

**VI CONGRESSO INTERNACIONAL
CONSTITUCIONALISMO E
DEMOCRACIA: O NOVO
CONSTITUCIONALISMO LATINO-
AMERICANO**

SISTEMAS DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL

S624

Sistemas de justiça constitucional [Recurso eletrônico on-line] organização Rede para o Constitucionalismo Democrático Latino-Americano Brasil;

Coordenadores: José Ribas Vieira, Cecília Caballero Lois e Mário Cesar da Silva Andrade – Rio de Janeiro: UFRJ, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-511-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constitucionalismo Democrático e Direitos: Desafios, Enfrentamentos e Perspectivas

1. Direito – Estudo e ensino (Graduação e Pós-graduação) – Brasil – Congressos internacionais. 2. Constitucionalismo. 3. Justiça Constitucional. 4. Controle de Constitucionalidade. 5. América Latina. 6. Novo Constitucionalismo Latino-americano. I. Congresso Internacional Constitucionalismo e Democracia: O Novo Constitucionalismo Latino-americano (6:2016 : Rio de Janeiro, RJ).

CDU: 34



VI CONGRESSO INTERNACIONAL CONSTITUCIONALISMO E DEMOCRACIA: O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO- AMERICANO

SISTEMAS DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL

Apresentação

O VI Congresso Internacional Constitucionalismo e Democracia: O Novo Constitucionalismo Latino-americano, com o tema “Constitucionalismo Democrático e Direitos: Desafios, Enfrentamentos e Perspectivas”, realizado entre os dias 23 e 25 de novembro de 2016, na Faculdade Nacional de Direito (FND/UFRJ), na cidade do Rio de Janeiro, promove, em parceria com o CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, a publicação dos Anais do Evento, dedicando um livro a cada Grupo de Trabalho.

Neste livro, encontram-se capítulos que expõem resultados das investigações de pesquisadores de todo o Brasil e da América Latina, com artigos selecionados por meio de avaliação cega por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na seleção e divulgação do conhecimento da área.

Esta publicação oferece ao leitor valorosas contribuições teóricas e empíricas sobre os mais diversos aspectos da realidade latino-americana, com a diferencial reflexão crítica de professores, mestres, doutores e acadêmicos de todo o continente, sobre SISTEMAS DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL.

Assim, a presente obra divulga a produção científica, promove o diálogo latino-americano e socializa o conhecimento, com criteriosa qualidade, oferecendo à sociedade nacional e internacional, o papel crítico do pensamento jurídico, presente nos centros de excelência na pesquisa jurídica, aqui representados.

Por fim, a Rede para o Constitucionalismo Democrático Latino-Americano e o Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (PPGD/UFRJ) expressam seu sincero agradecimento ao CONPEDI pela honrosa parceria na realização e divulgação do evento, culminando na esmerada publicação da presente obra, que, agora, apresentamos aos leitores.

Palavras-chave: Justiça Constitucional. Controle de Constitucionalidade. América Latina. Novo Constitucionalismo Latino-americano.

Rio de Janeiro, 07 de setembro de 2017.

Organizadores:

Prof. Dr. José Ribas Vieira – UFRJ

Profa. Dra. Cecília Caballero Lois – UFRJ

Me. Mário Cesar da Silva Andrade – UFRJ

EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS: UM ESTUDO SOBRE A DISCRIMINAÇÃO DOS HOMOSSEXUAIS NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

EFFICIENCY OF FUNDAMENTAL RIGHTS IN PRIVATE RELATIONS: A STUDY ON THE DISCRIMINATION OF THE HOMOSSEXUAL IN WORK RELATIONSHIP

Mariana Paiva Frizzera ¹
Cristina Grobério Pazó ²

Resumo

O presente artigo busca analisar o embate entre o direito à não discriminação do trabalhador homossexual e os poderes exercidos pelo empregador a partir da eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas. Para tanto, será investigada a possibilidade de vinculação dos particulares a esses direitos, hipótese não contemplada expressamente pela Constituição Federal de 1988, a partir do processo de constitucionalização do direito que permite a irradiação dos efeitos dos valores e princípios da Carta Magna no ordenamento jurídico. Posteriormente, essa discussão será transportada para o Direito do Trabalho, visto que os direitos fundamentais tornaram-se centrais nessa área que é marcada pela desigualdade entre as partes: o empregador detém o poder empregatício enquanto o empregado está subordinado à ele. Essa situação é mais problemática diante da discriminação do empregado em razão da sua orientação sexual frente ao poder normativo, fiscalizador e disciplinar do empregador. Portanto, a presente pesquisa visa compreender os limites da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, principalmente na relação de trabalho.

Palavras-chave: Direitos fundamentais, Relações privadas, Discriminação dos homossexuais

Abstract/Resumen/Résumé

This study aims for analyzing the shock between the right to non-discrimination of the homosexual worker and the powers exercised by the employer from the efficacy of the fundamental rights in private relations. For that, it will be investigated the possibility of linking the private individuals to these rights, hypothesis not clearly contemplated by the Federal Constitution of 1988, from the process of constitutionalization of the right that allows the awareness of the effects of values and principles of the Magna Carta in the legal system. Later, this discussion will be taken to the labour rights since the fundamental rights became central in this area which is marked by inequality between the parts: the employer has the

¹ Especialista em Direito Processual Civil pela FDV. Mestranda em Direitos e Garantias Fundamentais pela FDV. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Direito, Sociedade e Cultura.

² Professora da disciplina Direitos Fundamentais e Gênero, do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da FDV. Docente Pesquisadora no Grupo de Pesquisa: Direito, Sociedade e Cultura do PPGD/FDV.

employment power while the employee is submitted to him. This situation is very complexed in face of the discrimination of the employee because of his sexual orientation against the normative, supervisory and disciplinary power of the employer. Therefore, this present research has the objective to understand the limits of the link of these private individuals to the fundamental rights, mainly in work relationship.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Fundamental rights, Private relationship, Homosexual discrimination

INTRODUÇÃO

A teoria liberal clássica limitava a eficácia dos direitos fundamentais às relações públicas, isto é, esses direitos eram considerados como um limite à atuação do poder estatal e, com isso, não alcançavam as relações privadas. Entretanto, atualmente, essa visão é considerada arcaica, uma vez que o Estado não é o único a gerar opressões e violências contra as pessoas, muito pelo contrário, essas violações de direito estão presentes nas mais variadas esferas, como no mercado, na família, na sociedade, na empresa e, portanto, é necessária a incidência dos direitos fundamentais nas relações privadas.

Ressalta-se que essa necessidade é ainda maior em países como o Brasil, em decorrência da grande desigualdade social e do desequilíbrio de poder. Logo, percebe-se que a Constituição brasileira, tão fortemente voltada para o social, impõe a extensão dos direitos fundamentais às relações entre pessoas e entidades privadas, pois ela é a Lei Fundamental do Estado e da Sociedade, visto que possui os principais valores e diretrizes para a conformação da vida social.

Assim, nesse contexto de valorização da ideia de solidariedade, em que se busca fortalecer as relações sociais, rearticulando a liberdade e a igualdade, a discussão sobre a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais assume especial importância (SARMENTO, 2010, p. xxv).

Nesse sentido, um dos aspectos do Direito contemporâneo é a ubiquidade dos direitos fundamentais. Isso significa que eles podem ser aplicados em diversos cenários, contextos e nas várias áreas do ordenamento jurídico, inclusive no Direito do Trabalho (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 60).

Note-se que a relação trabalhista é diferenciada, uma vez que se caracteriza pela desigualdade entre as partes. Dessa forma, não importa o quão qualificado o empregado seja, ele sempre estará subordinado às diretrizes de organização e aos poderes do empregador. Ressalta-se que essa submissão do empregado ao empregador acontece tanto no momento de admissão quanto no de execução do contrato de trabalho.

Por essa razão, os direitos fundamentais devem incidir de forma mais intensa na relação trabalhista, já que em uma relação desigual apenas uma das partes tem direito ao exercício da autonomia privada, pois a parte mais fraca vai acabar se curvando diante das exigências da mais forte.

Contudo, isso não significa que não haja espaço para a autonomia privada das partes, uma vez que, salvo em situações particulares, o empregador não possui o mesmo limite de atuação do Estado. Além disso, é necessário levar em consideração a existência do consentimento do empregado na formação do contrato de trabalho, pois, apesar de poder representar uma autonomia mascarada, não pode ser completamente ignorada.

Percebe-se que a autonomia privada também é um valor fundamental no Estado Democrático e representa uma das dimensões da dignidade da pessoa humana, todavia não é conferida a mesma proteção constitucional a todas as suas manifestações. Essa situação ainda é mais problemática quando nos deparamos com a discriminação do empregado em razão da sua orientação sexual frente ao poder normativo, fiscalizador e disciplinar do empregador.

Os preceitos excludentes, as limitações e as desigualdades impostas em razão da orientação sexual, se fundam na propagação de estigmas que foram construídos ao longo dos anos em diversas sociedades e culturas.

Logo, a discriminação baseada na orientação sexual possui consequências prejudiciais em relação ao coletivo homossexual, o qual pode ser afetado pela impossibilidade de usufruir de forma plena dos seus direitos fundamentais e das suas liberdades e garantias constitucionalmente previstas (NEWTON, 2013, p. 409).

Apesar de parecer inquestionável a necessidade de estender a eficácia dos direitos fundamentais às relações privadas, ainda é controversa a forma como ocorrerá essa aplicação. Isso porque as relações travadas entre particulares são distintas daquelas realizadas entre estes e o Estado, visto que a autonomia do indivíduo representa um direito fundamental protegido pelo ordenamento jurídico, enquanto que o Estado é juridicamente limitado. Por conseguinte, não é adequado aplicar o mesmo regime vigente para o Estado aos cidadãos.

Assim, é pertinente fazer o seguinte questionamento: quais são os limites do direito do empregador face à eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, em especial, nos casos de discriminação dos empregados homossexuais?

O tema será analisado à luz do método dialético, em decorrência do conflito existente entre os poderes do empregador e o direito à não discriminação e à privacidade do empregado homossexual, visto que nas relações entre particulares, ainda que marcadas por patente desigualdade, ambas as partes são detentoras de direitos fundamentais.

Tendo em vista as reflexões teóricas referentes à vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, o artigo foi dividido em três partes. A primeira versará sobre questões importantes relacionadas ao tema, como a constitucionalização do direito, a modificação das relações entre sociedade e Estado, além da discussão sobre as formas de produção dos efeitos

dos direitos fundamentais. A segunda analisará alguns aspectos da eficácia dos direitos fundamentais nas relações de trabalho, ressaltando o desequilíbrio natural entre empregador e empregado. A terceira discutirá a discriminação dos homossexuais inseridos dentro das relações trabalhistas, a partir de um caso concreto, tendo como base a vinculação dos particulares nas relações privadas e alguns parâmetros desenvolvidos pela doutrina para a ponderação do direito em questão com a autonomia da vontade.

Desse modo, a presente pesquisa visa contribuir para a compreensão de quais são os limites para a incidência dos direitos fundamentais no âmbito das relações privadas, especialmente, na relação trabalhista que é marcada pela subordinação jurídica do empregado em relação ao empregador.

1 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO E A APLICAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS

Inicialmente, é importante esclarecer a importância do fenômeno da constitucionalização do direito nas relações privadas. Uma das características principais do constitucionalismo contemporâneo é a transformação de uma série de assuntos que eram disciplinados pelo direito civil em matéria constitucional, mitigando as fronteiras entre direito público e privado (PEREIRA, 2006, p. 120).

Dessa forma, alguns princípios e institutos elementares do direito privado, como a família, a propriedade e a atividade econômica, passaram a estar presentes na Constituição (FACCHINI NETO, 2006, p. 31). Ademais, o Código Civil, que no século XIX possuía uma posição central no sistema de fontes, com o pós-guerra, é a Constituição que se torna o elemento que garante a unidade do ordenamento jurídico (PEREIRA, 2006, p. 120).

Outrossim, em decorrência de vários princípios e regras típicos do direito privado terem sido incluídos na Constituição, torna-se imprescindível que aquele seja interpretado em conformidade com esta.

[...] afirma-se que a Constituição não é apenas um programa *político* a ser desenvolvido pelo legislador e pela administração, mas contém normatividade *jurídica* reforçada, pois suas normas são qualitativamente distintas e superiores às outras normas do ordenamento jurídico, uma vez que incorporam o sistema de valores essenciais à convivência social, devendo servir como parâmetro de confronto para todo o ordenamento jurídico, além de auxiliar a este como critério informativo (FACCHINI NETO, 2006, p. 41, grifos do autor).

Com isso, surge o problema da aplicação dos direitos fundamentais nas relações estabelecidas entre particulares, visto que o direito civil passa a não poder ser analisado de forma isolada, devendo ser interpretado à luz do direito constitucional (FACCHINI NETO, 2006, p. 43).

Percebe-se, então, que a constitucionalização produziu efeitos não só sobre os poderes públicos nas suas relações com os particulares, mas também nas relações entre particulares.

Relativamente ao *Legislativo*, a constitucionalização (i) limita sua discricionariedade ou liberdade de conformação na elaboração das leis em geral e (ii) impõe-lhe determinados deveres de atuação para realização de direitos e programas constitucionais. No tocante à *Administração Pública*, além de igualmente (i) limitar-lhe a discricionariedade e (ii) impor a ela deveres de atuação, ainda (iii) fornece fundamento de validade para a prática de atos de aplicação direta e imediata da Constituição, independentemente da interposição do legislador ordinário. Quanto ao *Poder Judiciário*, (i) serve de parâmetro para o controle de constitucionalidade por ele desempenhado (incidental e por ação direta), bem como (ii) condiciona a interpretação de todas as normas do sistema. Por fim, para os *particulares*, estabelece limitações à sua autonomia da vontade, em domínios como a liberdade de contratar ou o uso da propriedade privada, subordinando-a a valores constitucionais e ao respeito a direitos fundamentais (BARROSO, 2005, p. 13, grifos do autor).

No Estado clássico e liberal de Direito, os direitos fundamentais foram concebidos para proteger o indivíduo das ameaças que sofriam por parte do poder público em sua esfera individual (liberdade, privacidade, propriedade, integridade física...) e, portanto, apenas tinham relevância nas relações entre os indivíduos e o Estado (SARLET, 2007, p. 54-55).

Entretanto, essa concepção, atualmente, é considerada anacrônica, visto que a opressão não advém apenas do Estado, mas também de atores privados situados em diferentes esferas, como o mercado, a família, a sociedade civil e a empresa. Por conseguinte, faz-se necessária também a incidência dos direitos fundamentais nas relações entre os particulares, principalmente em contextos sociais como o do Brasil, marcado por grave desigualdade social e assimetria de poder. Diante dessa realidade, a exclusão da incidência dos direitos fundamentais nas relações privadas representa uma grave ofensa a esses direitos, limitando a sua capacidade de proteger a dignidade da pessoa humana (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 61).

Em razão disso, nota-se que a justificativa para a proclamação dos direitos fundamentais, isto é, para a proteção dos direitos individuais das pessoas, também encontra-se presente nas relações entre particulares e não só naquelas em que há a presença do Estado.

Na verdade, a ampliação das atividades e funções estatais conjugada com o aumento da participação ativa da sociedade no exercício do poder fez com que o Estado se

transformasse em um devedor de postura ativa, abandonando-se a visão do Estado enquanto único inimigo da liberdade e dos direitos dos cidadãos. Deve-se dar especial atenção às relações travadas com os detentores de poder social e econômico, pois é nessa esfera que a liberdade encontra-se mais ameaçada, como é o caso do dever de proteção no campo trabalhista e dos consumidores (SARLET, 2015, p. 395)

Dessa visão decorre a dimensão jurídico-objetiva dos direitos fundamentais, segundo a qual eles expressam valores que devem ser respeitados, promovidos e protegidos pelo Estado, além de irradiarem-se por todo o ordenamento jurídico, tanto público quanto privado. Por esse motivo, os direitos fundamentais deixaram de ser considerados direitos oponíveis pelos particulares apenas contra o poder público (SARLET, 2007, p. 56).

No Brasil, apesar do extenso rol de direitos fundamentais presente na Constituição, a doutrina que estuda a aplicação destes às relações privadas ainda não foi muito desenvolvida (CAMPOS; QUEIROZ, 2015, p. 280).

A constitucionalização do direito no Brasil iniciou-se em 1988 e ganhou força nos últimos quinze a vinte anos, momento em que, além da supremacia formal, a Constituição brasileira passou a desfrutar também da supremacia material que foi otimizada pela abertura do sistema jurídico e pela normatividade dos princípios (BARROSO, 2005, p. 21).

A Constituição Federal de 1988, no seu artigo 5º, XVII, veda quaisquer formas de discriminação no Brasil, e, conseqüentemente, uma análise imediatista do tema levaria a uma desvalorização do estudo sobre a aplicação dos direitos fundamentais entre particulares no Brasil. Entretanto, é necessário um estudo sistemático desse tema, tendo em vista que cotidianamente nos deparamos com situações potencialmente discriminatórias, mas não refletimos sobre a sua constitucionalidade (CAMPOS; QUEIROZ, 2015, p. 281).

No que se refere à vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, existem alguns modelos que são apontados. Nos Estados Unidos, prevalece a ideia de que, via de regra, os direitos fundamentais não são aplicáveis às relações privadas. Portanto, os direitos previstos no *Bill of Rights* da Constituição americana apenas impõem limitações aos poderes públicos, salvo a 13ª Emenda, a qual proibiu a escravidão, que pode ser aplicada nas relações entre particulares. Essa teoria é chamada de *state action* (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 63).

Por outro lado, a partir da década de 40 a Suprema Corte americana passou a admitir que os particulares que estiverem no exercício de atividade de natureza tipicamente estatal estarão vinculados aos direitos fundamentais. Apesar dessa relativização, Sarmento e Gomes (2011, p. 66) entendem que essa teoria não proporciona um tratamento apropriado aos direitos

fundamentais, visto que várias ameaças à pessoa humana decorrem de atores privados e não do Estado.

Em relação à doutrina que admite a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, há três modelos de produção de efeitos: teoria da eficácia indireta e mediata, teoria da eficácia direta e imediata e teoria dos deveres de proteção.

A primeira teoria foi defendida, originalmente, por Günter Dürig e foi adotada pela Corte Constitucional Alemã. Ela parte do pressuposto de que os direitos fundamentais, além de estabelecerem direitos subjetivos públicos que são oponíveis ao Estado, também possuem uma função objetiva, irradiando os seus efeitos em todas as esferas do ordenamento jurídico. Entretanto, para aplicar os direitos fundamentais na esfera privada há necessidade da intermediação do Estado, seja na criação legislativa seja na interpretação do direito privado (PEREIRA, 2006, p. 160-161).

O principal fundamento dessa teoria, segundo os seus adeptos, é a ideia de que a incidência direta dos direitos fundamentais eliminaria a autonomia da vontade, deturpando o Direito Privado (MÜNCH *apud* SARMENTO; GOMES, 2011, p. 67). Todavia, como será demonstrado a seguir, esse fundamento não deve prosperar.

Já a teoria da eficácia direta e imediata foi desenvolvida por Hans Carl Nipperdey e, posteriormente, consolidada por Walter Leisner e é respaldada pelo argumento, segundo o qual os direitos fundamentais são normas que revelam valores aplicáveis a toda ordem jurídica. Ademais, em decorrência da força normativa da Constituição, não teria como admitir a vinculação exclusiva do poder público aos direitos fundamentais (SARLET, 2007, p. 58).

Portanto, de acordo com essa teoria não haveria a necessidade de mediação por parte do legislador para aplicar os direitos fundamentais, tendo eles oponibilidade *erga omnes*, visto que podem ser ameaçados pelo Estado e também por particulares. Importante considerar que os adeptos dessa teoria não negam a necessidade de ponderar o direito fundamental com a autonomia privada dos particulares (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 71-72).

Nesse mesmo sentido, Sarlet (2015, p. 397) assevera que:

[...] não podem ser toleradas discriminações ou agressões à liberdade individual que atuem contra o conteúdo da dignidade humana dos direitos fundamentais, zelando-se, de qualquer modo, pelo equilíbrio entre estes valores e os princípios da autonomia privada e da liberdade negocial e geral, que, por sua vez, não podem ser completamente destruídos.

Por sua vez, a teoria dos deveres de proteção do Estado em relação aos direitos fundamentais vem sendo defendida por um segmento importante da doutrina alemã,

representando uma variação da teoria da eficácia indireta. Ela tem como fundamento a correta ideia de que é dever do Estado proteger os direitos fundamentais dos particulares que forem ameaçados por outros particulares (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 73).

Contudo, de acordo com Sarmento e Gomes (2011, p. 75), a premissa de que apenas o Estado estaria vinculado aos direitos fundamentais não é adequada à vida atual e ainda argumentam que o Estado apenas tem a obrigação de impedir uma lesão a direito fundamental causada por um particular se for aceita a noção de que não é lícito o particular causar a lesão, isto é, ele também está vinculado aos direitos fundamentais.

Posto isso, é importante salientar que, apesar da teoria da eficácia imediata ser minoritária na Alemanha, ela tem grande adesão em outros países europeus como Espanha, Portugal e Itália, sendo que em determinados Estados ela resulta de uma imposição constitucional, como ocorre em Portugal e na África do Sul. No Brasil, essa teoria também tem ampla aceitação na doutrina, sendo sustentada por Daniel Sarmento, Fábio Rodrigues Gomes, Ingo Wolfgang Sarlet, Luís Roberto Baroso, Gustavo Tepedino, Wilson Steinmetz e Jane Reis Gonçalves Pereira, entre outros (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 71-72).

Sarlet (2007, p. 82) assevera que a decisão de adotar a teoria da eficácia direta também possui um cunho político, visto que ela traduz uma opção em prol de um constitucionalismo da igualdade, tendo como objetivo efetivar o sistema de direitos e garantias fundamentais no âmbito do Estado social de Direito. Por sua vez, a defesa da teoria da eficácia mediata está relacionada ao constitucionalismo de inspiração liberal-burguesa.

Diante disso, Sarmento (2010, p. 237) sustenta que:

Com efeito, qualquer posição que se adote em relação à controvérsia em questão não pode se descurar da moldura axiológica delineada pela Constituição de 1988, e do sistema de direitos fundamentais por ela hospedado. Não há dúvida, neste ponto, que a Carta de 88 é intervencionista e social, como o seu generoso elenco de direitos sociais e econômicos (arts. 6º e 7º, CF) revela com eloquência. Trata-se de uma Constituição que indica, como primeiro objetivo fundamental da República, “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (art. 3º, I, CF) e que não se ilude com a miragem liberal de que é o Estado o único adversário dos direitos humanos.

Ademais, é necessário considerar a realidade brasileira que é marcada por injustiças e assimetrias de poder e, devido essas características da sociedade, justifica-se “[...] um reforço na tutela dos direitos humanos no campo privado, em que reinam a opressão e a violência” (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 84).

Por esse motivo, a partir da análise da Constituição brasileira, não é possível defender a aplicação da teoria de que apenas o Estado está vinculado aos direitos fundamentais e, da

mesma forma, ela também não é conciliável com a teoria da eficácia indireta que torna a eficácia desses direitos dependente da atuação do legislador.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

Na esfera privada é possível destacar dois grupos de destinatários da vinculação dos direitos fundamentais, quais sejam: “as relações (manifestamente desiguais) que se estabelecem entre o indivíduo e os detentores de poder social, bem como as relações entre particulares em geral, caracterizadas por virtual igualdade, já que situadas fora das relações de poder” (SARLET, 2015, p. 398).

Essa primeira forma de organização privada que ocupa importantes posições em todos os setores da sociedade, iniciou-se a partir do século XIX, em decorrência das circunstâncias criadas pelo Estado liberal. Em razão disso, ficou cada vez mais patente que o Estado não é o único detentor de autoridade e poder, estando essas características presentes também nas relações privadas (PEREIRA, 2006, p. 146).

É importante perceber que mesmo os defensores da eficácia indireta dos direitos fundamentais, de um modo geral, entendem que diante da existência de poderes privados na relação jurídica haverá a vinculação direta. Sobre esse assunto, Sarlet (2007, p. 87) explica que, muito embora não se possa admitir uma restrição, de forma simplista, da vinculação dos particulares somente aos casos em que há uma desigualdade fática, é preciso considerar que a utilização no Brasil da teoria majoritária na Alemanha encontra um limite, devido ao comprometimento dos pressupostos da igualdade.

Se mesmo em Estados desenvolvidos e que, de fato, assumem (em maior ou menor grau) as feições de um Estado democrático (e social) de Direito já se aceita [...] que, nas relações cunhadas pela desigualdade, o particular mais “poderoso” se encontra diretamente vinculado aos direitos fundamentais do outro particular (embora ambos sejam titulares de direitos fundamentais), mais ainda tal vinculação deve ser reconhecida na ordem jurídica nacional, na qual, quando muito, podemos falar na previsão formal de um Estado Social que, de fato, acabou sendo concretizado apenas para uma diminuta parcela da população (SARLET, 2007, p. 87).

Ademais, há uma constatação que é comum à grande parte dos defensores da eficácia direta e indireta de que havendo um inequívoco e relevante grau de desigualdade entre os particulares, estaríamos diante de uma relação muito próxima à que se estabelece entre o indivíduo e o Estado (SARLET, 2007, p. 64-65).

De forma contrária à essa equivalência entre as relações firmadas entre indivíduo e Estado e as relações entre particulares, Sarmento (2010, p. 245) sustenta que haverá vinculação direta dos particulares aos direitos fundamentais, não importando a existência ou não de grande desigualdade de forças entre as partes nas relações jurídicas. Contudo, a presença dessa desigualdade será levada em consideração no momento em que for necessário ponderar o direito em questão com a autonomia privada.

Sarlet (2007, p. 65) também assevera que é preciso levar em consideração que o indivíduo é objeto dos poderes privados e, ao mesmo tempo, integra algumas dessas organizações, com a finalidade de proteger os seus interesses, como igrejas, associações culturais ou esportivas, sindicatos e entidades de classe em geral, partidos políticos, entre outros. Por conseguinte, esses atores privados podem representar tanto uma ameaça quanto uma proteção aos direitos fundamentais dos indivíduos.

Assim, apesar da importante ampliação das possibilidades de uma vinculação direta dos particulares, essa concepção não pode ser utilizada de forma irrestrita. Segundo Sarlet (2007, p. 66), não é o fato de existir uma situação de “poder privado” que irá modificar o caráter jurídico-privado da relação jurídica e nem irá retirar o fato de que a relação é formada por dois titulares de direitos fundamentais. Portanto, é importante considerar que mesmo nessas situações há um conflito de direitos fundamentais, havendo a necessidade de compatibilização no caso concreto.

Diante disso, nota-se que esse fenômeno do poder privado é encontrado nas relações trabalhistas, sendo considerada uma relação diferenciada em razão da existência de uma desigualdade entre as partes. Por conseguinte, Bilbao Ubillos (1997, p. 245) leciona que não é surpreendente que a teoria da eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas tenha surgido e se desenvolvido no âmbito das relações trabalhistas.

A nadie puede sorprender, por tanto, que la génesis y el desarrollo más fecundo de la teoría de la “Drittwirkung” de los derechos fundamentales haya tenido como escenario el campo de las relaciones laborales. Esta doctrina nace precisamente em los tribunales laborales y sigue encontrando entre los cultivadores de esta disciplina los más firmes apoyos¹.

Há uma subordinação natural do trabalhador em relação ao empregador, visto que a empresa, enquanto organização econômica, cria uma situação de poder e, conseqüentemente,

¹ Tradução nossa: A ninguém pode surpreender, portanto, que a gênese e o desenvolvimento mais reproduzidos da teoria da eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas tenha como cenário o campo das relações laborais. Essa doutrina nasce precisamente nos tribunais laborais e segue encontrando entre os cultivadores dessa disciplina os mais firmes apoios.

outra de subordinação. Desse modo, os poderes exercidos pelo empregador representam uma ameaça potencial aos direitos fundamentais do empregado (BILBAO UBILLOS, 1997, p. 247).

Conforme afirmado alhures, no Estado liberal clássico os direitos fundamentais representavam uma limitação do ordenamento jurídico aos poderes dos governantes, de modo a proteger os indivíduos. Portanto, a função do Direito do Trabalho, nesse momento, era tão somente “[...] regular o contrato de trabalho, assegurando a plena autonomia da vontade dos seus sujeitos na sua elaboração, execução e extinção” (LEITE, 2011, p. p. 34).

Entretanto, em decorrência do processo de constitucionalização do direito, iniciou-se a discussão à respeito da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, uma vez que a opressão também está presente na esfera privada. Sendo assim, como as relações de trabalho são marcadas pela desigualdade entre os particulares, estando de um lado o empregador, o qual é detentor do poder econômico, regulamentar, diretor e disciplinar, e do outro o empregado que é vulnerável, é patente a aplicação dos direitos fundamentais (LEITE, 2011, p. 39).

A dimensão funcional dos direitos fundamentais é o que justifica a sua aplicação nas relações jurídicas marcadas por disparidades, já que a sua finalidade é assegurar ao máximo a autonomia e a dignidade dos indivíduos, não importando se esses direitos estão sendo ameaçados pelo Estado ou por particulares (PEREIRA, 2006, p. 119).

É imperioso notar que os contratos de emprego têm representado um “[...] campo fértil para o desrespeito aos direitos fundamentais, porque as empresas, na qualidade de titulares de centros de poder privados, não raras vezes, vilipendiam valores intrínsecos à personalidade humana” (RENAULT; FABIANO, 2011, p. 221-222).

Com o argumento de que a empresa assume os riscos da produção ou da circulação de bens e serviços e de que a manutenção do empreendimento está atrelada à acentuada organização e disciplina, os sócios ou proprietários do negócio exageram na direção, no controle, na fiscalização e na punição dos empregados. Todavia, é necessário considerar que o direito de propriedade e o princípio da autonomia da vontade não são absolutos e nem suficientes para justificar o exercício abusivo e ilícito do poder do empregador (RENAULT; FABIANO, 2011, p. 222).

Contudo, conforme já exposto, a desigualdade patente na relação trabalhista que justifica a aplicação dos direitos fundamentais de forma mais enérgica, não significa que os particulares estão vinculados da mesma forma que o Estado, havendo a necessidade de ponderação com a autonomia privada das partes. Isso porque o empregador privado não pode

ser equiparado ao Estado, uma vez que ele mantém uma margem de liberdade maior do que a dos poderes públicos (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 89).

Além disso, é preciso considerar o consentimento do empregado em relação à determinadas restrições de direitos fundamentais. É claro que a autonomia contratual pode ser utilizada como forma de ocultar imposições heterônomas, mas ela também não pode ser completamente ignorada, como se os trabalhadores fossem incapazes (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 90).

Pelo exposto, o método para a fixação de limites à aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas é a ponderação “[...] que, avaliando o peso dos valores colidentes, estabelece condicionamentos recíprocos com vistas a harmonizar os bens imateriais e materiais pretendidos, sem sacrifício absoluto de uns em relação aos outros” (RENAULT; FABIANO, 2011, p. 223). De acordo com Sarmiento (2010, p. 261), essa ponderação deve ser feita, primeiramente, pelo legislador e, diante da falta de norma ou da sua inadequação em relação aos valores constitucionais em jogo, a competência será do juiz.

É necessário levar em consideração alguns parâmetros que são apresentados pelo autor para que ocorra esse balanceamento, quais sejam: (i) quanto maior a desigualdade entre as partes, mais enérgica será a proteção ao direito fundamental em jogo, e menor a tutela da autonomia privada; (ii) quanto maior a essencialidade do bem da vida, maior será a proteção do direito fundamental, e menor será a autonomia privada; (iii) o peso atribuído à autonomia da vontade é menor quando o atingido não participa do ato que originou a lesão ao seu direito, por outro lado, a autonomia da vontade de ambas as partes recebe um peso maior quando a vítima consente com o ato, por isso, o peso da autonomia tende a ser maior nas relações paritárias (SARMENTO, 2010, p. 261-270).

Desse modo, no campo da relação trabalhista, a aplicação dos direitos fundamentais assume grande importância devido à “[...] vulnerabilidade do empregado frente ao empregador, sendo que a contratação do primeiro pelo segundo não significa estado de sujeição pessoal, tampouco o fim da dignidade do contratado” (RENAULT; FABIANO, 2011, p. 223). Por esse motivo, justifica-se a maior vinculação dos particulares nessa área.

3 ANÁLISE DA DISCRIMINAÇÃO DOS HOMOSSEXUAIS NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Cumpra destacar que além dos critérios apontados no capítulo anterior Sarmento e Gomes (2011, p. 90) propuseram alguns parâmetros para orientar a aplicação dos direitos fundamentais especificamente nas relações laborais. Ressalta-se que a discussão não gira em torno da aplicação de direitos trabalhistas, pois estes, em regra, podem ser restringidos, desde que tenha a participação sindical. Dessa forma, a análise parte dos direitos fundamentais individuais dos trabalhadores a fim de verificar se eles podem ou não ser restringidos diretamente pelo empregador durante a execução do contrato de trabalho e em decorrência das características que os rodeiam.

Um dos parâmetros indicados pelos autores refere-se ao propósito “[...] da restrição ao direito fundamental do trabalhador. Admitem-se, à priori, restrições proporcionais aos direitos individuais do trabalhador, que mantenham relação de estreita coerência com os objetivos empresariais do seu empregador” (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 93).

Ademais, são apresentadas algumas variáveis referentes à natureza do empregador para que ocorra o balanceamento entre os direitos:

- (1) se este for um ente de grande envergadura, com grande número de empregados, cuja atuação for pautada por interesses econômicos, deverá existir uma preferência *prima facie* para o direito fundamental do empregado em detrimento da conduta restritiva do empregador, haja vista que a relação jurídica existente é marcada por intensa desigualdade fática, e em jogo não estão liberdades existenciais do empregador;
- (2) se a natureza da atuação do empregador for a de uma *entidade integrante da Administração Pública direta ou indireta* ou de *entidade que desempenhe função de natureza eminentemente pública*, deverá existir uma preferência *prima facie* para o direito fundamental do empregado. Aqui a vinculação do empregador aos direitos fundamentais é ou equivale àquela imposta ao Estado;
- (3) se a natureza do empregador for a de *micro, pequeno, empresário individual ou entidade sem fins lucrativos*, deverá ser mitigada a preferência *prima facie* indicada no item (1), em face da menor desigualdade fática e da maior proximidade pessoal entre as partes (e as vontades) contratantes;
- (4) se a natureza do empregador for a de *organização de tendência*, deverá continuar a existir a preferência *prima facie* indicada no item (1), mas com a possibilidade de inversão desta presunção, especialmente quando a discussão envolver a opção ideológica constante da própria finalidade da atividade empresarial (v.g., uma escola religiosa ou um partido político). Mas desde que o empregado possua ciência no momento da admissão – algo próximo do instituto norte-americano da *bona fide occupational qualification (BFOQ)*;
- (5) se a natureza do empregador for a de *empregador doméstico*, não deverá existir preferência *prima facie* do direito fundamental do empregado diante da escolha restritiva do empregador, uma vez que aquele não estará se inserindo no bojo de uma atividade econômica, mas, sim, no entorno de um ambiente residencial/familiar [...] (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 93- 95).

Outro critério exposto, o qual é extremamente relevante para a presente pesquisa, é que quando o empregador ameaçar alguma qualidade intrínseca ou existencial do trabalhador, como raça, gênero, idade ou nacionalidade, sempre haverá uma preferência *prima facie* do direito fundamental do empregado, não importando a natureza da atuação do empregador (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 95). O mesmo vale para as hipóteses de discriminação em razão da orientação sexual do trabalhador, uma vez que se trata de uma característica própria do indivíduo.

Nesses casos, a fundamentação do empregador deve ser mais profunda, dando especial atenção à desproporção entre a decisão patronal e o resultado produzido. Salienta-se que:

[...] a *subordinação jurídica* (capaz de, por si só, reprimir direitos individuais dos empregados) e a *funcionalização da autonomia privada empresarial* (vista apenas como um meio para o cumprimento dos seus *objetivos econômico-patrimoniais*) são dois fatores que, pela sua importância na relação de emprego, sobrecarregam o dever justificador do empregador (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 95, grifos dos autores).

Cumpram-se ressaltar que a observância dos direitos fundamentais nos contratos de trabalho é obstaculizada em decorrência da desvantagem fática do empregado em relação ao empregador. Desse modo, a proteção dos direitos de personalidade do empregado é cada vez mais difícil de se efetivar, sendo que as os preceitos historicamente dominantes, pautados na heteronormatividade, servem de justificativa para a prática de atos discriminatórios difundidos em diferentes cenários fáticos (NEWTON, 2013, p. 408-409).

Salienta-se que os parâmetros apresentados não eliminam a função do princípio da proporcionalidade na ponderação. Esse princípio permanece central na racionalização do controle dos atos restritivos aos direitos fundamentais dos trabalhadores.

[...] a restrição a um direito do empregado, para ser considerada válida, deve pelo menos contribuir para a promoção de interesse legítimo do empregador (adequação); deve ser o meio mais suave para a promoção, com a mesma intensidade, daquele interesse (necessidade); e, numa relação de custos e benefícios, pautada não pela lógica econômica, mas por parâmetros extraídos da Constituição, a promoção do objetivo visado pelo empregador não pode implicar em sacrifício superior ao direito do empregado (proporcionalidade em sentido estrito) (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 96).

Assim, faz-se necessário analisar a aplicação desses critérios diante de um caso concreto envolvendo a discriminação de trabalhadores homossexuais pelo empregador.

Em 2008, o Desembargador relator João Alfredo Antunes de Miranda, do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª região, proferiu um acórdão que alterou a decisão do juiz da 2ª

Vara do Trabalho de Taquara, a fim de reconhecer a indenização por dano moral decorrente das ofensas verbais praticadas pela empregadora, devido à manutenção de um relacionamento homossexual entre duas de suas empregadas.

EMENTA: INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. OPÇÃO SEXUAL. Situação em que a prova oral deixou evidente que a autora foi vítima de ofensas verbais praticadas pela empregadora, por meio de seu preposto que, ao tomar conhecimento de sua homossexualidade e de relacionamento estreito, mantido com uma colega de trabalho, passou a insultá-la quanto à sua opção sexual, passando a atribuir-lhe os piores serviços, resultando, por fim, na sua despedida. Comprovada a repercussão do dano, na medida em que todos os colegas de trabalho do setor de costura, cerca de 400 (quatrocentas) pessoas, ficaram sabendo que a reclamante e sua companheira haviam sido despedidas em função do relacionamento amoroso que mantinham. Indenização por dano moral que se defere.

No caso em questão, a reclamante apresentou recurso contra a decisão que não lhe deferiu pagamento por danos morais, devido à discriminação em razão da sua orientação sexual. Ela sustenta que ficou comprovada a atitude ilícita da empresa, que por meio dos seus gerentes, ofendeu a sua esfera pessoal, causando-lhe dano, ao descobrirem que ela mantinha um relacionamento com uma de suas colegas de trabalho. Os gerentes diversas vezes afirmaram que elas “não tinham vergonha na cara” e “não tinham moral na empresa”.

Sobre esse assunto, Newton (2013, p. 408-409) assevera que as exclusões ou limitações impostas em decorrência da orientação sexual fundam-se na disseminação de estigmas sociais e culturais que são historicamente difundidos, sendo que esses preceitos excludentes refletem negativamente no coletivo homossexual, afetando o usufruto dos seus direitos fundamentais de forma plena.

Convém ressaltar que a companheira da reclamante foi ouvida como informante e disse que foi despedida pelos gerentes em decorrência do relacionamento mantido entre elas, sendo que não foi informada de nenhuma regra referente ao impedimento do relacionamento entre colegas de trabalho. Ademais, segundo ela, os gerentes afirmaram que, devido à sua condição de homossexual, não teria autoridade ou conduta moral para exercer cargo de liderança, sendo despedida no mesmo dia da reclamante. Mencionou que durante a execução do contrato de trabalho, foi agredida verbalmente diversas vezes pelos gerentes na frente de outros trabalhadores, foi chamada de “machorra” e eles disseram que ela “tinha perdido a vergonha na cara”.

Uma das testemunhas ainda afirmou que a reclamante e a sua companheira foram demitidas devido ao relacionamento que mantinham. Por sua vez, a outra testemunha falou que após a união entre a reclamante e a colega de trabalho, evidenciada pelo uso de alianças,

elas passaram a ter outro tratamento, tendo presenciado uma conversa em que os gerentes afirmavam que a reclamante não poderia ser promovida em função da sua escolha sexual.

Nesse sentido, Newton (2013, p. 424) leciona que:

[...] a discriminação em razão da orientação sexual do trabalhador ou trabalhadora não compreende apenas aqueles tratamentos pejorativos que se fundamentam na simples constatação do sexo da pessoa prejudicada. Engloba, igualmente, toda sorte de tratamento desvantajoso que se firme na concorrência de condições ou circunstâncias que mantenham conexão direta e inequívoca com a orientação sexual do indivíduo.

Dessa forma, o desembargador relator entendeu que ficaram comprovadas as ofensas realizadas pela empregadora ao tomar conhecimento do relacionamento mantido entre a reclamante e a colega de trabalho, além de ter ficado comprovada a repercussão que isso gerou na empresa, visto que todos os colegas de trabalho do setor de costura, ficaram sabendo que a demissão ocorreu em razão do relacionamento amoroso. Com isso, ele deferiu o pagamento de danos morais à reclamante.

Nesse caso, é possível perceber que o debate é sobre a violação dos direitos fundamentais da empregada, devido a uma situação que lhe é intrínseca, qual seja: a sua orientação sexual. Portanto, entre os critérios propostos por Sarmento e Gomes (2011, p. 93-95), o mais adequado é o último, devendo haver uma preferência *prima facie* dos direitos fundamentais da trabalhadora sobre a autonomia da vontade da empregadora.

Assim, caberia à empresa justificar, de forma exaustiva, a sua conduta, não bastando afirmar que exerceu o seu poder empregatício ao demitir imotivadamente a empregada. Isso porque esse discurso não informa o que motivou a sua decisão (SARMENTO; GOMES, 2011, p. 100).

Salienta-se que o empregador não é obrigado a manter o vínculo trabalhista eternamente. O que não se pode compreender é a existência de situações vexatórias e humilhantes dentro do ambiente de trabalho, como ocorreu no caso em questão, devendo haver a responsabilização do empregador (NEWTON, 2013, p. 423).

Diante disso, a forma que os Estados vêm utilizando, a fim de garantir visibilidade e segurança para as pessoas que são alvo de discriminação e preconceito é criar um microsistema, como é o caso do Estatuto da Diversidade Sexual, o qual reconhece diversos direitos e prerrogativas a homossexuais, lésbicas, bissexuais, transexuais, travestis e intersexuais (DIAS, 2014, p. 168).

Dentre os direitos previstos nesse Estatuto, ressalta-se o direito ao trabalho, o qual engloba o acesso ao mercado de trabalho a todos e a proibição de demitir ou estabelecer diferenças salariais entre empregados ou servidores que ocupem o mesmo cargo e desempenhem iguais funções, em decorrência da orientação sexual ou identidade de gênero.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na atualidade, um dos maiores desafios da humanidade é, sem dúvida, a redução da exclusão social, de modo a garantir o gozo dos direitos fundamentais por todas as pessoas marginalizadas. Essa situação ainda é agravada nos países periféricos, como o Brasil, em que a miséria, a desigualdade e a opressão social permeiam a população.

Soma-se a isso o fato de que a fragilização do Estado aumenta os empecilhos para que este possa realizar as políticas públicas necessárias à proteção dos direitos humanos. Além disso, esse enfraquecimento do Estado permite que os poderes sociais privados estejam mais livres e, conseqüentemente, passam a representar um risco maior para os direitos das pessoas excluídas.

Nesse sentido, é de extrema importância o estudo da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, uma vez que no mundo contemporâneo, não só o Estado, mas também os particulares são detentores de poder e, portanto, precisam sofrer limitações a partir do reconhecimento da dignidade e da liberdade da pessoa humana.

O processo de constitucionalização do direito representou um importante mecanismo capaz de garantir a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais. Assim, os valores e princípios irradiados da Constituição de 1988 são responsáveis pela concretização dos direitos fundamentais também no espaço privado.

No que diz respeito às relações trabalhistas, com mais razão deve haver a aplicação dos direitos fundamentais, em decorrência da desigualdade e assimetria de poder que as caracterizam, uma vez que o empregado está subordinado ao empregador. Essa situação é ainda mais delicada quando envolve trabalhadores homossexuais que são discriminados em decorrência da sua orientação sexual, pois as condutas excludentes são prejudiciais ao coletivo homossexual, afetando o gozo dos seus direitos fundamentais.

Todavia, deve-se levar em consideração que não é possível aplicar os direitos fundamentais de forma irrestrita, pois ambas as partes são detentoras de direitos

fundamentais, devendo-se utilizar critérios para que ocorra a ponderação dos direitos do empregado com a autonomia da vontade do empregador.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luiz Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 240, p. 1-42, abr./jun. 2005. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43618/44695>>. Acesso em: 04 ago. 2016.

BILBAO UBILLOS, Juan María. **La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares**: análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 04 ago. 2016.

CAMPOS, Cristina Paiva Serafim Gadelha; QUEIROZ, José Rodolpho Régis. Reflexo da constitucionalização nas relações privadas: a eficácia horizontal dos direitos fundamentais. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI. 24., 2015, Florianópolis. **Anais direito privado, formas de resolução de controvérsias e direitos fundamentais**, Florianópolis: CONPEDI, 2015. p. 265-289. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/66fsl345/z90762xj/0Lig8498AR11Pi6J.pdf>>. Acesso em: 04 ago. 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e os direitos LGBTI**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

FACCHINI NETO, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 13-62.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais na relação de emprego. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, São Paulo, n. 17, p. 33-45, jan./jun. 2011. Disponível em: <[http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-17/RBDC-17-033-Artigo_Carlos_Henrique_Bezerra_Leite_\(Eficacia_Horizontal_dos_Direitos_Fundamentais_n_a_relacao_de_Emprego\).pdf](http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-17/RBDC-17-033-Artigo_Carlos_Henrique_Bezerra_Leite_(Eficacia_Horizontal_dos_Direitos_Fundamentais_n_a_relacao_de_Emprego).pdf)>. Acesso em: 07 ago. 2016.

NEWTON, Paulla Christianne da Costa. Desenvolvimento social e diversidade: acesso ao trabalho e tutela especial antidiscriminatória dos homossexuais na perspectiva das relações laborais. In: FERRAZ, Carolina Valença et al. (Coord.). **Manual do direito homoafetivo**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 408-431.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. Apontamentos sobre a aplicação das normas de direito fundamental na relações jurídicas entre particulares. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). **A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

RENAULT, Luiz Otávio Linhares; FABIANO, Isabela Márcia de Alcântara. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações de emprego – alguma verdade. **Revista TST**, Brasília, v. 77, n. 4, p. 204-230, out./dez. 2011. Disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/28341/008_renault_fabiano.pdf?sequence=3>. Acesso em: 07 ago. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Recurso Ordinário nº 01383-2006-382-04-00-0**. Taquara, RS. Desembargador relator: João Alfredo Antunes de Miranda, data da publicação: 13/10/2008. Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/anexos/juris/950.pdf>>. Acesso em 07 ago. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

_____. Direitos fundamentais e direito privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais. **Revista Jurídica**: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária, São Paulo, n. 352, p. 45-94, fev. 2007.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares: o caso das relações de trabalho. **Revista TST**, Brasília, v. 77, n. 4, p. 60-101, out./dez. 2011. Disponível em: <http://www.ufjf.br/siddharta_legale/files/2014/07/A-eficácia-dos-Direitos-Fundamentais-nas-relações-entre-particulares.pdf>. Acesso em: 04 ago. 2016.