam o entendimento sobre direitos fundamentais. O Tribunal francês ao julgar um caso que se analisava o despedimento de uma funcionária da Renault pelo fato de ter adquirido um veículo da marca Peugeot, entendeu que no seu âmbito privado o trabalhador pode adquirir os produtos que preferir, e que o dever de lealdade do trabalhador impedia apenas que ele denigrasse a imagem da empresa, não obrigando-o a adquirir produtos somente dessa empresa. Argumentou ainda que a subordinação jurídica não atinge fatos estranhos a prestação de serviços e ocorridos fora do ambiente de trabalho, vez que o trabalhador mantém a sua liberdade inatingida para tudo que não se refira a execução de seu trabalho.

Em outra situação, o Tribunal reconheceu como legítima a dispensa de um segurança que cometeu furto em outra empresa. Considerou-se a natureza da função, bem como a finalidade da empresa, que nesse caso justificaram a dispensa.

7. Consequências da vinculação direta do empregador aos direitos fundamentais – os direitos do trabalhador cidadão

Como dito no início do presente trabalho, a princípio foram inseridos nos textos constitucionais direitos trabalhistas específicos, ou seja, direitos inerentes a pessoa humana na condição de trabalhadora. Pode-se citar, a título exemplificativo, o direito a proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, férias, décimo terceiro salário, limites para a jornada de trabalho, dentre outros.

Entretanto, no momento em que se consagrou esses direitos no âmbito constitucional o cenário em que se vivia refletia a classe trabalhadora em condições degradantes, sendo certo que, naquele momento, os direitos específicos eram os mais adequados para tentativa de reequilíbrio da relação contratual.

Percebe-se que a doutrina que consagrou expressamente apenas os direitos específicos do trabalhador deixou de lado outro aspecto que também se relaciona com a moderna doutrina dos direitos fundamentais, qual seja, a visão do trabalhador também como cidadão, dotado de direitos de cidadania, os quais também devem ser exercidos no curso do contrato de trabalho.

Como bem observa José João Abrantes:¹⁵

"Para os operários do século XIX e da primeira metade do século XX, o problema, pode dizer-se, não fazia praticamente sentido. As longas jornadas de trabalho e as precárias condições de vida e de trabalho opunham-se a isso, não deixando qualquer espaço para uma vida extraprofissional, social ou cultural. Só após um longo processo de consolidação das condições mínimas do ponto de vista estritamente laboral é que se desenvolveu uma situação em que o trabalhador tem a possibilidade de se realizar como pessoa, com interesses próprios e um espaço próprio de vida extraprofissional."

Os direitos específicos dos trabalhadores são reconhecidos como direitos fundamentais de segunda geração ou dimensão. Por sua vez, os direitos inerentes a cidadania do trabalhador são considerados direitos fundamentais de primeira geração ou dimensão. Logo, o fato de o trabalhador se vincular contratualmente e mediante subordinação a um empregador não afasta os seus direitos fundamentais de primeira geração, os quais são reconhecidos como direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores, que também são exercidos dentro da empresa, na condição de empregado.

No âmbito infraconstitucional trabalhista não há regulamentação específica desses direitos. Por sua vez, na seara civil, com o advento do Código Civil de 2002 dedicou-se especial atenção aos direitos da personalidade, bem como a cláusulas gerais interpretativas, tais como boa-fé, função social do contrato entre outras. Logo, a ponderação legislativa realizada quando da edição do Código Civil pode ser aplicada ao direito do trabalho, uma vez que os direitos fundamentais, como princípios do ordenamento jurídico, devem ser entendidos como mandamentos de otimização, e devem ser

aplicados na maior medida possível, nos termos das lições de Robert Alexy.

Assim, indubitável que além dos direitos específicos catalogados na Constituição, o trabalhador mantém os seus direitos inespecíficos, relacionados a sua condição de cidadão.

A proteção aos direitos inespecíficos se faz importante, porque o poder de direção conferido ao empregador e o dever de obediência pelo trabalhador podem desempenhar um potencial risco para a sua personalidade, vez que a prestação de serviços está diretamente relacionada à pessoa do empregado, que para exercer o seu mister empenha esforços físicos e mentais. Ao iniciar o contrato de trabalho o trabalhador concorda em se submeter à vontade do outro. Ademais, é inegável que durante o transcurso do contrato de trabalho o trabalhador tem a sua liberdade restringida, sendo necessário, portanto, saber até que ponto se faz legítima essa restrição.

A própria estrutura do contrato de trabalho denota que os direitos fundamentais devem a ele ser aplicados de forma direta e imediata, com o fim de também garantir os direitos do trabalhador, enquanto cidadão, ainda que esteja vinculado pelo contrato de trabalho a um empregador.

A subordinação inerente aos contratos de trabalho não é suficiente para afastar os direitos e garantias fundamentais do trabalhador, que continua a possuir direito a liberdade, privacidade, dentre outros consagrados no texto constitucional.

Os fatos acima elencados demonstram que para a garantia de plena eficácia dos direitos fundamentais, como preconizado na Constituição, se faz necessária a observância dos direitos trabalhistas específicos, bem como dos direitos trabalhistas inespecíficos, que se referem aos direitos de liberdade, e que não se afastam do trabalhador pelo simples fato de estar subordinado ao empregador.

Conforme leciona José João Abrantes:¹⁶

"Uma democracia plena requer uma tal irradiação dos direitos fundamentais, uma vez que também nas relações privadas pode haver ameaças contra a dignidade humana, designadamente por parte de poderes econômicos e sociais de fato, por vezes até mais perigosos do que o próprio Estado."

Dentre os direitos inespecíficos dos trabalhadores pode-se citar, a título exemplificativo, o direito a intimidade, informação e a ampla defesa.

O direito a intimidade está previsto no inc. X do art. 5.º da CF/1988, o qual garante que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação."

Aplicando-se a referida norma ao contrato de trabalho é fácil perceber o grande leque de desdobramentos da referida disposição. Pode-se indagar quais seriam os limites da utilização de filmagens no ambiente do trabalho, o sigilo das comunicações eletrônicas, ou seja, quais seriam os limites da interferência do empregador na vida privada do empregado e o que seria essa "vida privada".

O direito a informação também é um direito garantido constitucionalmente e que não se afasta do trabalhador pelo simples fato de encontrar-se vinculado a um contrato de trabalho. Mais uma vez pergunta-se quais seriam as implicações deste direito fundamental na relação trabalhista, se seria possível a fixação de limites ao exercício deste direito, bem como de que forma esse direito seria exercido.

Por outro lado, a garantia constitucional da ampla defesa também não pode ser entendida apenas na relação vertical entre particular e Estado, devendo também ser aplicada as relações entre particulares como inclusive já reconheceu o STF.¹⁷

Questiona-se como ficariam as punições previstas na CLT diante desse direito fundamental de aplicabilidade imediata que garante a ampla defesa, como seriam aplicadas as punições, como seria feita a defesa do trabalhador, bem como qual seria a consequência desta inobservância para a hipótese de aplicação da sanção pelo empregador.

Fica evidente que o reconhecimento dos direitos inespecíficos dos trabalhadores gera uma série de



consequências nas relações jurídicas trabalhistas. Assim, como a nossa CLT, datada de 1943, foi criada em momento no qual a preocupação era apenas em garantir um patamar mínimo de direitos econômicos e sociais aos trabalhadores, evidente que será necessária a aplicação direta da Constituição Federal, bem como os preceitos do Código Civil para solução da celeuma.

Conforme pondera José João Abrantes:¹⁸

"Os direitos fundamentais representam o meio para que o trabalho se torne um fator de realização da igualdade, da justiça e da liberdade, de modo que o trabalhador por conta de outrem deixe de ler 'le jouet sombre/au carnaval des autres/ou dans les champs d'autrui/l'épouvantail désuel'. Só através deles será possível a real efetivação desses valores, que, há muito proclamados nos textos constitucionais, ainda tão distantes se encontram da sua realização plena, no fundo, daquilo que Cascajo Castro tão bem definiu como 'a igualdade na liberdade, velho sonho da Humanidade, ícaria jamais alcançada, mas sempre perseguida'."

A aplicação direta da Constituição que determina a aplicação imediata dos direitos fundamentais (art. 5.º, § 1.º) e tem como fundamentos o valor social do trabalho, a livre iniciativa e a dignidade da pessoa humana, justifica ao entendimento de que o trabalhador deve exercer os seus direitos de cidadania dentro da empresa, de modo a atingir o objetivo constitucional de busca por uma sociedade mais livre, justa e igualitária.

Sabe-se, porém, que não há uma solução idêntica a todas as situações, devendo se perquirir sobre a ponderação dos princípios em colisão a luz do caso concreto, momento no qual será analisada a adequação, necessidade e a máxima da proporcionalidade para solução da celeuma. Não há, portanto, uma solução antecipada para todos os casos, devendo o aplicador do direito voltar-se precipuamente para os fatos, a fim de descobrir a melhor resposta ao problema apresentado.

8. Mecanismos de efetivação dos direitos fundamentais nas relações de trabalho

Como já dito anteriormente, as relações de trabalho são marcadas, via de regra, pela desigualdade de forças entre empregador e empregado, sendo certo que essa característica justifica a aplicação direta dos direitos fundamentais a essas relações.

Nas lições de Godinho¹⁹ já no século XIX os trabalhadores perceberam que uma das partes da relação de emprego – a empresa – era um ente coletivo, cuja manifestação da vontade tinha grande impacto social. Comparada à vontade da empresa, a vontade do empregado não gera efeitos para além do âmbito restrito da relação bilateral formada entre as partes, o que causa grande desigualdade entre as partes. Logo, o movimento sindical surge para tentar equilibrar essa questão, na medida em que os trabalhadores passaram a agir coletivamente. O próprio conteúdo do direito coletivo do trabalho guarda especial relação com o Direito Individual do Trabalho, sendo tênue a separação entre direito individual e coletivo.

Por esse motivo entende-se que a forma de buscar a máxima efetividade dos direitos, sejam específicos, sejam inespecíficos dos trabalhadores é através do direito coletivo do trabalho, precipuamente pelos institutos da liberdade sindical, negociação coletiva e greve.

A liberdade sindical pode ser conceituada como o direito conferido aos trabalhadores e empregadores, que pode ser exercido sem qualquer distinção ou autorização prévia, de constituir organizações que entendam convenientes, assim como o direito de se filiar as referidas organizações.²⁰

Percebe-se assim que a liberdade sindical está estritamente relacionada à liberdade civil, pois não há como se falar na primeira se não houver condições para o exercício da segunda.

Por sua vez, a negociação coletiva pode ser conceituada como:

"série sucessiva de atos, de tratos seguidos entre os protagonistas de uma disputa coletiva, para a discussão das reivindicações formuladas por uma das partes à outra, desde a preparação, o desenvolvimento, a conclusão, com a formalização de um instrumento de acordo ou impasse, superável pela mediação, arbitragem ou decisão judicial."²¹

Nas lições de Paulo Sérgio João:²²



"a negociação coletiva representa o exercício de um direito individual fundamental inserido no campo das liberdades públicas manifestado pela prática da liberdade sindical, corolário básico de liberdade no campo das relações coletivas de trabalho. Portanto, a negociação coletiva se coloca como um direito."

Destarte, denota-se que também a negociação coletiva é um direito fundamental, estritamente ligado a liberdade sindical e que representa o exercício de uma liberdade pública.

Por fim, o direito constitucional à greve permite ao trabalhador a paralisação temporária da prestação pessoal de serviços ao empregador. Trata-se de um mecanismo de pressão, do qual são titulares os trabalhadores e que tem por escopo equilibrar as forças na relação de trabalho, pois se o empregador é o detentor do poder econômico, o empregado, detentor da mão de obra, tem o amparo legal para suspensão de suas atividades e, por conseguinte, buscar a melhoria das suas condições de trabalho.

Diante desse desequilíbrio nas relações de trabalho, para garantia dos direitos inespecíficos do trabalhador, imperiosa a atuação sindical pelos institutos da liberdade sindical, negociação coletiva e greve, pois somente através desses mecanismos será possível garantir aos trabalhadores a estrita observância de seus direitos e garantias fundamentais de primeira geração.

Somente o exercício pleno dos direitos coletivos pode garantir aos trabalhadores o exercício de seus direitos como trabalhador-cidadão, na medida em que a atuação do direito coletivo visa reequilibrar a relação jurídica que se estabelece, *prima facie*, com maiores poderes de atuação para o empregador.

Nesse sentido argumenta José João Abrantes:²³

"A natureza instrumental destes direitos específicos dos trabalhadores em relação à ideia de uma plenitude de direitos da pessoa humana, em todas as suas facetas, designadamente dentro e fora da empresa, é também claramente comprovada, como já se salientou, pela particular relevância neles assumido pelos direitos coletivos, cujo alargamento é, a um tempo, condição e causa do alargamento dos seus direitos como cidadãos. O conjunto formado por liberdade sindical, negociação coletiva e greve é, na verdade, condição necessária de todas as outras liberdades dos trabalhadores; só esses direitos coletivos podem compensar a fraqueza relativa dos trabalhadores relativamente à empresa, bem como apenas a combinação entre autonomia coletiva e intervenção legislativa é capaz de impor travões a eventuais abusos de poderes patronais".

9. Conclusões

A garantia das liberdades públicas ao trabalhador, mesmo durante o exercício do contrato de trabalho se mostra relevante, em razão da própria natureza jurídica do contrato de trabalho.

A princípio, no liberalismo a preocupação era a proteção do indivíduo face ao Estado, que era o detentor do poder e violador dos direitos fundamentais dos cidadãos, sendo certo que com base nessa premissa surgiu a teoria da eficácia vertical dos direitos fundamentais. Entretanto, com a evolução da sociedade percebeu-se que entes privados também poderiam ser dotados de poder e potenciais violadores de direitos fundamentais, motivo pelo qual surgiu a teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

As relações de trabalho, geralmente estabelecidas entre privados, denotam um contexto de desigualdade entre as partes, pois, de um lado da relação jurídica encontra-se o empregador, detentor de poder econômico e poder de direção das atividades. Do outro lado, está o empregado que em tese a parte mais frágil economicamente na relação vincula-se mediante subordinação as orientações do empregador quanto ao exercício de suas atividades. Por esse motivo, a aplicação dos direitos fundamentais as relações de trabalho se faz necessária como meio de proteção aos direitos fundamentais dos trabalhadores.

A legislação brasileira garante direitos trabalhistas específicos aos trabalhadores, ou seja, direitos referentes ao trabalhador na condição de empregado, tais como, férias, 13.º salário, limitação da jornada etc. Entretanto, o fato de o trabalhador se vincular mediante subordinação a um contrato de trabalho não afasta os seus direitos de cidadão, normalmente denominados como liberdades públicas e direitos fundamentais de primeira geração, sendo certo que os referidos direitos também



devem ser exercidos durante o contrato de trabalho. Dentre os direitos inespecíficos dos trabalhadores podemos citar, a título exemplificativo, o direito a informação, ampla defesa e intimidade.

Ademais, a revolução tecnológica, a mudança ocorrida nos sistemas de produção e a máxima busca por resultados faz com que se pense em um mecanismo mais efetivo de proteção dos direitos fundamentais, pois a tecnologia fez com que o empregador tivesse maior controle sobre as atividades do empregado, o que limitou ainda mais a sua liberdade. Como exemplo, pode-se citar o direito a intimidade do empregado diante da existência de câmeras no ambiente do trabalho, controle dos e-mails corporativos, redes sociais, etc.

Ora, a condição de trabalhador não afasta do empregado os direitos e garantias individuais de primeira geração que também devem ser exercidos e garantidos durante o contrato de trabalho, o que somente pode ocorrer com a aplicação direta e imediata da Constituição às relações trabalhistas, tendo em vista a inexistência de legislação infraconstitucional que trate do tema.

O reconhecimento dos direitos inespecíficos do trabalhador decorre de uma visão constitucional do direito trabalhista, decorrente da aplicação concreta dos preceitos constitucionais diretamente as relações de trabalho, independentemente da existência de legislação infraconstitucional. Trata-se do fenômeno denominado constitucionalização do direito do trabalho, no qual se busca uma maior efetividade dos direitos fundamentais previstos na Constituição.

Ressalta-se, contudo, a possibilidade de ocorrer colidência entre direitos fundamentais igualmente protegidos pela Constituição, hipóteses em que será necessária a utilização da ponderação e de seus subprincípios – adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito – para solução do problema, visto que não há direito fundamental absoluto.

Por derradeiro, não se pode olvidar que o desequilíbrio quase que intrínseco ao contrato de trabalho, faz com que os direitos inespecíficos do trabalhador somente possam ser exercidos na máxima medida possível, quando presentes princípios atinentes ao direito coletivo, especialmente a liberdade sindical, a negociação coletiva e o exercício do direito de greve. Somente com a plena eficácia desses institutos pode-se falar em liberdades individuais do trabalhador na empresa.

10. Referências bibliográficas

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

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

AMARAL, Julio Ricardo de Paula. *Aplicação dos direitos fundamentais no âmbito das relações de direito do trabalho*. Ed. LTR, 2007.

ANDRADE, José Carlos Vieira. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 4. ed. Almedina, 2009.

CAUPERS, João. *Os direitos fundamentais dos trabalhadores e a Constituição*. Livraria Almedina: 1988.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 12. ed. Ed. LTR, 2013.

JOÃO, Paulo Sérgio. Negociações coletivas de trabalho no Brasil. In: FORJAS, Paula; SILVA, J.A. Ferreira; CORREIA, Nilton (coords.). *Temas laborais luso-brasileiros*. Coimbra, 2007.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações de emprego. Publicado na *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 17, jan.-jun., 2011.

MAC CRORE, Benedita Ferreira da Silva. *A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais*. Almedina, 2005.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 7. ed. São Paulo: LTR, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 11. ed. Livraria do Advogado, 2011.

-
- 1 ABRANTES, José João. *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*. Coimbra, 2005, p. 217.
- 2 ANDRADE, José Carlos Vieira. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 4. ed. Almedina, 2009, p. 21.
- 3 AMARAL, Julio Ricardo de Paula. *Aplicação dos direitos fundamentais no âmbito das relações de direito do trabalho*. Ed. LTR, 2007, p. 31.
- 4 ABRANTES, José João. Op. cit., p. 218-219.
- 5 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações de emprego. Publicado na *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 17, jan.-jun. 2011, p. 36.
- 6 ABRANTES, José João. *Contrato...* cit., p. 220.
- 7 AMARAL, Julio Ricardo de Paula. Op. cit., p. 54.
- 8 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 11. ed. Livraria do Advogado, 2011, p. 386.
- 9 Idem, p. 389.
- 10 CAUPERS, João. *Os direitos fundamentais dos trabalhadores e a Constituição*. Almedina, 1988, p. 177.
- 11 MAC CRORIE, Benedita Ferreira da Silva. *A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais*. Almedina, 2005, p. 60.
- 12 AMARAL, Julio Ricardo de Paula. *Aplicação...* cit., p. 81.
- 13 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Op. cit., p. 43.
- 14 ABRANTES, José João. *Contrato...* cit., p. 161.
- 15 ABRANTES, José João. *Contrato...*, cit., p. 61.
- 16 ABRANTES, José João. *Contrato...* cit., p. 15.
- 17 RE 158.215-4 – violação ao princípio do devido processo legal e ampla defesa na hipótese de exclusão de associado da cooperativa sem direito à defesa. RE 161.243-6 – reconheceu-se a violação ao princípio da isonomia, diante da discriminação entre empregados franceses e brasileiros da empresa Air France.
- 18 ABRANTES, José João. *Contrato...* cit., p. 215.
- 19 DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 12. ed. Ed. LTr, 2013, p. 1323.
- 20 Convenção 87 da OIT, Parte I, Liberdade Sindical.
- 21 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito sindical*. 7. ed. São Paulo: Ed. LTr, 2012, p. 425-426.
- 22 JOÃO, Paulo Sérgio. *Negociações coletivas de trabalho no Brasil*. In: FORJAS, Paula; SILVA, J.A. Ferreira; CORREIA, Nilton (coords.). *Temas laborais luso-brasileiros*. Coimbra, 2007, p. 309.
- 23 ABRANTES, José João. *Contrato...* cit., p. 53.