

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS
ESCOLA SUPERIOR DE CIÊNCIAS SOCIAIS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO AMBIENTAL**

Karen Rosendo de Almeida Leite

Direito à Desconexão e Meio Ambiente do Trabalho

Manaus-AM
2016

KAREN ROSENDO DE ALMEIDA LEITE

DIREITO À DESCONEXÃO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito Ambiental.

Orientador: Prof. Dr. Sandro Nahmias Melo.

Manaus – AM

2016

TERMO DE APROVAÇÃO

KAREN ROSENDO DE ALMEIDA LEITE

DIREITO À DESCONEXÃO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

Dissertação aprovada pelo Programa de Pós-graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas, pela Comissão Julgadora abaixo identificada.

Manaus, 28 de março de 2016.

Prof. Dr. Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho
Universidade do Estado do Amazonas

Prof. Dr. Sebastião Marcelice Gomes
Universidade Federal do Amazonas

Prof(a). Dr. Sandro Nahmias Melo
Universidade do Estado do Amazonas

Dedico essa dissertação a minha mãe Laudecy Almeida, pelo apoio incondicional e o constante incentivo, a meu marido Maximiano Rodrigues pela paciência e dedicação, a minha filha Alice meu amor maior e ainda, a meu orientador pela confiança, paciência e excelente orientação.

RESUMO

O trabalho tem por objetivo apresentar os impactos que a introdução de novas tecnologias causaram no meio ambiente do trabalho, afetando uma série de direitos constitucionalmente assegurados. Para melhor compreensão do tema, inicialmente são tratados o meio ambiente e o direito ambiental, o direito ao desenvolvimento e avanço tecnológico, fazendo uma apanhado geral teórico necessário para análise da existência de um direito à desconexão, um direito à desconectar-se do ambiente de trabalho, direito considerado pela autora como fundamental e necessário a tutela de outros direitos garantidos pela ordem constitucional. Por fim, foram apresentadas propostas de solução ao conflito aparente entre o direito ao meio ambiente equilibrado e o direito ao desenvolvimento, tendo em vista a introdução de novas tecnologias e ainda é apresentado o conceito de dano existencial e contextualizado como os danos ao ambiente laboral causados pela introdução de novas tecnologias na relação de trabalho podem importar neste tipo de dano.

Palavras-chave: Direito Ambiental. Meio Ambiente do Trabalho. Direito à Desconexão. Dano Existencial. PPGDA/UEA.

RESUMEN

El trabajo tiene como objetivo presentar el impacto que la introducción de las nuevas tecnologías han causado en el ambiente de trabajo, que afecta a una serie de derechos garantizados por la Constitución. Para una mejor comprensión del tema, se tratan inicialmente el medio ambiente y el derecho ambiental, el derecho al desarrollo y el progreso tecnológico, haciendo una visión teórica necesaria para el análisis de la existencia de un derecho de desconectar, el derecho a desconectar del ambiente de trabajo, derecho considerado por el autor como fundamental y necesario a la protección de otros derechos garantizados por el ordenamiento constitucional. Por último, se presentaron propuestas de solución a el aparente conflicto entre el derecho a un medio ambiente equilibrado y el derecho al desarrollo, mientras la introducción de nuevas tecnologías y también se presenta el concepto de daño existencial y contextualizados como daño causado al ambiente de trabajo, con la introducción de las nuevas tecnologías, puede importar este tipo de daño.

Palabras clave: Derecho Ambiental. Medio Ambiente del trabajo. Derecho de desconectar. Daño existencial. PPGDA / UEA.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 MEIO AMBIENTE E DIREITO AMBIENTAL	12
2.1 UNIDADE DO MEIO AMBIENTE	12
2.2 ASPECTOS	18
2.3 MEIO AMBIENTE DO TRABALHO	21
2.3.1 Histórico da proteção ao Meio Ambiente do Trabalho	24
2.3.2 Natureza e Tutela Jurídica	25
2.3.3 Princípios Estruturantes	26
2.3.3.1 Princípio do Desenvolvimento Sustentável	27
2.3.3.2 Princípio da Precaução	29
2.3.3.3 Princípio da Prevenção	34
2.3.4 Direito Ambiental na Constituição Federal de 1988	36
2.3.5 Meio Ambiente do Trabalho e o Direito a Saúde	39
2.3.5.1 Direito à saúde	39
2.3.5.2 A saúde como direito fundamental	41
2.3.5.3 Do dever do Estado de garantir a saúde	43
2.3.5.4 A sadia qualidade de vida como consequência do meio ambiente equilibrado	45
3. DIREITO AO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E AVANÇO TECNOLÓGICO	47
3.1 DIREITO FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO	47
3.1.1 Aspectos Fundamentais	49
3.1.2 Desenvolvimento Econômico versus proteção ao meio ambiente	54
3.1.3 Desenvolvimento Econômico e Instrumentos de Controle	55
3.2 AVANÇO TECNOLÓGICO	56
3.2.1 Conceitos Essenciais	56
3.2.1.1 Técnica e Tecnologia	56
3.2.1.2 Desenvolvimento Tecnológico	57
3.2.2 O avanço tecnológico e o comportamento humano	58
4. O DIREITO A DESCONEXÃO	60
4.1 REFLEXOS DO DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO NO AMBIENTE LABORAL	60
4.1.1 O monitoramento do empregador por meios eletrônicos e o direito a privacidade no ambiente de trabalho	61
4.1.2 O uso de aplicativos de mensagens instantâneas no ambiente laboral	65
4.1.3 O teletrabalho	67
4.1.4 A telepressão	73
4.2 O CONFLITO APARENTE ENTRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS AO DESENVOLVIMENTO E AO MEIO AMBIENTE LABORAL SADIO	75
4.2.1 Teoria dos direitos fundamentais	76
4.2.2 Soluções viáveis para a solução do conflito	79
4.3 O DIREITO À DESCONEXÃO	80
4.3.1 Aspectos introdutórios	81
4.3.2 O Direito ao Lazer e a necessidade de tempo livre	86
4.3.3 O Direito à desconexão e seus fundamentos	89
4.3.4 Dano Ambiental - responsabilidade do empregado pela não observância ao direito à desconexão	90
4.3.5 Dano existencial	93

4.3.5.1 Origem	93
4.3.5.2 O dano biológico	95
4.3.5.3 A tutela da dignidade	95
4.3.5.4 Dano existencial no direito brasileiro	97
4.3.5.5 Dano existencial nas relações de trabalho	100
4.3.5.6 Elementos	103
4.3.5.7 Quantificação da indenização	105
4.3.5.8 Dano ambiental existencial e as novas tecnologias	105
5 CONCLUSÃO	108
REFERÊNCIAS	110

1 INTRODUÇÃO

A proteção ao meio ambiente em todos os seus aspectos, incluindo do meio ambiente do trabalho é dever do Estado e da coletividade, garantido pela Constituição. Ocorre que tal direito fundamental frequentemente entra em conflito com outros direitos assegurados constitucionalmente, como o direito ao desenvolvimento, sendo necessário realizar ponderação, assegurando o núcleo mínimo de cada direito e conciliando os interesses em conflito.

A introdução de novas tecnologias no ambiente laboral, tais como o uso de câmeras, o monitoramento de correio eletrônico e telefônico, a inserção de aplicativos de mensagens instantâneas e o teletrabalho alteraram de forma profunda o trabalho para empregadores e trabalhadores, afetando o modo de trabalhar e quebrando o paradigma que só se trabalhava no horário de expediente e no local de trabalho, ameaçando uma série de direitos assegurados constitucionalmente, como a saúde, o meio ambiente de trabalho sadio, o lazer, o descanso, dentre outros, sendo necessária uma evolução normativa no sentido de ampliar a tutela desses direitos frente às novas situações.

No presente trabalho será apresentada uma visão antropocêntrica e holística do direito ambiental, o foco da tutela ambiental é sempre, mediata ou imediatamente o homem e sua sobrevivência e qualidade de vida.

O estudo foi motivado pela percepção da autora e do orientador que as novas tecnologias inseridas na relação laboral alteraram profundamente o modo de trabalhar e ameaçam uma série de direitos tutelados pela constituição federal.

Tratam-se de situações tão incipientes que foram pouco tratadas pela doutrina e até mesmo pela jurisprudência, tanto pátrias quanto internacionais, mas apresentam-se como fundamentais de serem discutidas e estudadas, tendo em vista a tutela do bem estar físico e mental dos trabalhadores.

O objetivo geral do trabalho é advogar a existência do direito a desconexão, conexo a uma série de outros direitos fundamentais e cuja tutela deve ser feita pelo legislador e pelos tribunais.

Nesse diapasão, no capítulo 1, será abordado o meio ambiente, o direito ambiental e o meio ambiente do trabalho, fazendo um apanhado de seus aspectos, histórico de proteção, natureza e tutela jurídica, princípios estruturantes e ainda é tratado do direito à saúde, em seu conceito mais amplo.

No capítulo 2 serão estudados o direito ao desenvolvimento e o avanço tecnológico, tendo em vista que se trata de direito garantido constitucionalmente e que entra em conflito diretamente com o direito ao meio ambiente equilibrado.

Por fim, no capítulo 3 é apresentado o direito à desconexão, serão tratados os reflexos do desenvolvimento tecnológico no ambiente laboral, a telepressão, a teoria dos direitos fundamentais para servir de fundo a solução viável na conciliação dos direitos constitucionais em conflito, trata-se ainda do direito a lazer, do direito à desconexão propriamente dito com seus fundamentos e do dano existencial na relação de trabalho e decorrente da introdução das novas tecnologias no ambiente laboral.

2 MEIO AMBIENTE E DIREITO AMBIENTAL

2.1 UNIDADE DO MEIO AMBIENTE

Os primeiros doutrinadores que trataram da tutela jurídica do meio ambiente utilizaram a denominação “Direito Ecológico”, conforme se verifica por meio dos conceitos trazidos na sequência. Ferraz (1979) dispõe:

“Direito Ecológico é o conjunto de técnicas, regras e instrumentos jurídicos organicamente estruturados para assegurar um comportamento que não atente contra a sanidade mínima do meio ambiente.”

A seu turno, Antunes (2013), entende que:

“Direito Ecológico é o conjunto de técnicas, regras e instrumentos jurídicos sistematizados e informados por princípios apropriados que tenham por fim a disciplina do comportamento relacionado ao meio ambiente.”

Apesar da ecologia ter progredido como ciência, a palavra ficou diretamente relacionada aos recursos **naturais** do meio ambiente. Diante disso, surgiu a terminologia Direito do Ambiente para se referir a todos os aspectos.

O ambiente engloba um conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais, e as inter-relações desses elementos constituem o meio em que se vive. Entretanto, vários doutrinadores, tais como FREITAS (2001, p. 17), Gastão Octávio da Luz, Luiz Carlos Aceti Júnior e José Moyá entendem que a expressão “meio ambiente” é redundante e por isso não é a mais adequada vez que “meio” e “ambiente” seriam sinônimos.

Segundo o dicionário AURÉLIO (2015) meio é o “lugar onde se vive com suas características e condicionamentos geofísicos¹” e ambiente é “aquilo que cerca ou envolve os seres vivos ou as coisas”.

Por isso, em muitos países como Portugal, Itália, França, Alemanha e ainda na língua inglesa se usa apenas a palavra “ambiente”². Entretanto, no Brasil, o uso consagrou essa expressão, de forma que o legislador e os técnicos terminaram por adotá-la.

¹ AURÉLIO. **Dicionário da língua portuguesa**. Rio de Janeiro, Saraiva, 2013.

² FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito administrativo e meio ambiente**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2001.

A lei 6.938/81³ que trata da Política Nacional do Meio Ambiente reconheceu essa terminologia:

Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas;

A legislação definiu meio ambiente de uma forma bem ampla, entendendo a natureza como um todo de forma integrada e interativa, de forma sistêmica, encampando a ideia de ecossistema, trazida da ecologia, de forma que trata cada recurso ambiental como parte de um todo indivisível, que tem interação constante e é interdependente.

A terminologia “meio ambiente” foi consagrada quando a Constituição federal fez referência à mesma em diversos dispositivos, ao passo, que após tal reconhecimento, a doutrina passou a dar ao meio ambiente o mais amplo número de aspectos e elementos.

Encontra-se na ISO 14001:2004 a seguinte definição sobre meio ambiente:

“Circunvizinhança em que uma organização opera, incluindo-se ar, água, solo, recursos naturais, flora fauna, seres humanos e suas inter-relações.”

Silva (2004) conceitua o meio ambiente como a *"interação do conjunto de elementos naturais, artificiais, e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas.*

Já Migliari Júnior (2004), por sua vez, dispõe que o meio ambiente:

É a integração e a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais, culturais e do trabalho que propiciem o desenvolvimento equilibrado de todas as formas, sem exceções. Logo, não haverá um ambiente sadio quando não se elevar, ao mais alto grau de excelência, a qualidade da integração e da interação desse conjunto.

Partiremos então no presente trabalho da concepção antropocêntrica do direito ambiental, na qual fauna, flora bem como demais bens ambientais não podem ser equiparados valorativamente ao homem que é o único considerado real sujeito de direitos.

O conceito de meio ambiente é amplo, pois envolve a vida em todas suas formas. O ser humano é parte do meio ambiente, mas o conceito de ambiente, para ser considerado completo precisa explicitar ainda o papel do homem inserido em seu contexto.

³ BRASIL. *Política Nacional de Meio Ambiente*, lei Federal 6.938/81, 1981.

Para que constitua um conceito jurídico útil o ambiente precisa ser abordado sob uma perspectiva antropocêntrica na qual o direito é feito para e pelo homem, seguindo tal raciocínio, conforme SANTOS (2010) "*meio ambiente é o processo interacional que influencia e condiciona as formas de vida na terra, tendo o homem como agente pró ativo, cuja conduta pode significar o equilíbrio ou não do conjunto de seres abrigados no espaço meio comum*".

O direito disciplina comportamentos **humanos** desejáveis, não tendo poder de interferir sobre o comportamento de outras espécies, tampouco interferir leis da natureza. Importa ressaltar que as normas que se referem a coisas e animais existem por que interessam à qualidade de vida humana e somente por isso. Ainda que exista norma ambiental protegendo determinada forma de vida, ou paisagem, o destinatário final da proteção é o homem que desfrutará de um meio ambiente ecologicamente equilibrado e que assegure sua sadia qualidade de vida.

Assim, a proteção dos bens ambientais deve ser realizada de forma a garantir a própria sobrevivência humana, equilibrando as necessidades econômicas e ambientais.

A própria declaração de Estocolmo de 1972 reconhece o ser humano como centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento saudável, de forma que compatibilize o direito à vida saudável e produtiva em harmonia com a preservação do meio ambiente.

Colocar o homem no centro da questão ambiental não significa dotá-lo de pleno dispor sobre a natureza, por isso a visão antropocêntrica é mitigada, o homem não pode, por exemplo, ainda que como destinatário final da norma, destruir a natureza, de forma que prejudique sua própria sobrevivência.

Para o biocentrismo, a fauna, a flora e a biodiversidade são consideradas bens jurídicos tutelados independente de sua finalidade ou utilidade humana, assumindo papel de sujeitos de direito, como valor em si.

Não podemos filiar-nos a tal entendimento. O que se deve considerar é que o papel do direito ambiental é reger as condutas humanas prejudiciais à natureza e não os movimentos da natureza em si.

Os bens ambientais, assim, são tutelados pelo direito o que não os torna sujeitos de direito e tampouco finalidade última da proteção ambiental, que será sempre, a vida humana.

O Direito Ambiental, para Antunes (2013), é o ramo do direito positivo que regula as relações entre os indivíduos, os governos, e as empresas com o meio ambiente, disciplinando a forma pela qual os recursos ambientais serão apropriados economicamente com vistas a assegurar a conciliação dos aspectos econômicos, sociais, ecológicos com a melhoria das condições ambientais e de bem estar da população.

Milaré (2014) advoga que a terminologia adequada seria direito do Ambiente e não direito ambiental, vez que o adjetivo relativo a meio ambiente é “ambiente” e não “ambiental”, devendo ser utilizado as expressões “ar ambiente”, “poluição ambiente” da mesma forma que se usa a expressão “água corrente” e não água “corrental”.

Ocorre que parte da doutrina, como por exemplo, Salge Junior (2003, P.93), entende que a expressão “Direito do Ambiente”, se refere somente aos recursos ambientais e não aos seres humanos enquanto titulares desse, o que diverge da determinação constante do caput do art. 225 da Constituição Federal.

Assim, o termo “Direito Ambiental” foi consagrado no plano nacional e internacional passando a ser utilizado na academia, pelos legisladores e pelos doutrinadores.

Para Milaré (2014) Direito Ambiental é o complexo de princípios e normas coercitivas reguladoras das atividades humanas, que, direta ou indiretamente, possam afetar a sanidade do ambiente em sua dimensão global, visando à sua sustentabilidade para as presentes e futuras gerações.

O Direito Ambiental é um ramo autônomo do Direito que estuda as relações jurídicas ambientais, observando a natureza constitucional, difusa e transindividual dos direitos e interesses ambientais, buscando a sua proteção e efetividade.

O Direito Ambiental é a área do conhecimento jurídico que estuda as interações do homem com a natureza e os mecanismos legais para proteção do meio ambiente. Porém, é uma ciência holística que estabelece relações interdisciplinares entre campos diversos.

Importante notar que o processo civil tradicional, por seu caráter predominantemente individualista não é adequado a atender as necessidades da tutela ambiental, por isso foi necessário uma tutela jurídica própria acerca de processo civil coletivo.

Deranni (2013) dispõe que o direito ambiental é um sistema normativo que se propõe a tratar da proteção do meio ambiente, inclusive coordenando aquelas normas que protegem isoladamente recursos ambientais, como a água a fauna e a flora, por meio da edição de normas gerais que dispõem sobre políticas e princípios.

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 225 dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para às presentes e futuras gerações.

Trata-se de direito difuso, já que os interesses tutelados não pertencem à categoria de interesse público nem de interesse privado. Igualmente, sua proteção não cabe a um titular em específico, mas a toda coletividade e a cada um de seus membros.

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e sadio é transindividual, indivisível e com titulares indeterminados e interligados por circunstâncias de fato.

Importa mencionar também que o direito ambiental tem caráter predominantemente preventivo, sua função principal é EVITAR a ocorrência do dano, tendo em vista que a reparação do dano, no contexto ambiental, é de maneira recorrente, impossível em sua integralidade e os efeitos nefastos, são sentidos pelas presentes e futuras gerações.

O direito ambiental é, ainda, multidisciplinar, seu conteúdo amplo exige conhecimentos que ultrapassam a esfera jurídica.

A Conferência das Nações Unidas sobre o meio ambiente e desenvolvimento, rio 92, em seu princípio 11 recomenda a adoção das normas de direito ambiental nas legislações internas dos países e que a mesma seja eficaz, estabelecendo objetivos e prioridades observando sua realidade de desenvolvimento e ecossistemas.

ANTUNES (2013) afirma que o Direito ambiental possui três dimensões: humana, ecológica e econômica. A dimensão humana se refere ao direito de viver em um

ambiente não poluído e encontra-se amparada na constituição federal nos artigos que seguem⁴:

Art. 5º, LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para às presentes e futuras gerações.

A dimensão ecológica se refere à obrigação do poder público de proteger e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico dos ecossistemas, preservando a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País. Entretanto, importa frisar que a proteção dos bens ecológicos tem como finalidade assegurar aos seres humanos um meio ambiente equilibrado, não constitui um fim em si mesmo.

No tocante à dimensão econômica, há muitas normas de direito econômico com repercussão no direito ambiental, o art. 170 da Constituição Federal é exemplo:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos, existência digna, conforme os ditames da justiça social, observado os seguintes princípios:

VI – a defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação⁵;

A atividade econômica precisa ser realizada com observância e respeito às normas ambientais. Normas atinentes a garimpo, política urbana, fundiária e agrícola também envolvem direito ambiental.

Até mesmo o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados a fauna, a flora, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas, nos termos do art. 1228 do Código Civil.

O conceito de desenvolvimento sustentável busca justamente conciliar a conservação dos recursos ambientais com o desenvolvimento econômico. O que se busca é

⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. São Paulo: Atlas, 2015.

⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. São Paulo: Atlas, 2015.

garantir condições de vida digna para milhões de pessoas que vivem abaixo da linha da pobreza sem prejudicar um nível adequado de recursos ambientais relevantes.

A proteção ao meio ambiente limita e direciona o exercício da atividade econômica. A lei 6.938 de 1981 que dispõe a Política Nacional do Meio ambiente possui forte caráter econômico, o que pode ser enxergado facilmente da exegese do seu art.2º:

Art. 2º a Política Nacional do meio ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições de desenvolvimento socioeconômico aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana⁶.

2.2 ASPECTOS

O ambiente é o conjunto de bens que sustentam a vida em todas as suas formas⁷. A necessidade da divisão deste meio ambiente em aspectos é uma forma de conferir-lhes uma proteção mais efetiva.

Assim, doutrinadores, como Silva (2013), o apresentam em quatro aspectos fundamentais: artificial, cultural, natural e do trabalho.

É claro que independentemente dos seus aspectos e das suas classificações a proteção jurídica ao meio ambiente é uma só e tem sempre o único objetivo de proteger a vida e a qualidade de vida.

Milaré (2014) esclarece que numa concepção ampla, que vai além dos limites estreitos fixados pela Ecologia Tradicional, **o meio ambiente abrange toda a natureza original (natural) e artificial, assim como os bens culturais correlatos**. Temos aqui, então, um detalhamento do tema: de um lado como meio ambiente natural, ou físico, constituído pelo solo, pela água, pelo ar, pela energia, pela fauna e pela flora; e, do outro, com o meio ambiente artificial (ou humano), formado pelas edificações, equipamentos e alterações produzidos pelo homem, enfim, os assentamentos de natureza urbanística e demais construções. Em outras palavras, quer se dizer que nem todos os ecossistemas são naturais,

⁶ BRASIL. *Política Nacional de Meio Ambiente*, lei Federal 6.938/81, 1981.

⁷ BRASIL. *Política Nacional de Meio Ambiente*, lei Federal 6.938/81, 1981. Art. 3º, inciso I.

havendo mesmo quem se refira a “ecossistemas naturais” e “ecossistemas sociais”. Esta distinção está sendo, cada vez mais, pacificamente aceita, quer na teoria quer na prática.

O mesmo doutrinador explica a relação entre meio ambiente e patrimônio cultural, destacando que **a visão holística do meio ambiente** leva-nos à consideração de seu caráter social, uma vez definido constitucionalmente como bem de uso comum do povo, caráter ao mesmo tempo histórico, porquanto o meio ambiente resulta das relações do ser humano com o mundo natural no decorrer do tempo.

Esta visão inclui no conceito de ambiente, além dos ecossistemas naturais, as sucessivas criações humanas que se traduzem em suas múltiplas obras. Por isso, as modernas políticas ambientais consideram relevante ocupar-se do patrimônio cultural, expresso em realizações significativas que caracterizam, de maneira particular, os assentamentos humanos e as paisagens do seu entorno.

SILVA (2013, P. 20) assinala, a esse respeito:

O meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas. A integração busca assumir uma **concepção unitária do ambiente**, compreensiva dos recursos naturais e culturais.

O aspecto natural ou físico seria o constituído pelo o solo, a água, o ar atmosférico, a flora, por fim a interação dos seres vivos e seu meio; aqui o aspecto do meio ambiente está elencado na Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938, de 31/08/87), uma vez que em seu artigo 3º, inciso I diz que, para fins nelas previsto, entende-se por meio ambiente o conjunto de condições, leis, influências e interação de ordem física, química e biológica, que permite abriga e rege a vida em todas as suas formas.

O aspecto artificial seria o espaço urbano construído, incluindo o conjunto de edificações, espaços urbanos fechados, como também os equipamentos públicos, tais como ruas, praças, áreas verdes, ou seja, espaço urbano aberto.

O aspecto cultural, integrado pelo o patrimônio histórico, artístico, arqueológico, turístico, que embora, artificial, em regra, como obra do homem, difere do meio ambiente artificial pelo o sentido de valor especial que adquiriu ou de que se empregou.

O meio ambiente do trabalho, por sua vez, nas palavras de Fiorillo (2007), é o conjunto de fatores que se relacionam às condições do ambiente de trabalho, como o local de trabalho, as ferramentas, as máquinas, os agentes químicos, biológicos e físicos, as operações, os processos, a relação entre trabalhador e meio físico. O cerne desse conceito está baseado na promoção da salubridade e da incolumidade física e psicológica do trabalhador, independente de atividade, do lugar ou da pessoa que a exerça.

O meio ambiente, direito fundamental de terceira geração, é o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas⁸.

A constituição Federal em seu artigo 225 tutelou todos os aspectos do meio ambiente, quais sejam, natural, artificial, cultural e do trabalho. Definindo o direito ao meio ambiente equilibrado como bem comum de uso do povo e essencial a sadia qualidade de vida.

O meio ambiente do trabalho é aspecto do meio ambiente geral, que é uno e indivisível, por isso não admite espécies, podendo dividir-se tão somente em aspectos.

Melo e Camargo (2013, p. 48) ressaltam que o meio ambiente, em todas as suas nuances, é uno e indivisível, não admitindo compartimentação, assim não se sustenta sua divisão em subespécies ou classes, sob pena de se admitir que as ações humanas, de qualquer natureza, incidentes sobre determinado aspecto do meio ambiente, não tenham, necessariamente, qualquer repercussão sobre seus demais aspectos. A divisão em aspectos é meramente didática, para facilitar a visualização do bem imediatamente tutelado.

Segundo Neves e Silva (2015) em uma concepção jurídica ampla e que foi adotada pela Constituição Federal Brasileira, que vai além dos limites estreitos fixados pela ecologia tradicional, o meio ambiente abrange toda a natureza original e artificial assim como os bens culturais correlatos.

Para FONSECA (2015) o Direito Ambiental é a ciência que estuda os problemas ambientais e suas interligações com o homem, visando à proteção do meio ambiente para a melhoria das condições de vida como um todo, trata-se de um belo exemplo da visão antropocêntrica e holística ora adotada e defendida.

⁸ BRASIL. *Política Nacional de Meio Ambiente*, lei Federal 6.938/81, 1981. Inciso I, artigo 3º.

Nas palavras de Brugger (1998) o meio ambiente é a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas.

2.3 MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

O termo meio ambiente do trabalho vem consagrado na Constituição Federal de 1988 que não especifica seu conteúdo. Importa mencionar que no meio ambiente do trabalho, os interesses do trabalhador prevalecem sobre o ecológico e o econômico.

Interessante fazer algumas considerações sobre o ecocentrismo e o antropocentrismo.

Para Reale (2004), no ecocentrismo o homem é encarado como um ser vivo como um outro qualquer, sendo o ecológico um valor absoluto, para esta doutrina os elementos da natureza (homens, animais, plantas e etc) possuem igual importância de direitos.

O novo constitucionalismo latino-americano que, segundo é um movimento constitucional iniciou, de forma superficial com a constituição da Colômbia, (1991), seguido pela Venezuela (1999); Equador (2008) e Bolívia (2009). Sendo que, as duas últimas, são as mais avançadas em relação aos direitos fundamentais amparados em seu texto.

O novo constitucionalismo latino americano, segundo Willemann (2013), especialmente Equador e Bolívia, estão mudando a visão do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Passaram da percepção antropocêntrica, de que a natureza tem que servir ao homem satisfazendo seus anseios e vontades, e resgataram o ecocentrismo, entendendo que a proteção dos bens ambientais é um finalidade em si própria e não um meio de tutelar o homem, como entende o antropocentrismo.

Conforme já tratado anteriormente, não consideramos razoável adotar tal postura, posto que os outros elementos da natureza, não humanos, não possuem meios de reivindicar direitos ou exercer deveres. O ordenamento jurídico é criado por humanos e destinado aos mesmos.

A razão e finalidade da proteção ambiental é preservar o ser humano, por isso adota-se a visão antropocêntrica.

Segundo Reale (2004), o ecológico não é um valor absoluto, mas um valor-fonte de todos os valores que são exercidos em função da pessoa humana, assim a ecologia subordina-se à antropologia.

O artigo 225 da Constituição Federal ao tutelar a sadia qualidade de vida, tem como sujeito imediato o meio ambiente e o mediato que é a saúde do ser humano.

Segundo MELO e CAMARGO (2013, p. 28), o meio ambiente do trabalho enquanto aspecto indissociável do meio ambiente geral trata-se de direito fundamental, na medida em que é indispensável para o alcance do direito a vida com qualidade. A qualidade de vida do homem está ligada diretamente ao equilíbrio do ambiente do trabalho.

O meio ambiente do trabalho não se limita ao trabalhador celetista. A definição deve ser ampla e irrestrita envolvendo todo o trabalhador, remunerado ou não.

Segundo Silva (2013), o meio ambiente do trabalho corresponde ao complexo de bens móveis e imóveis de uma empresa ou sociedade, objeto de direitos subjetivos e privados e de direitos invioláveis da saúde e integridade física dos trabalhadores que o frequentam.

O meio ambiente do trabalho é o ecossistema que envolve as inter-relações da força do trabalhador com os meios e formas de produção e sua influência no meio ambiente em que é gerado, ou seja, o relacionamento da força do trabalho humano e da produção.

O meio ambiente do trabalho, em resumo, é o aspecto do meio ambiente que objetiva a salvaguarda do homem em seu ambiente de trabalho contra as formas de degradação da sua sadia qualidade de vida.

Meio ambiente do trabalho não é propriamente um local, pois abrange a tutela daqueles que prestam serviço sem definição de endereço, como motoristas, carteiros, representantes comerciais, entregadores. O que define meio ambiente do trabalho é o homem enquanto sujeito da relação de trabalho.

Meio ambiente do trabalho deve ser considerado todo complexo relacional que envolve desde a organização do trabalho até a satisfação dos trabalhadores,

enquanto ambiência do desenvolvimento do trabalho humano, não se restringindo ao meio interno da fábrica ou da empresa, alcançando inclusive o local de moradia e o ambiente urbano, relacionando-se ao meio ambiente total.

Romita (2009) define meio ambiente do trabalho como conjunto de condições influências e interações de ordem física, química e biológica que permitem abrigam e regem a vida dos trabalhadores em seu labor, qualquer que seja sua forma.

Percebe-se pelos conceitos trazidos que um meio ambiente laboral sadio pressupõe um meio ambiente equilibrado como um todo, tanto o ambiente onde se desenvolve o labor quanto seu entorno, bem como o meio ambiente equilibrado depende de um ambiente de trabalho seguro e confortável. Assim a proteção do ambiente geral e do aspecto laboral são interdependentes e sincréticas.

Destacando que os fatores ambientais atuam sobre o trabalhador, de forma em que as condições de saúde e segurança do trabalhador equivalem ao meio ambiente de trabalho saudável.

Caso o ambiente do trabalho não seja suficiente a assegurar condições mínimas para segura qualidade de vida do trabalhador, tem-se a lesão, que pode derivar de fontes internas (empregador) ou externas (empreendimentos alheios).

O cerne da proteção é o trabalhador, como ser vivo, das formas de degradação e poluição do ambiente de trabalho, não só do ponto de vista de saúde, mas também de qualidade de vida dos trabalhadores.

A tutela do trabalhador iniciou pela preocupação com a segurança, após, com as doenças ocupacionais, passou-se então a preocupar-se com a higiene pessoal e hoje, além do bem estar físico, se tutela o bem estar mental e social do trabalhador.

Para Melo e Camargo (2013, p. 30) a exigência constitucional atual de dignificação das condições laborais inverte uma ordem de prioridade histórica, colocando o homem como valor a ser preservado em detrimento dos meios de produção.

Verifica-se pelo narrado que o meio ambiente do trabalho equilibrado, enquanto aspecto do meio ambiente geral ou ainda como elemento essencial à qualidade de vida do trabalhador é um direito fundamental assegurado constitucionalmente.

2.3.1 Histórico da proteção ao Meio Ambiente do Trabalho

Com a revolução industrial e o surgimento do proletariado, houve a degradação do meio ambiente, em todos seus aspectos, inclusive o natural e o do trabalho. No quadro da expansão do capitalismo o meio ambiente foi esquecido por líderes, empregadores e trabalhadores, os últimos que se sujeitavam a condições desumanas pela sobrevivência. Os danos por eventuais acidentes de trabalho, nesse contexto inicial, eram suportados exclusivamente pela classe de trabalhadores. O trabalhador era subjugado e os recursos naturais considerados infinitos.

Os acidentes de trabalho, doenças ocupacionais, envenenamentos por agrotóxicos sofridos pelos trabalhadores eram o preço pela sociedade em troca do desenvolvimento econômico e tecnológico desenfreados.

Posteriormente, verificou-se que tal pensamento estava equivocado, surgiram assim novas formas de gestão e organização do trabalho, despertou-se para o aspecto social e a finalidade tutelar do Estado de promover a dignidade humana dos trabalhadores.

As primeiras regulamentações surgiram apenas no século XIX como fruto das pressões exercidas pelos sindicatos. No início do século XX o Tratado de Versalhes deu origem a Organização Internacional de trabalho que tem dentre suas finalidades proteger os trabalhadores.

No Brasil, a revolução industrial deu-se de maneira tardia, ademais o surgimento de normas trabalhistas se deu num processo diverso do restante do mundo. As normas laborais brasileiras partiram do Estado, na era Vargas, e não de pressões sociais exercidas pela classe proletária. Ainda assim, ainda hoje não se encontram revestidas do caráter preventivo suficiente que o direito ambiental laboral exige, com escopo predominante de prevenir os danos e não de punir os causadores do mesmo. É necessário um arcabouço jurídico mais voltado à prevenção do ambiente laboral, bem como ações de fiscalização mais efetivas por parte do Estado.

2.3.2 Natureza e Tutela Jurídica

O direito ao meio ambiente equilibrado é um direito coletivo, difuso e meta-individual. O meio ambiente do trabalho adequado, saudável e seguro é um direito fundamental de todos os trabalhadores, e mais que isso, o meio ambiente do trabalho equilibrado é parte integrante do meio ambiente em sua totalidade, direito essencialmente difuso.

O meio ambiente do trabalho enquanto objeto de tutela jurídica exige normas de caráter repressivo e principalmente preventivo, tendo em vista que os danos ambientais dificilmente podem ser reparados em sua totalidade, com escopo de assegurar o seu objeto de proteção que é a saúde do trabalhador.

A tutela jurídica do ambiente surgiu da necessidade de assegurar a própria existência humana que depende de uma salvaguarda mínima dos bens ambientais. A proteção ao meio ambiente do trabalho importa ao meio ambiente, uno e indivisível, e ainda tutela ambiente laboral, de forma a proteger a saúde e bem estar do trabalhador.

O meio ambiente do trabalho precisa ser reconhecido como aspecto essencial para a proteção do meio ambiente como um todo tendo em vista que é onde o homem passa a maior parte do seu dia, sendo influenciado e afetado diretamente quando o mesmo não se encontra adequado e sadio.

Silva (2013) assevera que a proteção ao meio ambiente do trabalho importa em proteção ao meio ambiente unitário vez que um ambiente interno poluído e inseguro gera poluição e inseguranças externas.

Da visão antropocêntrica de que a proteção da vida em todas as suas formas objetiva a satisfação das necessidades humanas, vislumbra-se a importância da proteção ao meio ambiente laboral, vez que é aspecto importante da sobrevivência humana.

Importante destacar que a atividade humana, independente de seu viés, é predominantemente degradadora, alterando os ciclos naturais, entretanto é preciso mensurar para que tais impactos sejam passíveis de absorção, ainda que parcial, pelo meio natural. A questão ambiental agrava-se quando o crescimento econômico exige impactos superiores à capacidade regenerativa do ecossistema, fenômeno que afeta principalmente os países em desenvolvimento.

Para a maioria dos países pobres a questão ambiental é vista muitas vezes como externalidade negativa do crescimento econômico e de importância diminuída.

O meio ambiente do trabalho seguro precisa ser enfrentado como importante e fundamental direito do trabalhador, e o prejuízo a este, é suportado por toda a sociedade, que custeia a previdência social.

Partindo de tal pressuposto, os instrumentos de proteção ao meio ambiente unitário são plenamente aplicáveis à tutela do meio ambiente do trabalho, salvaguardadas suas especificidades de processo e procedimentos.

Os instrumentos judiciais para salvaguardar o ambiente laboral são a ação civil pública, a ação popular, o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção e o dissídio coletivo. Os extrajudiciais são a greve ambiental (autodefesa), negociação coletiva (autocomposição), estudos prévios de impactos ambientais, embargo, interdição, inquérito civil, termo de ajustamento de conduta, programa de prevenção a riscos ambientais, programa de controle médico de saúde ocupacional, dentre outros.

Não se pode estabelecer limites razoáveis de infrações ao meio ambiente do trabalho, porque significaria mensurar o valor da vida e da saúde do trabalhador. Por isso, as normas ambientais do trabalho precisam ter o caráter sancionatório, mas principalmente EDUCATIVO, para agir de modo preventivo no sentido de dotar de segurança o ambiente laboral.

Verifica-se, que em se tratando de meio ambiente do trabalho, muitas vezes o simples atendimento pleno das normas não é suficiente a evitar lesões à saúde do trabalhador, por isso, a efetividade da tutela, depende ainda da tutela jurídica posterior à ocorrência do dano. A exemplo, a simples obediência aos limites legais de níveis de ruído não significa que na prática nenhum trabalhador sofrerá perda auditiva, por isso a tutela judicial repressiva também é fundamental.

2.3.3 Princípios Estruturantes

Os princípios são alicerces que embasam todo o ordenamento jurídico. Possuem conexões entre si e com as normas, tornando o ordenamento jurídico harmônico e auxiliando na interpretação das normas, suprimindo lacunas e orientando a atuação do Estado.

Diferem-se das regras, segundo Alexy (2015) pelo grau de abstração relativamente alto, pelo caráter explícito de seu conteúdo axiológico, por serem normas de argumentação e não de comportamento, dentre outros elementos diferenciadores. Os princípios podem ser satisfeitos em diferentes graus, e em caso de colisão de princípios podem ser afastados no caso concreto.

Já as regras, por sua vez, não admitem graus de satisfação, ou uma regra é satisfeita ou é desatendida, além disso em caso de colisão, uma delas é sempre declarada inválida e fica anulada no ordenamento, não sendo somente afastada no caso concreto como se dá no caso de colisão de princípios.

A construção da principiologia própria do direito ambiental iniciou na conferência da ONU ocorrida em Estocolmo em 1972, ganhando força na Rio 92 que instituíram os princípios internacionais de direito ambiental a serem adaptados a realidade de cada país.

Exatamente como se dá com os instrumentos de tutela, os princípios aplicáveis ao meio ambiente geral também se aplicam ao meio ambiente do trabalho, com o enfoque próprio atinente a esse aspecto, seguem alguns dos princípios estruturantes do meio ambiente, que importam ser esmiuçados, incidindo diretamente no meio ambiente laboral.

2.3.3.1 Princípio do Desenvolvimento Sustentável

Até o século XX o meio ambiente foi encarado apenas como fonte de recursos para sustentar o desenvolvimento econômico, entretanto, os danos ambientais decorrentes desse modelo de desenvolvimento, bem como os abismos sociais resultados do capitalismo fizeram que todo o sistema produtivo fosse repensado.

Surgiu então a noção do desenvolvimento sustentável como alternativa de equilíbrio entre os sistemas sociais e naturais. A primeira menção a este conceito foi feita pela

Conferência de Estocolmo em 1972, onde foi inicialmente mencionada a preocupação de preservar recursos para presentes e futuras gerações.

Para Sachs (2004) para ser considerado desenvolvimento, precisa ser incluído (com geração de empregos decentes), ecologicamente sustentável, economicamente sustentado e socialmente justo e equitativo.

Assim, percebe-se que desenvolvimento sustentável não é sinônimo de sustentabilidade ambiental, vez que o primeiro exige um progresso em várias frentes, demandando uma verdadeira alteração do paradigma econômico atual, com mudanças no modo de produção, padrões de consumo e afins.

Comumente mencionado como princípio do equilíbrio, o desenvolvimento sustentável encontra fundamento no caput do art. 225 da Constituição Federal e busca um equilíbrio entre a economia e o meio ambiente, para que os recursos não se esgotem ou tornem-se inócuos.

Esse princípio orienta que os aplicadores de políticas e normas ambientais meçam as consequências da adoção de medidas, de forma que sejam úteis à comunidade e não importem em danos excessivos aos ecossistemas e à vida humana.

O desenvolvimento sustentável, conforme preconiza Deranni (2013), visa obter um desenvolvimento harmônico da economia e da ecologia, onde o máximo econômico reflita igualmente um máximo ecológico, impondo limites à poluição, dentro dos quais a economia possa se desenvolver, proporcionando um aumento do bem estar social.

No tocante à aplicação desse princípio no meio ambiente do trabalho, isso pode se dar de diversas formas, uma delas, constante do capítulo 29, tópico 2 da agenda 21, determina que o fortalecimento do papel dos trabalhadores e seus sindicatos é importante ferramenta de mitigação da pobreza, de garantimento de emprego pleno e sustentável, proporcionando ambientes laborais seguros e limpos. Para alcançar esse objetivo existem metas a serem alcançadas, dentre elas, aumentar o número de acordos coletivos destinados a alcançar o desenvolvimento sustentável, reduzir acidentes e doenças laborais, aumentar a oferta de cursos no tocante a saúde e segurança laboral, dentre outras.

Para MELO e CAMARGO (2013):

A aplicação do desenvolvimento sustentável implica na prevenção e precaução do dano ambiental e sua aplicação no meio ambiente do trabalho pressupõe emprego decente e incluyente, uso da melhor tecnologia disponível, ambientes de trabalho hígidos, jornada de trabalho limitada, redução dos acidentes de trabalho (típicos e doenças ocupacionais), não discriminação do trabalho por sexo; em síntese, a qualidade de vida do trabalhador.

A aplicação do princípio do desenvolvimento sustentável é patente à resolução do conflito aparente de normas resultante do desenvolvimento tecnológico frente à higidez do ambiente de trabalho. Mostra-se necessário adequar a inclusão de novas tecnologias ao ambiente laboral de maneira que não prejudique o bem estar físico e psicológico do trabalhador. É importante garantir que o desenvolvimento, mesmo que não somente econômico, mas ainda tecnológico, venha a fortalecer os sistemas produtivos sem prejudicar o ser humano que se insere no contexto laboral, de modo que seja incluyente, gerando empregos decentes e não nocivos à saúde (física e mental) dos trabalhadores.

O conceito de saúde, que será tratado melhor mais a frente, considerado pela OMS e adotado pela constituição brasileira, não trata apenas da ausência de doenças, mas do completo bem estar físico e **mental** do ser humano. O aspecto psicológico do trabalhador é o mais afetado pela introdução de novas tecnologias no ambiente laboral, fenômenos como a telepressão e o monitoramento eletrônico de suas atividades pelo empregador levam diretamente a sequelas psicológicas e nem sempre físicas, aspecto que dificulta inclusive a percepção de tais danos pelo trabalhador. Há ainda a questão dos aspectos físicos dos usos de novas tecnologias a saúde dos seres humanos que ainda possuem o potencial desconhecido pela ciência e serão tratados a seguir.

2.3.3.2 Princípio da Precaução

Ainda que alguns autores entendam que não se trata de um princípio autônomo, mas apenas uma faceta do princípio da prevenção, nessa obra adotaremos o posicionamento que se tratam de princípios desvinculados, tendo em vista os conteúdos e alcances diversos, o que será exposto em momento posterior. Além disso, trata-se de princípio reconhecido e sedimentado no direito ambiental internacional.

Segundo Melo e Camargo (2013) O princípio da precaução está implicitamente abrangido nos objetivos da criação da Organização Internacional do Trabalho, bem como está previsto em diversas convenções, restando clara sua aplicabilidade ao ambiente laboral.

Seu foco é orientar a atuação do Estado no caso de incerteza científica quanto aos danos potenciais de um empreendimento ou ação. Entretanto, o percebido é que a falta de certeza sobre os danos sempre foi um argumento utilizado para retardar ou não aplicar ações de proteção ambiental.

Um dos fundamentos desse princípio é a preservação do meio ambiente para as futuras gerações que surge da ideia de equidade intergeracional, assim requer-se cautela das presentes gerações com escopo de garantir às gerações futuras justo acesso a recursos e oportunidades, assegurando acesso a herança ambiental.

Essa noção de equidade intergeracional também deveria se aplicar ao ambiente laboral, vez que as garantias legais relacionadas ao meio ambiente laboral adquiridas pelas gerações atuais também seriam direito das gerações futuras.

Entretanto, nos termos legislativos atuais, admite-se que as negociações coletivas flexibilizem e precarizem direitos trabalhistas, inclusive sobre o meio ambiente do trabalho, relativizando inclusive o direito das gerações futuras.

A esse respeito, vale mencionar, que atualmente, até mesmo direitos tidos como irrenunciáveis por se tratar de questões relativas à vida, à saúde, à segurança, tem sido admitida a flexibilização e consequente precarização, no contexto das negociações coletivas.

A esse respeito, Salvador (2012), dispõe do caso específico da redução dos adicionais de insalubridade/periculosidade. No entender do autor, a negociação coletiva serve para melhorar as condições de vida, de salário e de trabalho, não podendo emprestar-se validade à pactuação coletiva que reduza direitos já assegurados.

Para grande parte da doutrina, o princípio da precaução exige ação antes mesmo que a possibilidade de danos ambientais seja cientificamente estabelecida, ou seja, na dúvida sobre o prejuízo de determinada ação ou empreendimento beneficia-se o meio ambiente.

Trata-se de exigência de cautela diante do desconhecido, é a possibilidade de gestão de risco, em face de ameaça de dano.

É o princípio mais controverso, sem dúvidas. Ocorre que as questões ambientais abrangem várias áreas de conhecimento que frequentemente não são capazes de precisar quais medidas são suficientes a evitar danos ao meio ambiente. Dada tal incerteza científica, em 1992 durante a Conferência das Nações Unidas realizada no Rio, decidiu-se que, em matéria ambiental, deve-se adotar uma postura extremamente prudente, vez que o status quo ante dos bens ambientais dificilmente é restaurado, após a ocorrência do dano.

Assim, se há perigo de dano grave ou irreversível, a ausência de certeza absoluta não deve ser utilizada como escusa para postergar a adoção de medidas eficazes que impeçam a degradação ambiental.

A incerteza científica enquanto parte integrante das atividades ambientais, precisa que o direito se adéque e tenha mecanismos flexíveis para se adequarem as tecnologias e descobertas científicas.

O princípio da precaução não busca atrapalhar o desenvolvimento tecnológico, pelo contrário, ele exige o uso da melhor tecnologia, respeitando a viabilidade econômica de cada Estado, implica o dever de substituir atividades ou substâncias poluentes por outras menos agressivas ao meio ambiente.

Ainda, caso uma atividade venha a ser proibida ou restringida com base nesse princípio, a decisão precisa ser revista após certo período, vez que a incerteza científica no ínterim pode se tornar uma certeza.

O objetivo do princípio não é engessar o empreendimento, mas condicionar sua instalação ou continuidade a certeza científica sobre os danos ambientais e medidas que possam evitá-lo. É necessário que seja aplicado observando a razoabilidade, sempre prevalecendo, entretanto, sobre a livre iniciativa.

Importa salientar que a dignidade da pessoa humana, enquanto princípio constitucional amplo sobrepõe-se aos princípios setoriais (que pertencem a um único ramo do direito) como ocorre, por exemplo, com o princípio da precaução.

O princípio da precaução se materializa em normas que exigem a avaliação dos impactos ambientais dos diferentes empreendimentos capazes de causar lesão ao meio ambiente, ainda que apenas potenciais.

Na constituição brasileira ele está implícito no bojo do art.225 que impõe a coletividade e ao Poder Público o dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações. Determinando a necessidade de tomar medidas acautelatórias mesmo diante da incerteza de dano, às atividades potencialmente causadoras de degradação e que comportem riscos.

O poder legislativo tem contemplado esse princípio exigindo em várias normas avaliação prévia dos impactos ambientais reais e potenciais dos empreendimentos. Não obstante, tal princípio jamais se sobrepõe ao princípio da legalidade, aplicando-se somente diante da inexistência de norma capaz de determinar a adequada avaliação dos impactos ambientais.

Alguns doutrinadores apontam que uma das consequências do princípio da precaução seria a inversão do ônus da prova como consequência do princípio da precaução, assim cabe ao poluidor provar que sua atividade não causará danos ambientais, provando que o risco não existirá.

No ambiente laboral, há o *in dubio pro operário*, na dúvida sobre a possibilidade de ocorrer um dano ao trabalhador, deve-se optar por abster-se da ação em atenção à saúde, vida e segurança do trabalhador.

O artigo 157 da Consolidação das Leis Trabalhistas impõe as empresas diversos deveres decorrentes desse princípio, como de cumprir normas de segurança e medicina do trabalho, instruir os empregados para evitar acidentes de trabalho.

Além disso, a Consolidação das Leis Trabalhistas atribui ao MTE o dever de estabelecer normas sobre precauções de segurança sobre movimentação de materiais no ambiente laboral, o uso de equipamentos obrigatórios, as condições especiais para operar e fazer manutenção de equipamentos e afins.

As normas regulamentadoras em geral prelecionam medidas para evitar ou reduzir riscos no ambiente laboral, atendendo ao princípio da precaução, posto que avaliam não somente os riscos concretos, mas ainda os abstratos.

Entretanto, como muito bem asseveram MELO e CAMARGO (2013) teoricamente não seria necessária à criação de uma lei para se adotar o princípio da precaução, também não precisaria de uma NR que estabelecesse critérios procedimentais para verificação

dos riscos hipotéticos, pois a precaução é um princípio estruturante do direito ambiental e, como tal, alcança o meio ambiente do trabalho.

No tocante a introdução de novas tecnologias aos ambientes laborais é visível a aplicação de tal princípio, posto que não existem estudos científicos que demonstrem a longo prazo os efeitos a saúde dos humanos a exposição prolongada a dispositivos como por exemplo smartphones, que são utilizados em muitas empresas como instrumentos de trabalho.

Estaríamos diante então de danos potenciais a saúde do trabalhador que não tendo certeza absoluta de sua inocuidade deveriam ser retirados do ambiente laboral. E não estamos falando apenas dos danos psicológicos decorrentes de fenômenos como a telepressão e o monitoramento eletrônico, há indícios de danos físicos a saúde do ser humano potencialmente causados pelo uso de novas tecnologias, conforme evidenciado pelos trechos de reportagens transcritos a seguir:

Especialistas dizem que são cada vez mais comuns os casos de "text neck" - "pescoço de texto" em tradução livre -, dores na cabeça ligadas a tensões na nuca e no pescoço causadas pelo tempo inclinado em uma posição indevida para visualizar a tela do celular.

Esse problema pode se agravar e, em alguns casos, pode levar a uma condição conhecida como nevralgia occipital.

É uma condição neurológica em que os nervos occipitais – que vão do topo da medula espinhal até o couro cabeludo – ficam inflamados ou lesionados. Ela pode ser confundida com dores de cabeça ou enxaqueca.

"Cerca de 30% dos nossos pacientes que vemos têm nevralgia occipital", disse a osteopata Lola Phillips.

"Você tende a ter esse problema quando usa muito tablets, laptops ou smartphones. Você começa a sentir uma tensão na parte da frente do pescoço e uma fraqueza na parte de trás dele."⁹

Verifica-se na reportagem transcrita acima um problema neurológico potencialmente causado pela exposição prolongada a novas tecnologias. O que se verifica é que há uma série de danos físicos e psicológicos potencialmente causados pela inserção de novas tecnologias, assim, o uso de tais dispositivos tecnológicos precisa ser encarada a luz do princípio da precaução, ou seja, tendo em vista a incerteza científica quanto a seu potencial ofensivo a saúde do trabalhador, o uso desses dispositivos deve ser retirado ou mitigado dos

⁹ Reportagem: Os problemas de saúde causados pelo uso de smartphone e como evitá-los. BBC Brasil. 23 de junho de 2015. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/06/150622_dores_smartphones_rm>. Consultado em 20/10/2015 às 09:03 horas.

ambientes laborais, com escopo de resguardar o bem estar físico e psicológico dos trabalhadores.

2.3.3.3 Princípio da Prevenção

Objetiva evitar danos ao meio ambiente por atividades efetiva ou potencialmente causadoras de danos, por meio de medidas preventivas. No caso da prevenção, os riscos são conhecidos, cabendo ao poluidor e ao Poder Público adotar as medidas cabíveis.

Surgiu como princípio na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 92, no Rio de Janeiro, ali ficaram estabelecido diversos princípios, sendo acolhido expressamente no de número 15 da seguinte forma:

Princípio 15: De modo a proteger o meio-ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

Segundo Fiorillo (2007) tal princípio ainda é abarcado pela Constituição Federal no caput do seu Art. 225, ao preceituar o dever do Poder Público e da coletividade de proteger e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Foi percebido pelos Estados que em matéria ambiental, não adianta somente agir após a ocorrência do dano, posto que o status quo ante dificilmente pode ser restaurado em sua integralidade, por isso necessário uma atuação prévia a efetiva ocorrência do dano.

Este princípio é viabilizado por meio de instrumentos como o Estudo de Impactos Ambientais e o Licenciamento Ambiental.

No tocante ao ambiente laboral o princípio assume fundamental importância no sentido de qualquer dano causado a este ambiente é suportado diretamente pelo trabalhador. Por isso, é fundamental o acesso dos trabalhadores a informação ambiental, educação, é

necessário ainda disponibilizar canais nos quais se escute os trabalhadores para executar medidas de diminuição de riscos do ambiente e para que se adotem medidas preventivas.

É dever dos empregadores manter o ambiente laboral hígido e dos trabalhadores cooperar, obedecendo às normas de segurança, desde que treinados e informados adequadamente.

Importante diferenciar o princípio da precaução do princípio da prevenção, que são próximos, mas não se confundem. A prevenção incide a impactos ambientais conhecidos e que se pode estabelecer o nexo causal suficiente para estabelecer os impactos futuros prováveis, neste caso, devem ser adotadas as medidas cabíveis com escopo de evitar os danos. No caso da precaução, exige-se prudência e cuidado diante da possibilidade de danos incertos, posto que os resultados da atividade deixam dúvidas quanto ao potencial lesivo ao ambiente.

Alguns autores entendem que a prevenção na verdade seria um conceito mais amplo que englobaria a precaução e a cautela. Entretanto, a maior parte da doutrina entende que na verdade prevenção e precaução são espécies do dever de cautela (de não causar danos ambientais).

Há ainda autores que diferenciam tais princípios com base na teoria dos riscos, sob essa perspectiva o princípio da precaução se operaria em razão do risco abstrato (hipotético) e o da prevenção no caso do risco concreto.

No caso da prevenção, trata-se de princípio plenamente aplicável à introdução de novas tecnologias ao ambiente laboral, existem questões importantes a serem tratadas, como a questão do brilho adequado da tela dos computadores de forma que não prejudique a visão dos trabalhadores, a questão de ergonomia e exercícios laborais com escopo de evitar danos à saúde física dos trabalhadores que passam o dia na frente do computador. A questão do uso de teclados e mouses ergonômicos com escopo de evitar lesões aos trabalhadores que utilizam as novas tecnologias nos ambientes laborais. Tratam-se de danos físicos conhecidos que devem ser retirados ou diminuídos pelos empregadores dos ambientes laborais com escopo de proteger a integridade física dos trabalhadores.

2.3.4 Direito Ambiental na Constituição Federal de 1988

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira a tratar do meio ambiente. Antes de sua promulgação, a temática ambiental só havia sido abordada por normas infraconstitucionais.

Milaré (2014) comenta:

A Constituição do Império, de 1824, não fez qualquer referência à matéria, apenas cuidando da proibição de indústrias contrárias à saúde do cidadão (art. 179, n. 24). Sem embargo, a medida já traduzia certo avanço no contexto da época. O Texto Republicano de 1891 atribuía competência legislativa à União para legislar sobre as suas minas e terras (art. 34, n. 29). A Constituição de 1934 dispensou proteção às belezas naturais, ao patrimônio histórico, artístico e cultural (arts. 10, III, e 148); conferiu à União competência em matéria de riquezas do subsolo, mineração, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração (art. 5º, XIX, j). A Carta de 1937 também se preocupou com a proteção dos monumentos históricos, artísticos e naturais, bem como das paisagens e locais especialmente dotados pela natureza (art. 134); incluiu entre as matérias de competência da União legislar sobre minas, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração (art. 16, XIV); cuidou ainda da competência legislativa sobre subsolo, águas e florestas no art. 18, ‘a’ e ‘e’, onde igualmente tratou da proteção das plantas e rebanhos contra moléstias e agentes nocivos. A Constituição de 1967 insistiu na necessidade de proteção do patrimônio histórico, cultural e paisagístico (art. 172, parágrafo único); disse ser atribuição da União legislar sobre normas gerais de defesa da saúde, sobre jazidas, florestas, caça, pesca e águas (art. 8º, XVII, ‘h’). A Carta de 1969, emenda outorgada pela Junta Militar à Constituição de 1967, cuidou também da defesa do patrimônio histórico, cultural e paisagístico (art. 180, parágrafo único). No tocante à divisão de competência, manteve as disposições da Constituição emendada. Em seu art. 172, disse que ‘a lei regulará, mediante prévio levantamento ecológico, o aproveitamento agrícola de terras sujeitas a intempéries e calamidades’ e que o ‘mau uso da terra impedirá o proprietário de receber incentivos e auxílio do Governo’. Cabe observar a introdução, aqui, do vocábulo ecológico em textos legais. A partir da Constituição Federal de 1988 o meio ambiente passou a ser tido como um bem tutelado juridicamente.

Assim, a Constituição Federal de 1988 foi, portanto, a primeira a tratar de forma expressa a questão ambiental, trazendo mecanismos para sua tutela e controle, sendo por isso denominada por alguns doutrinadores como “Constituição Verde”.

A questão ambiental foi tratada em diversos títulos e capítulos da Constituição.

Entretanto, o artigo mais importante a ser mencionado, consta do Título VIII (Da Ordem Social), em seu Capítulo VI, é o art. 225, caput, *in verbis*, “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Assim surgiu uma nova categoria de bem, bem ambiental, portanto, um bem de uso comum do povo, e, ainda, essencial à sadia qualidade de vida.

Di Pietro (2003) esclarece que são bens de uso comum do povo aqueles que, por determinação legal ou por sua própria natureza (caso do bem ambiental), podem ser utilizados por todos em igualdade de condições. Ou seja, são os bens que o povo utiliza, sem restrição, gratuita ou onerosamente, sem necessidade de permissão especial. Não cabe exclusivamente a uma pessoa ou grupo, tampouco se atribui titularidade.

Assim, o meio ambiente, justamente por ser bem de direito de todos, não pode ser disposto livremente por nenhum, no sentido que ninguém tem o direito de causar danos ao meio ambiente, pois os danos causados são suportados pela coletividade.

Outros artigos Constitucionais dedicados ao meio ambiente ou a ele vinculados: Art. 5º : XXIII; LXXI; LXXIII; Art. 20: I; II; III; IV; V; VI; VII; IX; X; XI e § § 1º e 2º; Art. 21: XIX; XX; XXIII a, b e c; XXV; Art. 22: IV; XII; XXVI; Art. 23: I;III; IV; VI; VII; IX; XI; Art. 24: VI; VII; VIII; Art. 43: § 2º, IV e §3º; Art. 49: XIV; XVI; Art. 91: § 1º, III; Art. 129: III; Art. 170: IV; rt. 174: §§ 3º e 4º; Art. 176 e §§; Art 182 e §§; Art. 186; Art. 200: VII; VIII; Art. 216: V e §§ 1º, 3º e 4º; Art. 231; Art. 232; e Arts. 43 e 44 do ADCT.

A Constituição, além de consagrar a preservação do meio ambiente, definiu as competências dos entes federativos, inovando, por trazer em seu corpo tanto artigos disciplinando a competência para legislar quanto para administrar.

O objetivo da repartição de competências foi descentralizar a proteção ambiental. Assim, União, Estados, Municípios e Distrito Federal possuem competência para legislar sobre matéria ambiental.

É competência privativa da União, salvo mediante edição de Lei Complementar que autorize os Estados, tratar de matérias relacionadas com as águas, energia, populações indígenas, jazidas e outros recursos minerais, além das atividades nucleares de qualquer natureza. Conforme disposto no art. 22 da Constituição Federal:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

IV- águas, energia, informática, telecomunicações e radiofusão;

XII- jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia;

XXVI- atividades nucleares de qualquer natureza;

Parágrafo Único: Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas a este artigo.

Trata-se de competência comum dos entes federados:

- Proteger o meio ambiente;
- Combater a poluição em qualquer de suas formas;
- Proteger os documentos, obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;
- Impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico e cultural;
- Preservar as florestas, a fauna e a flora;
- Fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar;
- Promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;
- Combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos;
- Registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais e m seus territórios;

Os entes - União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios – precisam atuar em conjunto com escopo de assegurar o equilíbrio do desenvolvimento e do bem- estar em âmbito nacional.

Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

- florestas, caça, pesca, fauna, conservação, defesa do meio e dos recursos naturais, proteção ao meio ambiente e controle da poluição;
- proteção ao patrimônio histórico, artístico, turístico e paisagístico;
- responsabilidade por dano meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, turístico e paisagístico.

Neste sentido, a União deve se limitar a estabelecer normas gerais, o que não exclui a competência suplementar dos Estados. Assim, se não houver lei federal com normas gerais, os Estados exercem competência legislativa plena. Entretanto, a superveniência de lei federal sobre normas gerais vai suspender a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Ainda, a Constituição estabelece que mediante a observação da legislação federal e estadual, os Municípios podem editar normas que atendam à realidade local ou até mesmo preencham lacunas das legislações federal e estadual (Competência Municipal Suplementar).

2.3.5 Meio Ambiente do Trabalho e o Direito a Saúde

2.3.5.1 Direito a saúde

A questão da saúde ganhou importância na esfera internacional com a criação da Cruz Vermelha, projeto de Henri Dunant, comerciante, que em 1859, ficou sensibilizado com a parca assistência aos feridos de guerra. A entidade atua, em tempos de paz, predominantemente nas áreas de saúde e profilaxia.

Após a criação da cruz vermelha, a saúde tornou-se objeto de diversas convenções internacionais, sendo um marco importante a criação da OMS – Organização Mundial da Saúde - em 1948, que dispõe no preâmbulo de sua Constituição¹⁰:

A saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade. Gozar do melhor estado de saúde que é possível atingir constitui um dos direitos fundamentais de todo o ser humano, sem distinção de raça, de religião, de credo político, de condição econômica ou social.

A saúde encontra-se prevista em inúmeros tratados e convenções internacionais, sendo pauta ainda da maioria das constituições nacionais. A saúde enquanto estado de bem

¹⁰ OMS, Organização Mundial da Saúde. *Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO)* – 1946. USP. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organização-Mundial-da-Saúde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>> Acesso em 10.04.2016

estar inerente ao ser humano, é condição necessária ao exercício de outros direitos, como por exemplo, de vida digna.

O direito a saúde, no ordenamento jurídico brasileiro, é um direito social constitucionalmente garantido. É direito público, subjetivo, indisponível, assegurado a todos, considerado como integrante da segunda dimensão de direitos fundamentais. Foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro com o advento da Constituição Federal de 1988, antes de tal previsão, o Estado oferecia atendimento de saúde aos trabalhadores celetistas e as suas famílias, sendo aos demais utilizadores o serviço prestado a título de favor. Com o art. 196, a saúde passou a ser direito de todos e dever do Estado, *in verbis*¹¹:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a promoção, proteção e recuperação.

O direito a saúde não deve ser visto como mera declaração de intenções do Estado trata-se de direito fundamental de aplicabilidade imediata, podendo ser cobrado inclusive judicialmente. A criação do Sistema único de saúde é consequência desse dever do Estado.

Antes mesmo do advento da Constituição Federal de 1988, a saúde já constava da Declaração Universal dos Direitos Humanos datada de 1948, em seu art. XXV, que dispõe que todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis. Ou seja, o direito à saúde é indissociável do direito à vida, que tem por inspiração o valor de igualdade entre as pessoas.

O primeiro conceito de saúde conhecido foi fornecido pelos pensadores da Grécia antiga que criaram o brocardo “*men sana in corpore sano*” que significa uma mente sã em um corpo são. A saúde hoje não é entendida apenas com a ausência de doenças, mas ainda relaciona-se com o meio ambiente e a condição de vida do homem.

A OMS definiu saúde como “completo bem-estar físico, mental e social e não somente a ausência de doenças ou agravos, bem como, reconhecida como um dos direitos fundamentais de todo ser humano, seja qual sua condição social ou econômica e sua crença religiosa ou política”.

¹¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. São Paulo: Atlas, 2015.

Assim a concepção de saúde se relaciona diretamente com promoção e qualidade de vida. Assim, dispõe Bolzan de Moraes (1996):

O conceito de saúde é, também, uma questão de o cidadão ter direito a uma vida saudável, levando a construção de uma qualidade de vida, que deve objetivar a democracia, igualdade, respeito ecológico e o desenvolvimento tecnológico, tudo isso procurando livrar o homem de seus males e proporcionando-lhe benefícios.

A seu turno, Hoffman (2002) define saúde como um conjunto de preceitos higiênicos referentes aos cuidados em relação às funções orgânicas e à prevenção das doenças.

Em outras palavras, saúde significa estado normal e funcionamento correto de todos os órgãos do corpo humano", sendo os medicamentos os responsáveis pelo restabelecimento das funções de um organismo eventualmente debilitado.

Dispõe ainda que esse direito se apresenta em duas facetas, uma se relaciona a preservação da saúde, que se traduz em políticas de redução de risco (genérica) e a outra enquanto direito individual de tratamento e recuperação de determinado cidadão (concreto, individualizado).

Importa salientar que vários autores¹² vinculam o conceito de saúde a sua promoção e qualidade de vida.

A Constituição Federal Brasileira segue a linha conceitual da OMS ao considerar saúde como completo bem estar físico social e não apenas ausência de enfermidades.

2.3.5.3 Da saúde como direito fundamental

Para que um direito seja reconhecido como fundamental individual é preciso que conste da Carta Magna de um Estado e que esteja assegurado enquanto direito subjetivo, podendo ser individualizado de forma concreta. O direito a saúde preenche os requisitos mencionados.

¹² Como por exemplo Howerston Humenhuk. 2002.

Para Sarlet (2002) O direito a saúde é considerado como principal direito fundamental social diretamente relacionado ao princípio da dignidade da pessoa humana. Esse direito possui dimensões, no sentido (positivo) que o Estado se obriga a fornecer aos cidadãos uma prestação concreta, bem como tem o dever (dimensão negativa) de não prejudicar a saúde das pessoas. Tratando-se de direito fundamental, as normas que regulamentam o direito a saúde não podem retroceder.

É direito fundamental por sua previsão constitucional e ainda dada sua relevância para vida e dignidade humana. A saúde, enquanto direito, deve conter aspectos sociais e individuais. Enquanto direito individual prescinde liberdade dos cidadãos para escolher suas condições de vida, de trabalho, se doentes os recursos a que tenham acesso, bem como tratamento a que se submeterão. Implica ainda liberdade do profissional da saúde para indicar o tratamento mais adequado àqueles que o procurem.

Dessa forma, a liberdade necessária ao exercício do direito a saúde, vai variar conforme o grau de desenvolvimento do Estado, somente quando o referido tiver atingido relativo grau (econômica, social e culturalmente) é que o cidadão poderá dispor plenamente de suas condições de saúde.

De outra parte, ao ponto que o direito a saúde pressupõe igualdade, são colocadas limitações à liberdade individual para que os cidadãos usufruam da vida em sociedade. Assim, por exemplo, para garantir a saúde de todos é necessário que o Estado não impeça o indivíduo de procurar o bem estar tampouco pode induzi-lo a adoecer, por isso existem normas obrigando a vacinação, ao isolamento de determinadas doenças, notificação de outras, destruição de alimentos inadequados e controle do ambiente, como por exemplo, do ambiente laboral. O direito a saúde pressupõe, portanto observância aos valores da liberdade e igualdade, pressupondo equilíbrio entre os mesmos.

Importa mencionar que a saúde não se resume a ausência de doenças ou acesso a tratamentos e medicamentos, a saúde pressupõe, por exemplo, acesso a uma boa alimentação, em qualidade e quantidades suficientes, bem como condições de saneamento básico e normas de higiene.

Para que o Estado efetivamente ofereça tutela concreta à saúde dos indivíduos, seria necessário garantir condições de vida minimamente dignas (aí incluídas a alimentação

em boa quantidade e qualidade, saneamento básico e higiene), de meio ambiente e ambiente laboral que não prejudiquem o indivíduo e estruturas públicas suficientes a manter e recuperar a saúde dos indivíduos.

O direito a saúde está previsto por meio de diversos artigos constitucionais, quais sejam: artigos 5º, 6º, 7º, 21, 22, 23, 24, 30, 127, 129, 133, 134, 170, 182, 184, 194, 195, 197, 198, 199, 200, 216, 218, 220, 225, 227 e 230.

O direito a saúde, como já mencionado, em nossa legislação, vem interconectado com vários outros direitos como direito a saneamento, à moradia, à educação, direito ao bem-estar social, direito da seguridade social, ao meio ambiente sadio, ao trabalho digno, direito à assistência social, direito de acesso aos serviços médicos e direito à saúde física e psíquica.

O fato é que a Constituição Federal de 1988 incluiu o direito a saúde no título dos direitos fundamentais de maneira explícita, tratando-se de cláusula pétrea, ou seja, limite real a reforma constitucional que veda o retrocesso social, trata-se ainda de direito de aplicabilidade imediata e eficácia plena.

2.3.5.3 Do dever do Estado de garantir a saúde

Em se tratando de direito constitucional fundamental e, ainda, bem jurídico indissociável ao direito a vida, cabe ao Estado tutelar à saúde, estabelecendo tutela protetiva, devendo ser parte fundamental das políticas públicas.

É assim, dever do Estado criar os serviços necessários ao exercício desse direito, nesse sentido, editou a lei 8.080/90 que regulamenta o Sistema Único de Saúde e estabelece as diretrizes de saúde no país.

Com a criação do SUS foram ainda divididas as tarefas entre os entes federativos, cabendo aos Municípios fornecer os medicamentos básicos, a União os medicamentos extraordinários, e aos Estados os medicamentos excepcionais, por exemplo.

Para os beneficiários é indiferente como o Estado vai se estruturar para promover o direito à saúde, desde que esteja efetivamente assegurado, podendo inclusive suscitar a tutela jurídica em caso de omissão, conforme pacificado na jurisprudência pátria:

MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE EXAMES E MEDICAMENTOS ESSENCIAIS À SAÚDE E VIDA DO IMPETRANTE. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. É dever e responsabilidade do Estado, por força constitucional e infraconstitucional, o fornecimento de exames, medicamentos e aparelhos essenciais e indispensáveis à saúde e à própria vida do impetrante. Preliminar de ilegitimidade afastada. O direito à saúde, pela nova ordem constitucional foi elevado ao nível dos direitos e garantias fundamentais, sendo direitos de todos e dever do Estado. Aplicabilidade imediata dos princípios e normas que regem a matéria. Segurança concedida." (9 fls.) (MSE n ° 597258359, Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis, TJRS, Relator: Des. Henrique Osvaldo Poeta Roenick, julgado em 17/03/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. PROTEÇÃO À SAÚDE. Internação hospitalar. Apoiando-se a internação em direito subjetivo constitucional, que alcança como devedor qualquer dos entes federativos, ofensivo a direito líquido e certo do impetrante e a negativa. Mandado de Segurança concedido. (Mandado de Segurança n ° 597267608, Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis, TJRS, Relator: Tupinambá Miguel Castro do Nascimento, Julgado em 18/06/19990).

MANDADO DE SEGURANÇA. SAÚDE PÚBLICA. MEDICAMENTOS. É direito do cidadão exigir, e dever do Estado fornecer, medicamentos excepcionais e indispensáveis à sobrevivência quando não puder prover o sustento próprio sem privações. Segurança concedida. (7 fls.) (Mandado de segurança n ° 70000696104, Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis, TJRS, Relator: Desembargador Arno Werlang, Julgado em 05/05/2000).

O que vem ocorrendo, é que diante da precariedade da prestação do Estado desse direito, aconteceu um fenômeno denominado como judicialização da saúde. A determinação constitucional tem dependido de tutela judicial para que se cumpra de maneira efetiva.

O judiciário passou a obrigar que o Estado forneça gratuitamente remédios de alto custo que não constam da lista do SUS, e tratamento ainda não regulamentados no ordenamento nacional.

O Estado alega que as determinações judiciais tem prejudicado a prestação dos serviços a coletividade, devido aos altos custos desses tratamentos deferidos a indivíduos específicos.

A questão foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, que reconheceu o dever do Estado de promover saúde, mas aduziu a impossibilidade do Estado de pagar por

tratamentos ainda em fase experimental ou nos casos em que não fique comprovada a inviabilidade de medicamentos constantes do rol dos fornecidos pelo SUS.

2.3.5.4 A sadia qualidade de vida como consequência do meio ambiente equilibrado

Conforme asseveram MELO e CAMARGO (2013, p. 48) o conceito de saúde tem evoluído com o tempo, assim as medidas preventivas tem sido priorizadas em relação às curativas. O conceito de saúde, estabelecido no relatório da 8ª conferência da Organização Mundial da Saúde (OMS) é “o resultado de diversas condições, como alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente, trabalho, emprego e etc”. A OIT reafirma essa definição, ampliando a questão da saúde para condições gerais de vida e não somente a ausência de doenças.

A relação entre a saúde e o trabalho é feita desde a antiguidade, desde o período Romano existe a preocupação com os reflexos do trabalho na saúde de quem o executa. Como um dos resultados da 1ª Guerra mundial veio à criação da Organização Internacional do Trabalho e da 2ª Guerra mundial a criação da Organização das Nações Unidas, importantes marcos a atenção da saúde do trabalhador.

A OIT em diversas convenções tratou do tema, estabelecendo a necessidade de criação de políticas nacionais de saúde e meio ambiente do trabalho, e ainda sobre segurança e saúde dos trabalhadores. A OIT defende a tutela dos trabalhadores em face dos acidentes de trabalho e doenças profissionais.

O Direito a saúde é tratado na Constituição Federal de 1988 como direito fundamental, um direito de todos e dever do Estado, para atender a tal determinação constitucional foi criado o Sistema Único de saúde, bem como cabe aos empregadores e tomadores de serviço a redução dos riscos nos ambientes laborais.

Desta forma, foi nascendo uma preocupação com os riscos do ambiente de trabalho possam trazer a saúde dos trabalhadores. Os números crescentes no número de acidentes de trabalho, mortes e doenças ocupacionais tornaram a questão do ambiente de

trabalho uma questão de Estado, que afeta diretamente o custeio da seguridade social e a qualidade de vida dos trabalhadores, assim, a tendência é crescente no sentido de criação de normas para ampliar a tutela do ambiente laboral, prevenindo e precavendo riscos.

Não se pode submeter um ser humano sadio a um ambiente de trabalho dotado de riscos e prejudicial a sua integridade física e psíquica, reiteramos que o trabalhador passa boa parte da sua vida no ambiente laboral, assim, para que o mesmo tenha qualidade de vida é preciso garanti-lo um ambiente hígido e sem riscos (ou no qual os riscos tenham sido reduzidos ou neutralizados).

O direito a saúde, bem como o direito ao meio ambiente equilibrado (aí inserido o meio ambiente laboral enquanto aspecto do meio ambiente geral) são direitos fundamentais que precisam ser garantidos pelo Estado, seja através de políticas diretas de fornecimento de medicina preventiva e curativa, bem como os respectivos tratamentos, seja por meio da fiscalização aos ambientes laborais, a edição de normas com escopo de prevenir acidentes de trabalho e doenças laborais, ou ainda, da responsabilização do empregador que não tomou as providencias cabíveis no sentido de fornecer a seus trabalhadores ambientes de trabalho seguro e sadio.

Tratando-se de parte integrante do meio ambiente geral, não se pode olvidar que o meio ambiente laboral precisa primordialmente de tutela preventiva, sendo necessária a edição de normas e fiscalização no sentido de evitar acidentes e doenças laborais, e não indenizá-los. O status quo ante tutelado, no caso, a saúde do trabalhador, assim como no caso dos demais danos ambientais, dificilmente pode ser restaurado em sua integralidade, após a ocorrência do dano.

Resta ainda, claro, que nos casos em que a tutela preventiva não tenha sido suficiente e os danos perpetrados a saúde do trabalhador, é necessário que a sentença condenatória seja no sentido de ressarcir os danos sofridos, e ainda no sentido de educar os empregadores e tomadores de serviço que não tiveram a cautela suficiente a evitar a ocorrência de danos, de forma a educá-los a investir em ambientes laborais cada vez mais seguros.

3 DIREITO AO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E AVANÇO TECNOLÓGICO

3.1 DIREITO FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO

O direito ao desenvolvimento econômico é “direito de solidariedade” pertencente à terceira geração dos direitos fundamentais.

O conceito de direitos fundamentais, conforme será visto de maneira mais aprofundada no terceiro capítulo surgiu durante a Revolução Francesa (1789), quando nasceu a concepção que existiam direitos humanos que não poderiam ser tutelados apenas em âmbito interno, por meio das legislações nacionais.

Assim foi revista à visão de soberania absoluta dos estados, que passaram a poder ser responsabilizados internacionalmente em caso de desrespeito a esses direitos tomados como superiores, objetos de proteção internacional, são direitos considerados universais.

No tocante ao desenvolvimento enquanto parte dos direitos fundamentais, a declaração universal dos direitos do homem (1948) consagrou que “toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço e recursos de cada Estado, **dos direitos econômicos**, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento de sua personalidade”.

As profundas desigualdades sociais causadas pelo advento do capitalismo, e, ainda, o abismo econômico entre países, trouxe à tona a questão do desenvolvimento, que foi reconhecido pelas nações unidas como direito humano inalienável, por meio da declaração sobre o direito do desenvolvimento(1986) que dispõe: “A pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento e deve ser o participante ativo e o beneficiário do direito ao desenvolvimento”.

Assim, a ONU reconheceu o direito ao desenvolvimento como direito humano fundamental e indisponível, tratando-se de direito de igualdade de oportunidade para coletividade de pessoas e nações.

Reconhecido como direito fundamental, o direito ao desenvolvimento passa a ter sua promoção e efetivação como responsabilidade do Estado. A constituição federal brasileira

de 1988 faz menção ainda no preâmbulo que o Estado democrático está compromissado com o desenvolvimento da sociedade. O desenvolvimento encontra-se também entre os objetivos constitucionalmente previstos. Trata-se de direito fundamental implícito na constituição.

Importa mencionar que a Constituição brasileira vigente é programática, enunciando diretrizes e fins a serem realizados pelo Estado e pela sociedade, assim, os princípios enunciados como objetivos norteiam toda interpretação do ordenamento jurídico vigente, devendo ainda ser efetivados pelo Estado.

A Constituição Federal de 1988 marcou a passagem de um Estado ausente para um Estado que interfere no setor econômico, sendo os objetivos fundamentais norteadores de objetivos políticos que vinculam os três poderes constituídos, executivo, legislativo e judiciário.

Conforme Santos da Silva(2011), o modelo econômico traçado na Constituição Federal Brasileira, a partir da análise do art. 170, relativiza direitos individuais até então absolutos, como propriedade e livre iniciativa, em uma clara proposta normativa de infiltração no valor econômico da eficiência, à luz não apenas das regras econômicas, mas ainda de direitos metaindividuais como o direito ao meio ambiente sadio.

Segundo essa mesma autora, a iniciativa e a concorrência são livres, desde que o poder econômico não seja exercido de forma abusiva, considerando o respeito a dignidade da pessoa humana, através da valorização do trabalho, da defesa do consumidor e ainda da proteção ao meio ambiente.

Desta forma, nos termos de nossa Constituição Federal, o direito ao desenvolvimento econômico deve ser compatibilizado com a saúde do trabalhador e o ambiente laboral hígido.

Segundo Deranni (2001, p. 32-34) o desenvolvimento econômico é garantia de melhor nível de vida coordenada com um equilíbrio na distribuição de renda e de qualidade de vida mais saudáveis. A medida de renda per capita não é o mais apropriado indicador do desenvolvimento econômico compreendido pela ordem econômica constitucional. O grau de desenvolvimento é aferido, sobretudo, pelas condições materiais de que dispõe uma população para o seu bem-estar.

Nesta linha de raciocínio o desenvolvimento está relacionado principalmente com a melhora de vida e liberdades às quais o cidadão tem acesso. O direito ao desenvolvimento é norma jurídica constitucional fundamental, de eficácia imediata e impositiva aos três poderes.

3.1.1 Aspectos fundamentais

Desde sua criação, em 1945, a ONU, expressa a importância da cooperação internacional econômica e social, com o escopo de “criar condições de estabilidade e bem estar, necessárias às relações pacíficas e amistosas entre as Nações, baseadas no respeito ao princípio da igualdade de direitos e da autodeterminação dos povos, as Nações Unidas favorecerão: a) níveis mais altos de vida, trabalho efetivo e condições de progresso e **desenvolvimento econômico e social**; b) a solução dos problemas internacionais econômicos, sociais, sanitários e conexos; a cooperação internacional, de caráter cultural e educacional”.

O direito ao desenvolvimento ganhou força durante a fase de descolonização (década de 1960), tendo sido novamente reconhecido na Declaração sobre o Desenvolvimento da ONU de 1986 (conforme já mencionado) e na Conferência de Viena sobre Direitos Humanos de 1993.

Segundo Batista e Ferraz Junior (2013), durante a descolonização, o conflito entre direitos econômicos, sociais e culturais de herança socialista e os direitos civis e políticos herança liberal deu origem a um sistema internacional de polaridades definidas (guerra fria), nesse contexto, o terceiro mundo sentiu necessidade de estabelecer uma identidade cultural própria, introduzindo direitos de identidade cultural coletiva, como por exemplo, o direito ao desenvolvimento.

O artigo XXII da Declaração Universal dos Direitos Humanos consagra que “toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento de sua personalidade”. E o artigo XXVIII dispõe que “toda pessoa tem

direito a uma ordem social e internacional em que os direitos e liberdades estabelecidos na presente Declaração possam ser plenamente realizados”.

Na declaração das Nações Unidas sobre o Direito ao Desenvolvimento (1986), por sua vez, considerou-se a pessoa humana como centro do desenvolvimento, devendo ser participante ativo e beneficiário do mesmo, dispondo ainda que “o direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável em virtude do qual toda pessoa humana e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, a ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados”.

A carta de direitos e deveres econômicos dos Estados (1974) atribui a estes entes a responsabilidade principal para que o desenvolvimento seja usufruído pelos seus cidadãos.

Importa mencionar que um dos principais entraves à promoção de direitos humanos e desenvolvimento de países é a ausência de regimes democráticos, isso por que os nacionais de regimes totalitários não usufruem de uma gama de direitos políticos, não podendo ser considerados cidadãos de fato, sendo a democracia elemento essencial para efetivação dos direitos humanos.

A democracia é um sistema de organização e representação política que proporciona um sistema governamental que respeita os direitos humanos de forma geral, permitindo aos nacionais que sejam cidadãos, dotados de garantias em face ao Estado. Isso se atribui ao fato que o povo escolhe o governante e tem poder para destituí-lo, justificadamente.

O direito ao desenvolvimento não se restringe ao desenvolvimento econômico, mas ainda se refere ao bem estar social, pressupõe igualdade de oportunidades e a presença de liberdades clássicas e condições básicas de existência (como saúde, saneamento básico, educação, alimentação em quantidade e qualidade adequadas, por exemplo). Assim, a maioria dos países em desenvolvimento, ainda que contem com relativo desenvolvimento econômico, não possibilitam que seus cidadãos usufruam dos direitos humanos e liberdades básicas, ainda, enfrentam o grave problema da má distribuição de renda, não podendo ser considerados como países desenvolvidos.

Desenvolvimento pressupõe modificações de ordem qualitativa e quantitativa que conduzam uma radical mudança de estrutura social, pressupondo melhoria das condições de vida da população.

Já o crescimento econômico é um dado meramente quantitativo, calculado por meio de aumento de indicadores de riqueza, como o PIB e a renda per capita, desconsiderando as estruturas produtivas e os reflexos sociais.

Assim desenvolvimento e crescimento não são sinônimos, vez que o primeiro pressupõe mudanças estruturais profundas na sociedade e não mera evolução econômica. Assim o crescimento econômico de um país se dá quando o mesmo já se encontra desenvolvido ou será apenas um processo transitório que apenas perpetua as desigualdades sociais.

Dessa forma, nada adianta um país crescer economicamente se sua estrutura não esta preparada para possibilitar o real desenvolvimento, sendo o processo puramente econômico, não havendo alteração na qualidade de vida de seus cidadãos.

Segundo BONAVIDES(2015) e FERREIRA (199) o direito ao desenvolvimento é considerado de quarta geração, juntamente com o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o direito à informação, porém a ONU, por exemplo, o considera direito de terceira dimensão (como já mencionado).

O desenvolvimento pressupõe a quantidade de renda suficiente a atender as necessidades materiais básicas, mas envolve outros aspectos ligados a saúde, educação, meio ambiente, igualdade e liberdades políticas. As Nações Unidas trabalham com esse conceito, por isso criaram o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) que leva em consideração indicadores como alfabetização e expectativa de vida ao nascer, além do clássico PIB per capita.

A expressão “Direito ao desenvolvimento” é atribuída ao jurista senegalês Etienne Keba M’bae que a utilizou em 1972 na conferencia inaugural do curso de direitos humanos do Instituto Internacional de Direitos do Homem de Estrasburgo, já reconhecendo esse direito na seara dos direitos humanos.

A declaração das nações unidas sobre o direito ao desenvolvimento (1986) prevê o direito ao desenvolvimento como um direito humano inalienável, em virtude do qual toda

pessoa e todos os povos têm o direito de participar, de contribuir e de desfrutar de um desenvolvimento econômico, social, cultural e político no qual todos os direitos humanos e Liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados.

O direito ao desenvolvimento, conforme já mencionado, é objetivo e direito fundamental previsto pela República Federativa brasileira em sua Carta Magna. Ademais, diversos tratados internacionais cujo Brasil é signatário também possuem dispositivos relacionados a este direito, dentre os quais podemos citar: a Carta das Nações Unidas, a Carta de Constituição da Organização dos Estados Americanos, o Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional Sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, a Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, a Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, a Convenção Sobre os Direitos da Criança, a Convenção da UNESCO Para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, a Convenção da UNESCO Sobre a Proteção e a Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Além disso, a Constituição prevê que a ordem social garanta a satisfação das necessidades humanas básicas, que a ordem política consagre um sistema democrático e na ordem econômica foram previstos princípios que valorizam a justiça social e a busca do pleno emprego, todos elementos importantes ao alcance do desenvolvimento.

Não obstante todo arcabouço jurídico constitucional, o desenvolvimento esbarra na ausência de efetividade normativa, seja por ausência de interesse político seja por inércia da sociedade civil que não cobra dos governantes que se coloque em prática o previsto constitucionalmente. Não obstante, a adoção de transparência na gestão pública e a atuação do judiciário podem ser importantes ferramentas na consecução do desenvolvimento.

Importa ressaltar que na Constituição brasileira não há menção expressa a um direito fundamental ao desenvolvimento, como ocorre, por exemplo, na constituição portuguesa (art. 7º, item 3), *in verbis*:

“Portugal reconhece o direito de todos os povos à autodeterminação e independência e ao desenvolvimento, bem como o direito à insurreição contra todas as formas de opressão”.

A Constituição brasileira traz o direito ao desenvolvimento como um direito fundamental implícito, baseado no disposto no parágrafo 2º do art. 5º, e ainda decorrente do regime e princípios adotados no instrumento.

O preâmbulo da constituição, conforme comentado anteriormente, consigna que o Estado Democrático criado pela Assembleia Nacional Constituinte tem como uma de suas finalidades assegurar o desenvolvimento como um dos valores supremos da nossa sociedade, e que o artigo 3º inclui entre os objetivos fundamentais da república o de “garantir o desenvolvimento nacional”.

Assim, garantir o desenvolvimento nacional é dever do Estado por meio de suas políticas públicas. Para Bercovici (2013) o desenvolvimento nacional deveria ser adotado como principal política pública com a qual as demais devam se harmonizar.

Levando em consideração que todos os objetivos listados no art. 3º da Constituição se vinculam a dignidade da pessoa humana, como por exemplo, erradicação da pobreza e redução das desigualdades, a noção da carta magna de desenvolvimento se liga a noção de evolução qualitativa e quantitativa atrelada mais ao desenvolvimento humano do que ao ponto de vista puramente econômico.

Neste mesmo sentido o artigo 170 da constituição dispõe que a ordem econômica tem como finalidade assegurar a todos uma existência digna, observando a justiça social e observadas a função social da sociedade, a defesa do meio ambiente, a redução das desigualdades (regionais e sociais) e a busca do pleno emprego.

Assim, a propriedade privada de meios de produção deve objetivar gerar riqueza, atendendo os princípios constitucionais (aí incluído o desenvolvimento) e a efetivação da dignidade. O desenvolvimento pressupõe transformação da realidade e consecução dos objetivos constitucionais.

Conforme mencionado anteriormente, alcançar o desenvolvimento nacional é também conseguir maior grau de desenvolvimento humano. Apesar do amplo arcabouço jurídico nacional e internacional acerca desse direito é necessário que os esforços sejam ampliados e que haja vontade política dos governantes tendo em vista que assegurar o direito ao desenvolvimento exige uma série de investimentos volumosos principalmente para os países menos desenvolvidos.

A realidade é que a maior parte da população mundial ainda vive na miséria, com pouca ou nenhuma condição sanitária, sem acesso a educação básica, a alimentação em quantidade e qualidade suficientes ou mesmo água potável.

O desenvolvimento deve ser visto como um processo que altera toda a estrutura social, com o foco no ser humano, e cuja principal objetivo seja a realização desse ser humano nos aspectos físicos, intelectuais morais e culturais.

3.1.2 Desenvolvimento econômico versus proteção ao meio ambiente

Nas palavras de Santos Da Silva (2011), os princípios fundamentais do desenvolvimento econômico e da proteção ao meio ambiente devem coexistir de forma equilibrada e a conciliação de tais valores passou a ser uma necessidade moderna advinda da constatação de que, no que tange ao meio ambiente, os recursos naturais são limitados e que esta limitação constrói obstáculos ao próprio desenvolvimento econômico. Isso por que o capitalismo pressupõe necessidades ilimitadas em contrapartida os recursos naturais são esgotáveis e por isso, tutelados juridicamente.

Dessa forma, não obstante o desenvolvimento econômico, em se tratando de direito fundamental tal qual o meio ambiente sadio, precisa ser viabilizado de forma sustentável, porque tais valores precisam coexistir de forma equitativa.

Desta forma, Santos da Silva (2011) assevera:

O desenvolvimento econômico concebido, tão simplesmente, pela viabilização do acúmulo de capital, do avanço tecnológico a qualquer custo e mediante a ilusória pretensão de que tais recursos tecnológicos impediriam que a humanidade, um dia, viesse a padecer em razão de um colapso dos recursos que a natureza é capaz de ofertar, cedeu espaço ao ideal do desenvolvimento sustentável.

Assim, ainda segundo esta autora, implementar o desenvolvimento sustentável é uma questão que supera o campo teórico, implicando a internalização de valores. A Constituição Federal prevê uma série de limites a iniciativa privada, condicionando o desenvolvimento ao respeito a valores ambientais, alcançando inclusive os ciclos econômicos, como por exemplo, através do estabelecimento de custos para utilização de recursos naturais, de tributos ambientais, licenças negociáveis e caução ambiental.

3.1.3 Desenvolvimento econômico e instrumentos de controle

Nos termos de Santos da Silva (2011), o Estado pode e deve, através da lei, estabelecer limites à atividade empresária no tocante a utilização dos recursos naturais. Boa parte das disposições constitucionais exigem um fortalecimento do aparato fiscalizatório estatal, bem como imposição de legislação penal que estimule o cumprimento da lei através de incorporação de custos das externalidades negativas ambientais geradas.

Segundo Ferreira (2007) essa contenção de externalidades negativas obriga que o custo da natureza seja incluído nos custos da atividade econômica em geral, possibilitando aferimento do real custo da atividade, evitando a capitalização de benefícios e a socialização dos custos..

Assim, segundo Santos da Silva (2011), os instrumentos econômicos para proteção ambiental podem ser efetivados por meio de incentivos fiscais ou instituição de tributos ambientais que desestimulem a agressão ao meio ambiente e em ambos os casos através de intervenção do Estado na economia.

Carneiro (2003) aponta prós e contras da instituição de tributos ambientais, enquanto modalidade de contenção de externalidades negativas, posto que, ao mesmo tempo que podem incentivar os produtores a uma revisão dos mecanismos produtivos e despertar nos consumidores a consciência ecológica, de outro lado, a exigência inviabilizaria muitas empresas dentro da racionalidade econômica.

Santos da Silva(2011) dispõe que a cobrança pela utilização de recursos naturais, como os recursos hídricos, ou cobrança pela coleta e tratamento de dejetos produzidos por uma empresa, também são soluções de incorporação de mecanismos de redução e controle da poluição. E os tributos ambientais não devem ser previstos como penalidade ao ofensor, mas como meio de incentivar a proteção e angariar recursos para a preservação.

Assim, quando a degradação ambiental passa a ser internalizada pelos agentes econômicos como custo, a consequência natural é a tentativa de diminuição desse custo, e via reflexa, proteção ao meio ambiente ou formas de minimizar a agressão ambiental.

Para a mencionada autora, a grande vantagem, da inserção desses instrumentos econômicos de proteção ambiental é traduzir ao mercado econômico o valor vital do bem ambiental, deixando de ser mera imposição legal, mas ainda traduzindo-se em diminuição de custos aos agentes econômicos.

3.2 AVANÇO TECNOLÓGICO

Nas últimas décadas houve uma revolução social causada pelo avanço tecnológico, com a inserção de meios de comunicação de última geração (internet, televisão, satélites, computadores, telefones celulares) que alteraram a forma de agir e pensar dos cidadãos, modificaram os padrões de consumo e ainda influenciam de maneira inegável o ambiente político e econômico.

Vivemos na chamada sociedade da informação, na qual as notícias são transmitidas em tempo real e influenciam diretamente o comportamento dos humanos, alterando ainda sua forma de viver e trabalhar.

Essas mudanças trouxeram novos modelos de negócios e novas ferramentas que permitiram a otimização de recursos, maximização da produtividade e expansão de fronteiras para estabelecimento de novos negócios.

Conforme narrado, diversos aspectos da vida social, profissional e pessoal dos cidadãos foram diretamente afetados pelo desenvolvimento tecnológico. De forma que não há como pensar nas relações pessoais e profissionais desconsiderando os novos meios de comunicação (e-mails, mensagens instantâneas, redes sociais, celulares e outros itens comuns na era digital).

3.2.1 Conceitos essenciais

3.2.1.1 *Técnica e tecnologia*

Técnica e tecnologia sempre foram inerentes à vida em sociedade. Historicamente, a tecnologia apresenta-se como o conhecimento que deriva das técnicas usadas pelos humanos para sobreviver diante da natureza, sua maneira de dominá-la.

Técnica é o conjunto de regras apropriadas a dirigir uma atividade¹³.

Tecnologia, por sua vez, é definida como ciência cujo objeto é a aplicação do conhecimento técnico e científico para fins industriais e comerciais ou conjunto dos termos técnicos de uma arte ou de uma ciência¹⁴.

Técnica e tecnologia se relacionam com produção artificial, envolvem regras e planos em busca de um produto mais eficiente e econômico (seja ele material ou serviço). A tecnologia é o estudo científico do artificial, envolve-se com a diminuição de esforço e solução de problemas.

Segundo Martins (2005) A tecnologia pode ser entendida como máquinas, técnica, ferramenta ou processo, compreendendo conhecimento construído para utilização de produtos e organizar as relações humanas.

3.2.1.2 Desenvolvimento tecnológico

O desenvolvimento tecnológico por sua vez abrange muito além do simples avanço tecnológico, abrangendo as conexões e influências nos relacionamentos comerciais, centros de pesquisa e governos.

O desenvolvimento tecnológico vai além também da produção industrial, envolvendo serviços públicos e privados e ainda a criação de novos produtos, processos ou formas de produção, bem como melhoria nesses produtos, processos ou formas produtivas.

¹³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Miniaurélio: o dicionário da língua portuguesa*. 8. ed. Curitiba: Positivo, 2010.

¹⁴ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Miniaurélio: o dicionário da língua portuguesa*. 8. ed. Curitiba: Positivo, 2010.

3.2.2 O avanço tecnológico e o comportamento humano

As novas tecnologias de informação e comunicação propiciaram o surgimento de um mundo novo, com possibilidades nunca antes imaginadas (SAKO, 2014).

Segundo Casanovas (2003, p.4-20), a captação, transmissão e distribuição de informações pela internet, a partir de qualquer lugar, em tempo real, deram origem a inéditas formas de organização social. A internet interliga a comunicação em todo o mundo e permite a circulação instantânea de texto, imagens e sons. Dissemina informações e conhecimentos, influencia o agir, acelera o desenvolvimento científico, tecnológico e o progresso da humanidade.

Segundo esse autor, a explosão da tecnologia conduziu a uma convergência entre a computação e as telecomunicações, integrando o funcionamento interno e externo das empresas, reduzindo custos de transação e distribuição, propiciando maior flexibilidade e eficácia nas relações com os provedores e consumidores, instigando o usuário ao consumo.

Conforme Martínéz (2015), a cultura da internet, por meio das redes sociais molda o comportamento humano com base na comunicação. As pessoas podem possuir seu próprio espaço na web para publicar seus textos, por meio dos blogs e perfis nas redes sociais.

Nas palavras de SAKO (2014), a propagação de informações abertas acessíveis por qualquer um desde qualquer lugar, em velocidade e amplitude incomparáveis, continua mudando o comportamento das pessoas, das empresas, dos sindicatos, dos governos, de grupos e subgrupos sociais. A nova sociedade é marcada pela produção, transmissão e gestão da informação e do conhecimento. As novas tecnologias estão revolucionando as estruturas sociais.

Segundo Toffler (2003), emerge um mundo novo com novos valores e tecnologias, relações geopolíticas, estilos de vida e modos de comunicação diferentes com novas ideias e analogias. O meio social é atingido pelo trabalho em tempo e modos flexíveis.

Para Castells (2004), nessa nova era, o Estado deixa de ser o principal agente regulador das relações sociais, sendo substituído por novos tipos de organização que procuram adaptar e coordenar o sistema operacional a fim de torná-lo mais dinâmico e

lucrativo. Empresas como os portais e fornecedores de conteúdo adotam o comércio on-line e centralizam suas ações na habilidade de organização, gestão, produção e distribuição pela internet.

Conforme Casanovas (2003), a organização centralizada, hierarquizada e fundamentada na divisão funcional do trabalho é substituída por uma estrutura descentralizada com base em projetos por resultados. A abertura de novos canais de comunicação estreita a relação entre as unidades produtivas, favorecendo o trabalho a distância, em especial o teletrabalho. A produção desloca duas variáveis tradicionais de organização do trabalho: lugar e tempo. Para produzir, a empresa precisa apenas de um computador, podendo instalar-se e produzir, a partir de qualquer lugar, a qualquer tempo.

A influência negativa dos novos meios tecnológicos e de comunicação no ambiente laboral e, portanto, na saúde dos trabalhadores é um dos aspectos que precisam ser considerados e estudados, conforme abordaremos de maneira mais aprofundada no próximo capítulo.

4 O DIREITO À DESCONEXÃO

Maior (2011) trata desse tema, muito pertinente nos dias de hoje. Em seu trabalho, o autor faz um paralelo entre a tecnologia, fator determinante na vida moderna e o trabalho humano, trazendo o direito do homem de não trabalhar, ou em termos mais claros, a se desconectar do trabalho.

O autor percebe que a tecnologia em vez de “roubar” o trabalho do homem, como foi pensado que ocorreria em um primeiro momento, na verdade tem “escravizado” o homem ainda mais, posto que ainda não foram impostos limites ao avanço dessa tecnologia à intimidade e à vida privada do ser humano.

Trataremos um pouco dos reflexos do desenvolvimento tecnológico no ambiente laboral e do conflito aparente entre os direitos fundamentais ao desenvolvimento e ao ambiente laboral sadio, antes de adentrarmos a fundo a noção e conceito do direito a desconexão.

4.1 REFLEXOS DO DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO NO AMBIENTE LABORAL

Pretende-se abordar alguns aspectos do trabalho e do ambiente laboral dentro de um contexto social que foi totalmente remodelado pelas novas tecnologias.

O impacto desse avanço tecnológico, conforme trata SAKO(2014, p. 15), exige uma revisitação dos conceitos clássicos de direito laboral, que devem ser interpretados à luz dos direitos fundamentais e direitos humanos. Dessa forma, o ordenamento jurídico como um todo precisa incorporar as novas tecnologias para manter-se vivo e atual, cabendo em um primeiro momento a seus intérpretes redefinirem duas estruturas, atualizando e remodelando as normas para dar respostas as situações concretas.

Ainda, segundo essa autora, no Brasil os conflitos laborais resultantes da aplicação das tecnologias no ambiente laboral ainda são incipientes, posto que nem os trabalhadores, nem os sindicatos ainda se deram conta de como seus direitos estão sendo afetados nessa nova realidade.

Para FINCATO (2014) o uso das novas tecnologias permitiu que o homem trabalhe mais, mais rápido e mesmo que fora de seu ambiente de trabalho, essa quebra do

tempo-espaço de trabalho que trouxe conflitos essenciais, desafiando as estruturas do direito do trabalho em seu papel de tutelar o trabalhador.

A autora dispõe ainda que as promessas pós-modernidade de que com a agregação de tecnologia ao trabalho o ser humano teria mais tempo para o ócio, sociabilidade, capacitação, educação e o convívio familiar não se concretizaram, ao contrário, o que se percebe é que com o uso de novas tecnologias o ritmo de trabalho aumentou, o tempo livre foi reduzido e a alienação operária se ampliou.

Fincato (2014) entende que a tecnologia da informação e da comunicação levou o ser humano a hiperconexão, modalidade neoescravista, que gera problemas psíquicos ao meio ambiente laboral e conseqüentemente ao trabalhador. Desta forma, as ferramentas tecnológicas ainda que certamente dinamizem o trabalho, precisam de um regramento mínimo para que seu uso não prejudique o bem estar físico e psicológico dos trabalhadores.

4.1.1 O monitoramento do empregador por meios eletrônicos e o direito à privacidade no ambiente de trabalho

Não obstante a ascensão tecnológica tenha ofertado aos homens diversos benefícios, é patente que a vida privada e a intimidade restaram profundamente prejudicadas em uma sociedade dominada por mecanismos de vigilância, como aparelhos audiovisuais e telemáticos. Nas relações laborais a situação é ainda mais grave, posto que os empregadores e tomadores de serviço têm utilizado os avanços tecnológicos para monitorar e fiscalizar a produção e as atividades de seus funcionários, até mesmo fora do ambiente e do expediente laborais (COSTA, 2014).

Conforme dispõe Costa, esse poder de comando, não raramente ultrapassa as fronteiras da privacidade e intimidade do empregado, ferindo preceitos constitucionais. Assim, faz-se necessário estabelecer um regramento mínimo que regule a utilização desses meios de monitoramento pelo empregador, resguardando os direitos à intimidade e à privacidade do funcionário dentro do contexto ambiental laboral.

A sociedade da informação está sedimentada nas tecnologias informacionais e comunicacionais promovendo constantemente a virtualização de setores privados e públicos (SILVA 2010).

A questão apresenta-se como resguardar o direito a privacidade ao trabalhador em um ambiente monitorado por meios eletrônicos face ao exercício do poder de comando pelo empregador?

Para Beltrão (2005), em primeiro lugar devemos considerar que o direito à privacidade integra os direitos de personalidade, com caráter fundamental, representando verdadeira barreira contra abusos do Estado e de quaisquer outro particular. Tais direitos são intransmissíveis e irrenunciáveis. O direito à privacidade encontra guarida no art. 5º, X, da Constituição Federal e no art. 21 do Código Civil.

De acordo com Maceira(2012), o direito a privacidade está sendo ameaçado pela crescente implementação dos meios telemáticos de comunicação, que sem dúvidas, trouxeram inúmeros benefícios e facilidades a vida na modernidade.

Para Magano(1982), o poder de comando, também conhecido como hierárquico ou diretivo é a prerrogativa conferida ao empregador de conduzir os serviços prestados por seus empregados, elaborar normas e aplicar penalidades para manter a ordem no ambiente de trabalho (poder diretivo, disciplinas e regulamentar).

Desta forma, para Paulino (2008) o poder de comando atribui limites à atuação do empregado, preservando o desenvolvimento das atividades laborais, mas sempre devendo observância a garantias constitucionais, como o direito à privacidade.

O poder diretivo é assim, a faculdade do empregador de dirigir a prestação de serviços pelo empregado, fazendo uso da fiscalização e comando das atividades exercidas pelo mesmo, encontra-se previsto no art. 2º da Consolidação das Leis Trabalhistas (GONÇALVES, 1997).

Entretanto, a esse poder de comando comumente não são estabelecidas fronteiras para delimitar a fiscalização do trabalhador, desta forma o respeito aos direitos fundamentais do trabalhador, como a intimidade ou vida privada, apresentam-se como limites ao exercício deste poder e não podem ser ignorados em seu exercício.

A Consolidação das Leis Trabalhistas não faz qualquer menção expressa sobre a proteção à intimidade do trabalhador frente ao poderio empresarial, tratando somente de questões pontuais como revista íntima e pessoal de empregados. Legislações de outros países tratam expressamente da proteção à intimidade e a vida privado do trabalhador, como, por exemplo, o Código de Trabalho de Portugal.

Ribeiro (2008) segrega os tipos de monitoramento possíveis no ambiente laboral: monitoramento audiovisual, eletrônica e telemática. O audiovisual se dá por meio dos

circuitos fechados de vídeo, a telefônica se dá por meio das escutas e a telemática é exercida por controle de correio eletrônico e acesso a internet.

A legislação brasileira não impõe expressamente obstáculos à utilização de mecanismos de controle dos empregadores nos ambientes laborais, mas por respeito a direitos constitucionais as limitações a estes mecanismos restam claras.

É o exemplo da vedação do uso de câmeras em ambientes como banheiros, refeitórios, vestiários e salas de descanso, preservando a intimidade e privacidade dos trabalhadores, dentro do ambiente de trabalho, bem como o dever de comunicar o empregado previamente quando da instalação de câmeras nos demais ambientes (MANTOVAL JUNIOR, 2010).

Ainda, a doutrina elenca alguns limites ao poder diretivo do empregador, como, o princípio da dignidade da pessoa humana, os direitos da personalidade, a Constituição, as leis, os contratos, as normas coletivas, bem como a boa fé e função social da propriedade.

Existem países, como Alemanha e França, que não admitem instalação de câmeras nos ambientes de trabalho, ainda que nas áreas comuns, pois prevalece o entendimento que tal controle fere direitos de personalidade.

No Brasil, conforme comentado a jurisprudência autoriza desde que não sejam instaladas em lugares onde a privacidade e a intimidade devam ser resguardadas.

O monitoramento telefônico encontra limites na Constituição Federal, mais precisamente no art. 5º, inciso XII, que expressamente garante o sigilo das comunicações telefônicas.

Não obstante, para Barros (2012) existem duas correntes quanto ao controle do uso do telefone pelo empregador. A primeira não aprova a gravação ou escuta, posto que existem outros meios de exercer o poder de comando, como o registro telefônico que disponibiliza os números discados e a duração das chamadas. A segunda corrente entende pela plena legitimidade do empregador de exercer escutas posto que o telefone integra patrimônio da empresa, podendo ser fiscalizado.

No tocante a monitoração telemática, que tange ao controle de uso de internet e correio eletrônico, para Barros (2012, p. 230) importa destacar que muitas vezes o uso da internet transcende os fins relacionados ao trabalho, o empregado passa a trocar mensagens pessoais, acessar sites de compras e notícias, baixar músicas e atividades alheias a sua atividade profissional e os empregadores, com escopo de impedir essas condutas, fiscalizam o teor das mensagens, monitoram as navegações pelos sites, conferindo os endereços virtuais acessados e seu tempo de permanência, situação que gera divergência doutrinária e

jurisprudencial quanto à possibilidade desse controle, frente ao direito à privacidade do empregado.

Emergem, segundo Barros (2012), duas vertentes doutrinárias principais: a primeira entende pela legitimidade do controle, posto que os computadores e demais instrumentos empregados na prestação de serviço são de propriedade do empregador, podendo o mesmo exercer o controle, bem como o e-mail profissional seria concedido com fins estritamente profissionais não se submetendo ao sigilo de correspondência constante da proteção constitucional, bem como entendem que a internet tem um potencial nível de distração que inspira fiscalização do empregador para promover eficácia dos serviços prestados pelos trabalhadores.

A segunda vertente entende que ainda que o empregado esteja subordinado ao poder de comando do empregador, sua esfera de privacidade não pode ser suprimida em face desse poder, sendo ilegítimo o controle das páginas visitadas e do e-mail corporativo, entendendo ainda que o monitoramento telemático retira do empregado seu potencial de raciocínio e desenvolvimento no ambiente de trabalho, violando sua liberdade de expressão.

Destaque-se, conforme dispõe Bitencour (2014) no tocante a utilização do e-mail corporativo, a jurisprudência pátria tem seguido o entendimento pela possibilidade de controle pelo empregador, desde que dada ciência prévia ao empregado desta possibilidade, o que não se aplica ao e-mail pessoal, ainda que utilizado e acessado no ambiente laboral.

Os direitos à privacidade e à intimidade nas relações e no ambiente laboral ganharam maior destaque com o avanço tecnológico tendo em vista o poder diretivo do empregador ao conduzir a produção e fiscalizar seu empreendimento e os direitos fundamentais à privacidade e à intimidade do trabalhador e como podemos perceber ainda não há regramento mínimo que assegure o respeito aos direitos personalíssimos do trabalhador, o que há é o entendimento jurisprudencial de dispositivos constitucionais que protegem, de maneira ainda tímida, tais direitos (COSTA, 2014).

Mostra-se necessário o estabelecimento de normas pelo legislador que efetivamente e expressamente tutelem os direitos de personalidade diante a nova era da vigilância eletrônica com escopo de resguardar os direitos à privacidade e à intimidade especialmente no meio ambiente laboral, que se encontram sob ameaça pelas novas tecnologias.

4.1.2 O uso de aplicativos de mensagens instantâneas no ambiente laboral

Tanto o trabalho quanto a forma de trabalhar vem sendo drasticamente modificados ao passo que o avanço tecnológico vem influenciando as relações laborais (Goulart, 2014). Na sociedade digital existe uma virtualização de praticamente todos os meios em que se organizam as pessoas. Tais mudanças introduzem mudanças significativas nas relações humanas e nas estruturas de subordinação das relações laborais. O trabalho “alienado clássico” é substituído por uma subordinação contínua e uma disponibilidade diuturna de seus sujeitos, criando uma “escravidão psicológica” dos trabalhadores, que se sentem obrigados, por exemplo, a responder e-mails durante a madrugada ou a responder a seus chefes fora do horário e do local de trabalho através de aplicativos de mensagens instantâneas.

Através dos computadores e dos smartphones os trabalhadores podem executar serviços de qualquer lugar, em tempo real e sem a tutela efetiva de qualquer órgão de proteção, o trabalhador presta o serviço de forma telemática, trata-se de um fenômeno denominado por Friedman como “Mundo Plano”, que quebra as barreiras da velha hierarquização de pessoas e entidades, com uma lógica de cooperação horizontal.

Goulart (2014) destaca que a possibilidade de comunicação e interação que se observa atualmente, por meio da internet, das redes sociais e do uso de aplicativos de mensagens instantâneas, ao contrário do que se poderia imaginar, acabou por afastar as pessoas de forma abissal.

A desnecessidade de estar junto trouxe consigo um dos maiores paradigmas da sociedade pós-moderna: as pessoas, através das ferramentas mencionadas, interagem com o número maior de pessoas, por mais tempo e de forma mais veloz, porém sozinhas, afastadas, através de seus computadores, celulares ou tablets. Seria este tipo de interação – que baliza as relações sociais e laborais atuais- seja em âmbito laboral ou socioafetivo – realmente saudável?

Percebe-se que rotineiramente os trabalhadores estão fora do horário ou ambiente de trabalho, em momentos que deveriam ser dedicados ao lazer, ou a vida em família, realizando trabalho de maneira telemática por meio de e-mails e aplicativos de mensagens instantâneas, afetando seu direito ao lazer, ao descanso, seu direito a desconexão, ao convívio familiar e afetivo.

A dinâmica do consumo, do transporte, das comunicações e da produção está diretamente ligada a nova realidade da sociedade da informação, dessa nova dinâmica surgem modificações nas relações laborais. A questão que não pode ser esquecida é se isso tudo está

fazendo bem física e psicologicamente ao ser humano, em especial quando se trata de saúde psicológica, direito a dignidade humana e manutenção dos direitos sociais trabalhistas (Goulart, 2014).

É preciso regulamentar o uso dos novos dispositivos e aplicativos de forma a preservar a saúde humana frente aos novos cenários, com escopo de evitar o “neoescravidão” que mitiga direitos sociais historicamente e constitucionalmente assegurados.

Assim, o que se pode perceber é que o uso dessas novas tecnologias no ambiente laboral exige mudanças legislativas imediatas – com escopo de estabelecer regulações mínimas - que tutelem o bem estar dos trabalhadores diretamente afetados pela influência das mesmas, entretanto, o que se percebe é que a evolução social e legislativa é bem mais lenta do que a científica e tecnológica.

Nas palavras de Goulart (2014), as máquinas têm absorvido o trabalho repetitivo de mera execução (físico ou intelectual) restando aos trabalhadores o monopólio do trabalho criativo, que empenha o cérebro e por natureza não encontra pausa no tempo, sendo perfeitamente conciliável com a desestruturação do tempo e do espaço de trabalho, causada pelas novas tecnologias.

Para o autor, a velocidade impera na sociedade atual, a dependência na internet é patente, tendo em vista a virtualização do trabalho, dos serviços e até mesmo das relações afetivas, os novos paradigmas convergem em benefício dos tomadores de serviço, surgem legiões de viciados em trabalho devido à descentralização e a falta de linhas limítrofes visíveis entre a vestimenta de trabalhador e a vestimenta de ser humano como ser social dotado de necessidades básicas como descanso (direito à desconexão), cuidados próprios e a simples interação social.

O que se observa é que pesa no ombro dos trabalhadores (hipossuficientes) para que o trabalho transcenda os limites clássicos de jornada de trabalho, uma vez conectados, os trabalhadores estão dispostos, a qualquer momento, a receberem informações sobre aquilo que desejam procura-los, não há mais respeito com o limite diário da jornada de trabalho, tampouco esse tempo à disposição do empregador é visto pelo mesmo como hora trabalhada.

O próprio trabalhador não se permite desconectar posto que há muitas funções conectadas que não envolvem seu trabalho, mas dizem respeito a sua vida pessoal. Tal fenômeno cria uma série de patologias e doenças ocupacionais vez que o ser humano passa muito mais tempo conectado do que recomenda a medicina.

Aumentando a hora diante de computadores, smartphones e quaisquer outros meios para comunicar-se de maneira instantânea com empregador e outras pessoas, diminui-

se o tempo disponível para o convívio presencial, a interação social humanizada, prejudicando relações familiares e relações amorosas, diante o uso patológico da rede.

Surge um fenômeno em que as pessoas estão presentes apenas fisicamente, posto que as mentes estão dedicadas a interação com terceiros, há confusão entre os inúmeros ambientes. Vivencia-se tudo, ao mesmo tempo, com maior intensidade, força e desgaste possível.

Quem nunca esteve ou presenciou em um restaurante, um grupo de amigos ou casal de namorados em que os dois dividem a mesa, mas cada um encontra-se calado mexendo no seu smartphone?

Importa destacar que essa ausência psicológica afeta não somente trabalhadores que acabam ultrapassando suas jornadas, como também afeta empregadores e terceiros, posto que muitas vezes os trabalhadores usam os novos dispositivos para uso pessoal durante a jornada laboral.

Ocorre que o uso de tais dispositivos, no ambiente laboral, é geralmente regulada pelos empregadores, sempre em seu benefício, o que se traduz na política interna de muitas empresas e entidades de proibir uso a celulares e redes sociais nos ambientes laborais, com escopo de aumentar a produtividade.

Entretanto, rotineiramente, o mesmo empregador que proíbe o uso e acesso a mensagens instantâneas e redes sociais dentro do ambiente laboral utiliza tais ferramentas para se comunicar com seu empregado fora do horário e local de trabalho, de forma que exerça pressão psicológica ou exija produtividade além do tempo-espço devido pelo trabalhador. Por isso tão necessária e urgente se faz a tutela do trabalhador frente a introdução de novas tecnologias no ambiente laboral.

4.1.3 O teletrabalho

O teletrabalho, nas palavras de Aranda (2001), é a forma de organização, execução do trabalho realizado prevalentemente a distância e mediante o uso intensivo das tecnologias de informação e comunicação, podendo ser desenvolvido em diferentes modalidades, conforme o local onde é executado, *home office* é o desenvolvido na residência do trabalhador, telecentros são locais escolhidos pelas empresas fora de suas sedes e móvel ou nômade é o realizado por trabalhadores que não tem local fixo para a realização das tarefas.

A sociedade brasileira de teletrabalho e teleatividade (SOBRATT)¹⁵ define teletrabalho como todo e qualquer trabalho a distância, ou seja, fora do local tradicional de trabalho, com a utilização de tecnologia da informação e da comunicação, ou mais especificamente, com computadores, telefonia fixa e celular e toda a tecnologia que permita trabalhar em qualquer lugar e receber e transmitir informações, arquivos de texto, imagem ou som relacionados à atividade laboral.

A Organização Internacional do Trabalho por sua vez apresenta-o como forma de trabalho efetuada em um lugar distante da sede da empresa ou do centro de produção e que implica uma nova tecnologia que permite a separação e facilita a comunicação.

Pelos dois últimos conceitos apresentados vislumbra-se inclusive a possibilidade da execução de teletrabalho de maneira eventual por trabalhadores (tradicionais) que cumpram expediente na sede da empresa, através do uso de correio eletrônico e aplicativos de mensagens instantâneas fora do local e horário clássicos de trabalho.

Para Vasconcelos (2011), atualmente as tecnologias da informação e comunicação estão completamente inseridas na rotina da maioria dos trabalhadores, além disso, essas ferramentas possibilitaram o surgimento de uma nova modalidade de trabalhar: o teletrabalho.

A crescente difusão da internet, aliada à necessidade de maior flexibilidade das empresas na contratação de tarefas, impulsionou e vem impulsionando a demanda pelo teletrabalho.

Conforme Fincato (2003), o teletrabalho pode ser classificado ainda conforme o nível de interatividade entre o trabalhador e a empresa, o *off-line* é aquele onde não se verifica conexão interativa entre trabalhador e empregador, o computador é usado como ferramenta e a produção é enviada por correio convencional ou pessoalmente; a modalidade *on way line* é aquela onde a comunicação é unimodal, mediada por tecnologia como pagers, que não permitem interatividade simultânea entre os sujeitos; e a modalidade *on line*, quando o trabalhador e a empresa mantém a comunicação continuada, bilateral e em tempo real.

O teletrabalho sem dúvida se apresenta como importante fator de geração de empregos e expansão do trabalho, bem como meio de incluir deficientes físicos, frequentemente preteridos no mercado de trabalho, reduz custo aos empregadores, dá mais agilidade, aumenta a produtividade, para o trabalhador apresenta vantagens como

¹⁵ BRASIL. SOBRATT –*Sociedade Brasileira de teletrabalho e teleatividades*. Disponível em <<http://www.sobratt.org.br/faq.html>>. Acesso em: 21 de ago. 2015.

flexibilidade de horário e ainda apresenta vantagens ambientais no que concerne à diminuição da poluição do ar e congestionamento de tráfego.

Não obstante as benesses mencionadas, o fato é que o teletrabalho já é forma de trabalho consolidada no mundo e no Brasil, porém, algumas de suas peculiaridades, bem como a ausência de regulamentação específica, tornam essa modalidade mais vulnerável ao dumping social¹⁶, principalmente no que tange a tutela da saúde e segurança no ambiente laboral (VASCONCELOS, 2011).

As particularidades do teletrabalho atingem alguns elementos clássicos da relação de emprego e as regras da ação coletiva, levando a desconstrução de tipos manejados pelo ordenamento laboral, dificultando a aplicação de critérios tradicionais de identificação da natureza jurídica da relação que ainda estão vinculados ao modelo de produção fordista. A pessoalidade, continuidade, onerosidade e subordinação jurídica se apresentam de forma totalmente diferente no teletrabalho (SAKO, 2014, p. 28).

A subordinação jurídica fica centrada na vigilância eletrônica e, mesmo a distância e com flexibilidade de horários, o teletrabalhador fica submetido a um intenso controle, inclusive em seu tempo livre, o que se verifica é que o trabalhador fica conectado em tempo integral e quanto mais se afasta do centro de trabalho, mais onipresente pode estar a empresa em sua vida (ARANDA, 2003).

A subordinação jurídica, portanto, é evidente; o que muda é apenas a forma como é exercida, provocando, inclusive, uma desestabilização do equilíbrio de forças. Mesmo no trabalho intelectual, o teletrabalhador não é menos subordinado do que o profissional liberal que se ocupa do software (PEDREIRA, 2000).

Para qualificar a relação de emprego, será necessário verificar a presença de outros elementos, como a fixação de prazos para a conclusão do trabalho, aplicação de sanções por atrasos, exigência de apresentação de resultados satisfatórios, dependência econômica, propriedade dos instrumentos de trabalho e programas informáticos e etc (SAKO, 2014, p. 49).

A distância entre a empresa e o local da prestação e a flexibilidade do trabalho não são elementos determinantes a afastar a natureza jurídica da relação de emprego, pois no teletrabalho a subordinação e a dependência se manifestam de maneira distinta da tradicional (VASCONCELOS, 2011).

¹⁶ *Dumping social*: prática comercial de concorrência desleal em que as empresas desrespeitam a legislação social com intuito de obter vantagens comerciais através da redução de seus custos.

A saúde e a segurança no meio ambiente laboral são direitos fundamentais sociais, garantidos expressamente nos artigos 7º, inciso XXII e 200 da Constituição Federal e se aplicam tanto aos trabalhadores que trabalham na sede da empresa quanto aos que trabalham a distância, através do teletrabalho. Não existe qualquer dispositivo legal que autorize a supressão de tais direitos fundamentais do teletrabalhador, mas a efetivação de tais direitos enfrentam dificuldades devido às particularidades do teletrabalho (VASCONCELOS, 2011).

Ante ao exposto, o amparo legal dessa modalidade de trabalho se dá, atualmente, através das normas que regulam o trabalho fora do estabelecimento do empregador, genericamente denominado “trabalho em domicílio”, previsto no artigo 6º da Consolidação das Leis Trabalhistas. Ainda que tais modalidades não devam ser confundidas, sendo ambas espécies do gênero trabalho a distância (FINCATO, 2011).

Não obstante a regra supra possa ser aplicada por analogia, é necessária a implementação de lei específica adequada às particularidades do teletrabalho, esclarecendo o empregador quanto a seus deveres e salvaguardando os trabalhadores em seus direitos fundamentais sociais.

Em âmbito internacional a proteção aos direitos do teletrabalhador foram positivadas por meio de instrumentos como o Acordo Marco Europeu de Teletrabalho, que assinala responsabilidades do empregador perante aos cuidados com o meio ambiente laboral no teletrabalho¹⁷.

No Brasil, a regulamentação do teletrabalho é objeto de dois projetos de lei em trâmite nas Casas Legislativas, são os projetos de lei n. 3.129/2004 de autoria de Eduardo Valverde e projeto de lei 4.505/2008 de autoria de Luiz Paulo Vellozo. O primeiro projeto em síntese sugere apenas que os teletrabalhadores sejam equiparados aos trabalhadores presenciais e o segundo projeto regulamenta alguns aspectos mais específicos deste tipo de trabalho.

No teletrabalho, segundo Aranda (2001), caberia à empresa fornecer os recursos tecnológicos e equipamentos adequados ao trabalhador, observando inclusive questões de ergonomia (como apoio para pés, iluminação adequada, cadeiras e mesas em altura que não prejudiquem sua saúde), questões ambientais (ventilação e temperatura) e ainda precaução contra danos a saúde mental decorrentes de sobrecarga e isolamento do trabalhador.

¹⁷ *Relatório de Implementação do Acordo Marco Europeu do Teletrabalho*. Disponível em: <<http://resourcecentre.etuc.org/linkedfiles/documents/Telework%20Final%20Implementation%20report%202006%20EN.pdf>>. Acesso em 21 out. 2015.

Ocorre que as recomendações com o ambiente laboral frequentemente são descumpridas dentro das empresas ou telecentros, mesmo que tais locais estejam sujeitos à fiscalização estatal, no teletrabalho a situação é mais grave ainda, tornando sua observância ainda mais rara por parte dos empregadores.

Considerando a legislação existente e as peculiaridades próprias do teletrabalho, destacam-se algumas dificuldades para efetivação da tutela da saúde e segurança dos trabalhadores que exercem tal modalidade de trabalho.

Em primeiro lugar, a informação e formação do teletrabalhador quanto a direitos relacionados à saúde e segurança no trabalho, assim como cautelas devidas a manutenção do ambiente laboral seguro deveriam ser deveres do empregador, como ocorre em países como a Espanha, no qual a legislação é expressa neste sentido.

No ordenamento pátrio, a ausência de legislação específica sobre o tema, a insuficiente produção científica a respeito e a escassa jurisprudência sobre o tema frequentemente dificultam o acesso de tais trabalhadores a defesa de seus direitos sociais, corroborando a consolidação do teletrabalho como forma de trabalho precária e frágil diante do dumping social perpetrado pelas empresas (VASCONCELOS, 2011).

Em segundo lugar, as normas de seguridade e saúde no trabalho são elaboradas sob a premissa que o empresário controla o espaço onde se executa a prestação laboral e controla diretamente os fatores de risco, no teletrabalho, esse controle direto e imediato não pode ser exercido pelo empresário ou pelos órgãos de fiscalização, sob pena de até mesmo ferir a privacidade do trabalhador para que se verifiquem a salubridade e segurança do ambiente laboral, especialmente quando se trata de trabalho realizado no domicílio do trabalhador.

Em terceiro lugar, apresenta-se a dificuldade de estabelecimento da responsabilidade patronal quanto aos acidentes de trabalho. Presume-se a ocorrência de acidente de trabalho quando este se dá no tempo e local destinado ao trabalho e são dois fatores que sofrem variação no teletrabalho, podendo ser flexibilizados.

Quando o trabalho é exercido na modalidade *home office* por exemplo, segundo Aranda (2001), ocorrendo um acidente, como distinguir se trata-se de mero acidente doméstico ou acidente de trabalho? A jurisprudência espanhola, por exemplo, entende que se houver horário fixo para a execução do trabalho o trabalhador não precisa fazer a prova do nexo de causalidade para ter reconhecido o acidente de trabalho, porém se não houver prévia fixação de horário pelas partes, inverte-se o ônus da prova, cabendo ao empregado comprovar o nexo de causalidade do acidente com o trabalho desenvolvido.

Em quarto lugar, emerge a ausência de proteção legal específica e regulamentação das normas de saúde e segurança no âmbito nacional, bem como problemas relacionados à tutela jurídica das relações de teletrabalho em nível transnacional.

No ordenamento brasileiro não existe previsão legal do instituto do teletrabalho, tampouco o mesmo encontra-se regulamentado com escopo de tutelar a saúde e segurança do trabalhador, o que torna incerta qualquer postulação judicial por parte dos teletrabalhadores na defesa de seus direitos, além disso, a inadequação das normas ambientais laborais a realidade do teletrabalho impossibilita a equiparação à proteção oferecida aos trabalhadores que executam o trabalho presencial, mostrando-se necessária e urgente à confecção de normas específicas a matéria (ARANDA, 2001).

No tocante a tutela jurídica das relações de teletrabalho transnacionais, para Olivares(2005) a prestação de teletrabalho transnacional consiste em imigração mascarada, resultante de *dumping* social praticados pelas empresas, com o agravante que nessas situações o empregador se exime dos problemas jurídicos e sociais trazidos pela imigração tradicional.

No teletrabalho transnacional, a efetivação dos direitos dos teletrabalhadores enfrenta a ausência de visibilidade dessas relações de trabalho que ocasiona um parco ou ausente controle estatal quanto à observância de direitos fundamentais desses trabalhadores, a indefinição da legislação aplicável e do foro de discussão e ainda impossibilidade de imposição de sentença condenatória em Estado estrangeiro (VASCONCELOS, 2011).

Elsner (2014) assevera que há ainda a questão do isolamento como característica dessa nova modalidade de trabalho, o teletrabalhador por desenvolver sua função fora da sede do empregador, geralmente a executa de forma mais individual, especialmente no *home office*, e esse isolamento pode resultar em alguns prejuízos psicológicos para esse indivíduo.

O fato é que a expansão da modalidade de teletrabalho no sistema mundial e no Brasil trata-se de fenômeno evolutivo e inclusivo. As novas tecnologias influenciam diretamente na quebra de paradigmas tradicionais, flexibilizando aspectos trabalhistas como o poder diretivo do empregador e a fiscalização do trabalho, entretanto, deve-se realizar um balanceamento entre os ganhos de produtividade e a segurança e de direitos sociais trabalhistas aos teletrabalhadores, fazendo que os custos sociais sejam menores que os benefícios proporcionados pelo teletrabalho.

Pelo exposto, resta patente a vulnerabilidade na proteção do meio ambiente laboral do teletrabalho o que favorece a ocorrência do *dumping* social, bem como a efetivação de direitos sociais do teletrabalhador, no tocante ao ambiente laboral, ainda encontra muitos obstáculos que precisam ser superados, por meio de um regramento jurídico que regulamente

essa modalidade de trabalho, manifestando-se sobre direitos e deveres particulares a esta modalidade e não apenas concedendo igualdade de direitos dos trabalhadores convencionais, posto que o teletrabalho possui realidade diversa e tal medida seria insuficiente.

Tal regulação também poderia ser feita por norma específica do ministério do trabalho e emprego, estabelecendo parâmetros adequados de ergonomia e fiscalização, temas que são muito específicos para serem abordados em uma norma geral de inclusão do teletrabalho no ordenamento jurídico.

Importa salientar ainda que no teletrabalho há uma inserção de tecnologia no âmbito particular do empregado, acarretando uma disponibilidade excessiva do trabalhador cuja subordinação ao empregador e à sua fiscalização ultrapassam os limites físicos da empresa, devido a ausência de lei no sentido de coibir essas práticas torna-se dificultoso comprovar a disponibilidade contínua do empregado e o prejuízo ao seu direito ao lazer e descanso, no tocante ao teletrabalho. O teletrabalhador precisa do estabelecimento de um limiar entre sua vida privada e sua vida profissional, por isso também se aplica o direito à desconexão.

Quanto ao teletrabalho transnacional, mostra-se necessário um esforço da OIT e da doutrina juslaboral que internacionalize direitos fundamentais que garantam a dignidade dos trabalhadores, como realizado com o Acordo do marco Europeu do Teletrabalho (VASCONCELOS, 2011).

4.1.4 A telepressão

O termo telepressão é um termo utilizado para denominar a necessidade de se manter conectado com o trabalho e responder rapidamente ao chefe, colegas ou clientes, mesmo que a pessoa esteja nos horários de folga ou no período de férias (VARGAS DA SILVA, 2014).

A telepressão é resultado do uso indiscriminado de diversas tecnologias de comunicação no mundo corporativo e da cultura que se criou para que todos estejam disponíveis o tempo todo. A telepressão, no entanto, além de criar pressão para que as mensagens sejam respondidas imediatamente, também é caracterizada por outro fator: trabalhar fora do horário de expediente. Os smartphones, celulares, tablets e notebooks proporcionaram a mobilidade no trabalho e, também, as consequências ruins dessa prática.

Segundo um estudo sobre telepressão realizado pelo departamento de psicologia da Universidade do Norte de Illinois nos Estados Unidos, as pessoas que se mantêm conectadas ao trabalho fora do horário de expediente podem sofrer de diversos males, como, diminuição do desempenho no trabalho, tendo em vista que tiveram seu período de descanso comprometido, aumento do stress por estar sempre a disposição do empregador, sem descansar ou relaxar, bem como outras doenças, como depressão, insônia, queda de cabelos, de unhas.

Para evitar esses danos, em países da União Europeia, como a França, existem leis ou projetos de lei que objetivam limitar o envio de mensagens pelo empregador ao trabalhador fora do horário de trabalho.

Para Larissa Barber, professora do departamento de psicologia da Universidade do Norte de Illinois, integrante do estudo supra mencionado, a possibilidade de usar e-mails ou mensagens instantâneas traz uma vantagem para profissionais ao dar a eles mais flexibilidade de realizar o trabalho também fora do escritório. Mas essa possibilidade às vezes embute alguns efeitos colaterais. Os funcionários começam a achar que precisam estar disponíveis para responder pedidos a qualquer hora do dia. Esse tipo de conexão contínua não permite às pessoas ter tempo suficiente para se recuperar do trabalho entre um dia e outro.

O estudo envolveu duas pesquisas, cada uma com participação de mais de 300 pessoas que afirmaram responder pedidos de trabalho em horários fora do expediente, durante fins de semana, folgas e no período de férias. Quanto maior a disponibilidade, mais forte também a propensão a ter problemas de saúde decorrentes do estresse.

Segundo as pesquisadoras, a principal causa da telepressão no ambiente de trabalho é uma cultura organizacional que exija dos funcionários que eles estejam sempre disponíveis — o que pode se manifestar de forma sutil no dia a dia, como por meio do uso excessivo de e-mails “urgentes”, pedidos de resposta imediata e de desculpas em respostas com apenas algumas horas de atraso. “Assim, os funcionários recebem mensagens explícitas ou indiretas do seu ambiente de trabalho de que ter um alto índice de resposta é algo bem-avaliado e esperado de bons funcionários”, diz Alecia Santuzzi, pesquisadora integrante do projeto.

As pesquisadoras também desenvolveram um modelo para medir a telepressão sentida por profissionais, a partir de seis afirmações que devem ser avaliadas entre “concordo muito” ou “discordo muito” ao completar a frase “quando uso tecnologias de mensagens e e-mails para fins de trabalho...”:

1. Acho difícil me concentrar em outras coisas quando recebo uma mensagem de alguém.
2. Só consigo me concentrar melhor em outras tarefas depois que respondo minhas mensagens.
3. Não consigo parar de pensar nas mensagens até respondê-las.
4. Sinto uma necessidade forte de responder os outros imediatamente.
5. Tenho o impulso de responder os outros no momento em que recebo um pedido de alguém.
6. É difícil para mim resistir à vontade de responder uma mensagem imediatamente.

De acordo com as pesquisadoras, profissionais que responderem que “concordam” ou “concordam muito” com algum desses itens sentem altos níveis de telepressão.

Os gestores precisam estar atentos para usar bem os meios de comunicação, com respeito ao tempo de trabalho e ao tempo livre, posto que o desrespeito a este momento de descanso pode inclusive prejudicar a produtividade da empresa e gerar danos físicos e mentais aos trabalhadores.

Não obstante, a legislação trabalhista não pode ser alheia aos efeitos nocivos das novas tecnologias no ambiente laboral, devendo prever normas no sentido de proteger minimamente os trabalhadores desses males causados pelo uso dos dispositivos telemáticos de maneira indiscriminada pelos empregadores, salvaguardando a saúde e bem estar da parte hipossuficiente na relação laboral.

4.2 O CONFLITO APARENTE ENTRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS AO DESENVOLVIMENTO E AO MEIO AMBIENTE LABORAL SADIO

Por todo o exposto, resta patente que a introdução de novas tecnologias no meio ambiente laboral acabou por gerar um conflito aparente entre dois direitos fundamentais, o direito ao desenvolvimento, garantido a todos os empreendedores que possuem a prerrogativa de utilizar as novas tecnologias no contexto da produção com escopo de melhorar resultados, diminuir custos e exercer seu poder diretivo e de fiscalização contrapondo-se ao o direito fundamental do empregado ao meio ambiente laboral sadio, com todos seus direitos sociais constitucionalmente garantidos, livre de fenômenos como a telepressão e o monitoramento

eletrônico que atente à sua privacidade e à incolumidade de sua vida privada, incluindo seu sigilo telefônico e de correspondência.

Tratam-se de relações de trabalho profundamente afetadas pela telemática e portanto, que precisam de guarida através de um regramento jurídico protetivo ainda que mínimo que concilie esses dois direitos fundamentais em conflito.

É preciso que o ordenamento jurídico evolua o estudo e análise das novas situações jurídicas causadas pela introdução das novas tecnologias no ambiente laboral de forma a compatibilizar a coexistência de tais direitos fundamentais mencionados.

O avanço tecnológico é uma realidade que não pode, nem deve retroagir, entretanto, inegável se faz conciliá-lo com condições de trabalho que não prejudiquem o bem estar físico e mental dos hipossuficientes.

Faremos um breve apanhado da teoria dos direitos fundamentais e das normas de solução de conflitos aparente entre normas para sugerir soluções ao conflito abordado.

4.2.1 Teoria dos direitos fundamentais

Direitos fundamentais são aqueles que assegurem que o ser humano seja quem é, nas suas prerrogativas de reconhecimento de sua dignidade, de sua definição como liberdade, possível no alicerce da igualdade, diante das quais tanto o Estado quanto terceiros encontram limites de atuação (SANTOS, 2010, p. 65).

Romita (2009, p. 36) assevera que os direitos fundamentais são direitos e com isso designa prerrogativas exigíveis por quem for lesado, esses direitos subjetivos dependem das circunstâncias históricas em dado lugar.

Ou seja, o que em dado lugar e recorte temporal é considerado fundamental pode não ser assim considerado em outro lugar ou época diversa, exemplo maior disso são os direitos humanos que por muito tempo foram negados aos negros, os direitos de voto que foram negados as mulheres e ainda o são em algumas sociedades.

Nas palavras de Zanon Junior (2004), criticando o conceito semântico proposto por Alexy, a norma de direito fundamental é o significado de um enunciado normativo que confere direitos fundamentais subjetivos ou disciplina o regime jurídico dos direitos fundamentais.

No conflito de direitos fundamentais é necessário entender que fundamental não quer dizer absoluto. Um direito fundamental não se sobrepõe a outro, pois não é absoluto, mas

relativo. A tutela de um encontra, em certo sentido, limite intransponível na tutela do outro concorrente (SANTOS, 2010, p. 69).

As normas de direito fundamental são de duas espécies, segundo Alexy (2015), princípios e regras, os princípios são de um elevado grau de generalidade e as regras de baixo grau, ou seja, os princípios tem maior abstração na determinação dos efeitos jurídicos das normas do que as regras, ademais, as regras não podem ser sopesadas, ou são válidas, devendo ser aplicadas no caso concreto, ou são inválidas e devem ser retiradas do ordenamento jurídico. Os princípios, por sua vez, prescrevem a concretização de algo nos limites das possibilidades fáticas e jurídicas existentes no caso concreto, enquanto mandados de otimização.

Assim, o conflito de regras é resolvido no âmbito da validade e a colisão de princípios pela ponderação dos interesses envolvidos. No conflito de princípios, quando dois ou mais tipos normativos válidos incidirem no mesmo caso, porém incompatíveis, aplica-se a dimensão de peso. O intérprete deverá ponderar a prevalência de um princípio sobre o outro em determinado caso concreto, sem significar a invalidade do princípio sucumbente (SANTOS, 2010, p. 71).

Importa mencionar, que para Alexy (2015, p.112) as restrições a direitos fundamentais devem ser compatíveis com a máxima da proporcionalidade decomposta em três facetas: adequação ou conformidade, necessidade e ponderação ou proporcionalidade em sentido estrito¹⁸.

O direito ao meio ambiente do trabalho saudável, essencial à sadia qualidade de vida do trabalhador, segundo Santos (2010, p. 81), pode ser reconhecido materialmente como um direito fundamental, constante do artigo 225 da Constituição Federal e ainda como consequência da expressão do direito a saúde, constante em seu artigo 196. O artigo 170, inciso VI, da Constituição dispõe ainda que a defesa do meio ambiente (nele estando incluído o aspecto laboral) é um dos princípios em que se funda a ordem econômica.

Entretanto, como os direitos fundamentais não são absolutos, o direito ao meio ambiente do trabalho hígido pode ser relativizado quando conflitar com outros direitos fundamentais? Até onde esse direito pode ser relativizado? Existe algum limite a partir do qual um direito não possa ser relativizado? Qual o núcleo essencial do direito ao meio ambiente do trabalho equilibrado? Ou mesmo o que seria o núcleo essencial?

¹⁸ ALEXY, Robert. TEORIA... pág. 112.

Nas palavras de Melo (2001) o conteúdo essencial dos direitos fundamentais assinala uma fronteira que o legislador não pode ultrapassar, delimitando um terreno que a lei a qual pretende limitar-regular um direito não pode invadir, sem incorrer em inconstitucionalidade.

O núcleo essencial constituiria um conteúdo mínimo de um direito insuscetível de ser violado, sob pena de aniquilar-se o próprio direito. Destaque-se que o legislador de forma alguma pode ultrapassar o limite do conteúdo essencial mesmo que justificado pela proteção de outro bem constitucional.

Desta forma, resta claro que o direito fundamental ao ambiente de trabalho hígido pode ser relativizado caso entre em conflito com outros direitos fundamentais, desde que ressaltado seu núcleo essencial, abordado adiante.

As normas que veiculam o direito fundamental ao meio ambiente saudável com prestações impõem ao legislador um dever claro de dar expressão a essa proteção, se apresentando ao mesmo tempo como direito subjetivo que o trabalhador pode pleitear em defesa contra atos lesivos ao ambiente laboral e um elemento de ordem objetiva (ALEXY, 2015, p. 186).

Para Santos (2010, p. 89), o trabalhador tem direito ao meio ambiente do trabalho saudável ante o Estado, em sentido de direito à proteção, devendo o mesmo normalizar condutas e atividades lesivas como infrações impondo as respectivas sanções. Importa destacar que os trabalhadores, de todos os tipos, têm direito ao ambiente de trabalho equilibrado, não somente diante do Estado, mas ainda perante tomadores de serviço e empregadores.

Para Santos (2010), isso obriga o Estado a normalizar e promover o direito fundamental ao ambiente laboral saudável, ainda que limite os poderes, os interesses e o direito de propriedade dos tomadores de serviço e empregadores. A intervenção estatal é necessária e obrigatória, não havendo espaço para discricionariedade, com base no núcleo essencial do direito fundamental ao ambiente de trabalho seguro.

Importa destacar que existem diferentes teorias acerca do conteúdo essencial dos direitos fundamentais. Em síntese, a teoria relativa estabelece que o núcleo essencial não versa sobre matéria fixa e preestabelecida, não configurando elemento estável, sendo configurado caso a caso, tendo em vista a finalidade perseguida na norma restritiva. A outra teoria, a absoluta, propõe que há um núcleo duro no direito fundamental, uma esfera permanente, esse núcleo duro não pode ser afetado nem violado, ainda que se mostre proporcional.

O núcleo do direito ao meio ambiente de trabalho equilibrado, conforme Santos (2010) é a não danosidade irreversível à saúde e à integridade física e psíquica do trabalhador, o que só é possível assegurando-lhe o trabalho decente das normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador.

4.2.2 Soluções viáveis para a solução do conflito

Para Santos (2010), o eventual conflito aparente de normas entre o direito ao desenvolvimento e o direito a saúde do trabalhador deve ser ponderado para que não reste fulminado o mínimo que é a garantia da saúde e da integridade física do obreiro.

O conteúdo essencial do direito ao meio ambiente de trabalho hígido não pode ser suprimido se confrontado com o direito ao desenvolvimento, porque o próprio núcleo deste não é compatível com a danosidade efetiva à saúde e segurança do trabalhador.

Desta feita, o intérprete, ao versar sobre um caso concreto ou o legislador ao estabelecer o regramento mínimo protetivo ao ambiente laboral frente aos avanços tecnológicos precisam compatibilizar o desenvolvimento econômico com o ambiente laboral hígido, assegurando a saúde e a integridade física do trabalhador, que é o núcleo essencial do direito fundamental ao meio ambiente laboral sadio.

A não observância a esse núcleo seria atentatória ao próprio direito ao desenvolvimento, que para assim ser considerado, precisa ser socialmente incluyente, gerando empregos decentes que possibilitem ao trabalhador dignidade.

Parece interessante, mais que deixar a solução desse conflito na mão do judiciário, devendo compatibilizar os direitos fundamentais em colisão caso a caso, estabelecer um regramento mínimo, que assegure condições básicas para utilização das novas tecnologias no ambiente labora, isso se daria através de:

- Normas que estabeleçam limites à fiscalização do empregador dos meios telemáticos utilizados pelos trabalhadores, assegurando à privacidade dos hipossuficientes, estabelecendo inclusive limites ao monitoramento telefônico e audiovisual, a exemplo do que já ocorre em países europeus, como a França, por exemplo;
- Regulamento mínimo aos teletrabalhadores, não apenas equiparando-os aos trabalhadores convencionais, mas trazendo critérios específicos a este tipo de trabalho, como requisitos para o estabelecimento do

vínculo empregatício, deveres dos empregadores quanto a fiscalização dos ambientes onde são exercidas as atividades, deveres dos trabalhadores quanto a observância de normas de segurança, fixação máxima de jornada e de monitoramento eletrônico das atividades, vedação de contato ou cobrança desses trabalhadores em horário noturno, aos domingos e feriados;

- Normas que vedem ou estabeleçam limites do contato entre empregadores e trabalhadores por meios telemáticos fora dos horários e dias de trabalho, com escopo de proteger os trabalhadores da telepressão e assegurar seu bem estar físico e psicológico sem prejudicar sua produtividade.

As sugestões tem o escopo de estabelecer uma evolução normativa no sentido de tutelar direitos fundamentais já assegurados por normas constitucionais, que atualmente, se encontram sob ameaça pelo advento das novas tecnologias, conciliando dois direitos fundamentais aparentemente em conflito.

O fato é que não se objetiva retirar dos empregadores ou tomadores de serviço seu poder diretivo, ou tampouco seu direito de introduzir novas tecnologias no ambiente laboral com escopo de aumentar sua produtividade e competitividade, mas busca-se estabelecer limites a seu exercício de forma que não prejudique o bem estar dos trabalhadores, resguardando-os em sua integridade física e psíquica.

4.3 O DIREITO À DESCONEXÃO

O direito à desconexão do ambiente de trabalho é inerente a todo e qualquer empregado e consiste no “desligamento”, na desconexão, como o próprio nome sugere, tanto físico ou mental, do empregado ao ambiente em que trabalha (ARAÚJO SILVA, 2011).

Isso significa, que o empregado, em seus momentos de folga, feriados, ou ao fim de sua jornada, não precisa estar à disposição do empregador, devendo se desconectar totalmente de seus afazeres, com a finalidade de descansar e se revigorar física e mentalmente.

Essa desconexão, para ser efetiva, precisa ser total, de forma que o indivíduo, fora do horário de expediente, não realize nenhuma atividade relacionada ao trabalho, como atender a chamadas telefônicas ou prestar esclarecimentos por aplicativos de mensagens instantâneas e correio eletrônico.

O objetivo desse direito, para Vendruscolo (2012), é proteger o direito do trabalhador à saúde e possibilitar o vital descanso de suas atividades laborais, dando espaço ainda que o mesmo tenha vida social e familiar.

4.3.1 Aspectos introdutórios

O direito à desconexão encontra-se no centro do conflito entre a tecnologia, enquanto realidade moderna e o trabalho, afetado por essa tecnologia, com escopo de aduzir o direito ao homem de se desconectar do trabalho.

É um tema bem polêmico, em uma realidade de recessão econômica e desemprego, entretanto que é urgente de ser aduzido justamente ao passo que sua não observância pode trazer uma série de danos físicos e psíquicos a saúde do trabalhador, que se encontra resguardado constitucionalmente em seu direito ao meio ambiente laboral hígido, à saúde, à privacidade e ao lazer.

A tecnologia, segundo Maior (2011) proporciona ao homem uma possibilidade quase infinita de se informar e de estar atualizado e ao mesmo tempo o escraviza a esses meios de informação, tendo em vista que o prazer da informação transforma-se em necessidade de estar informado, para não perder espaço no mercado de trabalho.

Maior (2011) ressalta ainda que o trabalho, na atualidade, ao mesmo tempo que dignifica o homem, no prisma da filosofia moderna, pode retirar sua dignidade na medida que avança sobre sua intimidade e vida privada.

O trabalho para ser considerado decente e como fator de promoção de dignidade humana, precisa ter alguns aspectos regulamentados pelo ordenamento, um deles, é a interferência das novas tecnologias frente à garantia de direitos fundamentais, abordados anteriormente.

Maior (2011) quando aduz o direito de não trabalhar, não o faz de forma filosófica ou ligada a futurologia, trata do direito a desconexão em uma perspectiva técnico jurídica, identificando um direito cuja preservação encontra fundamentos no ordenamento jurídico atual.

O trabalho, ainda que segundo o autor, se encontre relativamente precarizado pela nova ideologia econômica mundial, ainda apresenta-se como extremamente significativo para as pessoas, a ponto de estabelecer-se uma postura social discriminatória com quem não

trabalha. De forma que tratar do direito ao não trabalho, protegido inclusive juridicamente, torna-se um grande desafio.

Importa salientar que o direito a desconexão não se trata de não trabalhar completamente e sim de trabalhar menos, de forma a assegurar à preservação da vida privada e da saúde, preocupação que se tornou essencial em uma sociedade marcada pela ausência de limites de tempo-espço devido à introdução das novas tecnologias nas relações de trabalho.

O avanço tecnológico, conforme abordado em diversas oportunidades na presente obra, é uma realidade em muitos pontos benéfica à humanidade e seu retrocesso não é uma possibilidade a ser considerada, a questão, é utilizar essa tecnologia a serviço do homem e não em detrimento do mesmo.

Sem a tutela devida pelo ordenamento jurídico por meio de um regramento satisfatório que imponha limites e preveja sanções a utilização irresponsável da tecnologia nos ambientes laborais em prejuízo a saúde dos trabalhadores, a evolução tecnológica se revestirá de um efeito perverso.

Assim necessário se faz estabelecer alguns parâmetros para a proteção jurídica do direito a desconexão, para aduzir a esses parâmetros, Maior (2011) aduz casos em que a abordagem possui pertinência, são eles:

a) ALTOS EMPREGADOS: DIRETORES E GERENTES

Altos empregados são aqueles situados em patamar superior da escala hierárquica patronal, independente da natureza do trabalho ou função e não representam necessariamente cargo de confiança¹⁹.

Nos termos do art. 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas, não há distinções com relação à espécie de emprego e à condição do trabalhador, nem se o trabalho é técnico, intelectual ou manual, assim, nos termos das normas trabalhistas vigentes, os ocupantes de altos cargos, estando subordinados e prestando serviços de forma não eventual e remunerada, são igualmente considerados empregados, bem como diretores que se submetem a um Conselho de Administração.

Geralmente essa categoria de empregados é excluída das limitações de jornada de trabalho, aos períodos de descanso (inter e entrejornadas), ao descanso semanal remunerado e

¹⁹ “*ALTOS EMPREGADOS – CARGOS E FUNÇÕES DE COFIANÇA*”, Revista LTr, 59-02/175.

ao adicional noturno, nos termos do art. 62, inciso II, da Consolidação das Leis Trabalhistas. O que tem exposto esse tipo de empregado a jornadas de trabalho excessivas, que exigem conexão full time, através dos meios telemáticos, o que prejudica sua vida privada e sua saúde (MAIOR, 2011).

Guedes (2003) aborda muito bem essa questão dispondo que a cultura gerencial atual rompe os diques entre trabalho e vida privada, entre intimidade e empresa de forma que o trabalho vai ocupando e minando as reservas pessoais, cultura fomentada não só pelas novas tecnologias, mas ainda pela mentalidade da sociedade atual e ainda pelo mercado editorial.

Desta forma, para Souto Maior, é salutar humanizar as relações de trabalho dos altos empregados, reconhecendo que assim como os demais trabalhadores os mesmos dependem economicamente e moralmente do emprego e igualmente se submetem às regras capitalistas para inserirem-se no mercado.

Assim, o ordenamento não pode nem deve deixar de garantir a esses empregados seus direitos fundamentais à saúde, à privacidade e ao lazer, sendo necessário garantir a tais trabalhadores limites (ainda que diferenciados) de jornada de trabalho, tendo em vista que os avanços tecnológicos têm permitido a utilização desses trabalhadores em tempo integral.

Importa destacar que a limitação de jornada não se trata de questão meramente econômica, justificada pelo simples fato de receberem um salário diferenciado, mas trata-se antes de tudo, de questão indispensável à saúde do trabalhador, devendo os altos empregadores ser inseridos a limitação de jornada, ainda que diferenciada dos demais trabalhadores, devendo tal aspecto ser tratado nos contratos individuais, por exemplo, de forma a observar os limites legais de descanso e a vida privada do empregado (MAIOR, 2011).

b) MOTORISTAS DE CAMINHÃO

Comumente esses trabalhadores não tinham sua jornada de trabalho sujeita aos limites da legislação posto que exercem seu trabalho de maneira externa, fato que já foi objeto de regulamentação pela lei n. 13.103 de 2015, que estipula jornada máxima diária de 12 (doze) horas a esta categoria, estipulando também intervalo de almoço e período mínimo de descanso.

Anteriormente, a remuneração de tais trabalhadores era feita conforme os quilômetros rodados, razão pela quais os caminhoneiros acabavam trabalhando dia e noite

sem parar, até mesmo sob o efeito de drogas, pondo em risco sua vida, saúde e ainda a integridade de todos que trafegam nas rodovias.

Mostra-se necessário assim, estabelecer um controle efetivo, por empregadores e ainda pelo Estado, de cumprimento das jornadas e dos intervalos por parte desses trabalhadores, com escopo de salvaguardar os direitos fundamentais da categoria e a segurança dos demais condutores.

c) TELETRABALHADORES

O teletrabalho, já abordado em tópico específico da presente obra, precisa de especial atenção no tocante ao direito do teletrabalhador a desconexão.

A flexibilidade de horários e o fato do trabalho poder ser prestado em local diverso da sede da empresa precisam ser fatores favoráveis ao bem estar do trabalhador e não contrários. É necessária especial atenção a um limite máximo de jornada e regulamentação do monitoramento das atividades desenvolvidas, com escopo de salvaguardar esses trabalhadores em seu convívio social e familiar, e ainda garanti-los o direito fundamental à privacidade.

Conforme já mencionado, antes de tudo, necessário se faz estabelecer os critérios para a configuração do vínculo empregatício nessa modalidade especial de trabalho, para posteriormente estabelecer forma e limite de jornadas e de monitoramento do cumprimento dessa jornada e dos intervalos legais pelo empregador.

d) HORAS EXTRAS

As horas extraordinárias, prestadas de forma ordinária é outro aspecto importante do direito à desconexão. Horas extras precisam ser prestadas de maneira não habitual, sob pena de afetar a saúde e o direito ao lazer dos trabalhadores. Souto Maior destaca ainda o fato que rotineiramente as horas extras não são adimplidas com o adicional legal devido, o que fere não só o direito do trabalhador prejudicado, mas ainda produz concorrência desleal em relação a outras concorrentes que cumprem a legislação trabalhista.

Destaque-se que o adicional de pagamento é devido à prestação de horas extras, prestadas de maneira não habitual. Quando essas horas tornam-se ordinárias o simples pagamento do adicional não é suficiente para corrigir o desrespeito à ordem jurídica,

configurando ato ilícito, ensejando responsabilidade civil e gerando obrigação de indenizar pelo uso abusivo de seu poder diretivo (MAIOR, 2011).

Para Maior (2011), o dano do trabalhador independe de prova, pois se configura pela prestação de horas extras de forma ordinária (ainda que remuneradas com o adicional legal), posto que a lei estabelece a jornada máxima para proteger o trabalhador e para ampliar o acesso ao mercado de trabalho, questões de ordem pública.

e) REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO

No tocante ao direito à desconexão, para Maior (2011), a redução da jornada normal de trabalho pode ser uma solução viável, desde que acompanhada de um controle razoável da carga de trabalho e prevista em norma coletiva, para que essa redução signifique a contratação de novos trabalhadores e não se traduza em mera técnica de redução de custos com o aumento da tensão no trabalho, por reduzir jornada mantendo a carga de trabalho anterior, exemplo dessa regulação ocorreu recentemente na França que reduziu a jornada semanal de trabalho para 35 (trinta e cinco) horas.

f) PERÍODOS DE DESCANSO

São a expressão típica do direito a desconexão, por isso, exige-se para sua satisfação, plena desvinculação do trabalho, com pausa nas atividades produtivas. Interromper as refeições para resolver questões do trabalho ou tirar férias mantendo contato direto com o superior hierárquico, ou ainda que não seja acionado, estando a disposição do mesmo para sê-lo, representa negação do descanso e importa em prejuízos físicos e psíquicos a saúde do trabalhador, prejudicando inclusive sua produtividade na jornada regular de trabalho.

g) A VIDA PRIVADA DO EMPREGADO NO AMBIENTE LABORAL

Para Maior (2011), o direito à desconexão incide até mesmo dentro do ambiente de trabalho, posto que o empregado mantém seu direito à intimidade e a vida privada inclusive neste ambiente.

Neste sentido, o autor destaca à necessidade de preservação da intimidade do empregado no tocante a correspondências eletrônicas, ainda que através de e-mail profissional e realizadas em horário de trabalho, sustentando na proteção do sigilo de comunicação constante do artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal e ressaltando o entendimento das cortes europeias no tocante a inviolabilidade deste tipo de comunicação, a ponto de negar a possibilidade de dispensa dos empregados por uso indevido do correio eletrônico.

Não obstante, Maior (2011) reconhece que não se trata de questão simples, posto que assim como reconhece o direito à desconexão do trabalhador, entende, que na lógica inversa, a vida privada do trabalhador não deve interferir no processo produtivo, devendo o mesmo abster-se de dedicar-se a questões privadas durante o expediente e utilizando os meios colocados a sua disposição para o trabalho. Assim, entende que o bom senso e a razoabilidade devem prevalecer, de forma a verificar se a estrutura hierárquica fere o direito do trabalhador a privacidade e ao mesmo tempo se o empregado extrapola fere a lógica organizacional, utilizando-se dos meios produtivos para tratar de questões de ordem privada.

Maior (2011) aborda ainda a questão da vigilância por vídeo do ambiente laboral, dispondo que este tipo de monitoramento somente se justifica para manutenção de segurança, sendo que caso sejam utilizadas para simples exercício de controle sobre os empregados ferem seu direito à intimidade e configuram abuso de poder diretivo.

4.3.2 O direito ao lazer e a necessidade de tempo livre

O direito ao lazer encontra-se assegurado na Constituição Federal, em seu artigo 6º, a todos os cidadãos. Entretanto, a atual organização social e a introdução de novas tecnologias afetas a relação laboral tem prejudicado o gozo desse direito por grande parcela dos trabalhadores, prejudicando a sua vida social, sua saúde, sua intimidade e sua vida familiar.

O lazer significa um tempo a ser disfrutado pelo trabalhador a seu critério, um tempo para que o referido descanse, disfrute com a família e tenha vida social, **totalmente desligado** de suas funções laborais (OLIVVEIRA, 2015).

Segundo Gomes (2015), o repouso foi considerado sinônimo de lazer até o século XX, quando o lazer teve seu significado estendido, abrangendo atividades com respeito às necessidades do corpo e do espírito. O descanso libera da fadiga, enquanto que o lazer repara

deteriorações físicas e nervosas das obrigações do cotidiano e do trabalho, ou seja, recuperação da fadiga física ou nervosa e liberação de tensões.

Lazer, na acepção de Dumazedier (Gomes, 2015), é o conjunto de ocupações às quais o indivíduo pode entregar-se de livre vontade, seja para repousar, seja para divertir-se, recrear-se e entreter-se ou, ainda, para desenvolver sua formação ou informação desinteressada, sua participação social voluntária ou sua livre capacidade criadora após livrar-se ou desembaraçar-se de suas obrigações profissionais, familiares e sociais.

Marcelino (Gomes, 2015), por sua vez, considera lazer como cultura vivenciada no tempo disponível.

Para Gomes (2015), o lazer envolve quatro elementos que inter-relacionados garantem a vida em sociedade, o tempo, o espaço, as manifestações culturais e a atitude, assim, o lazer é dinâmico e constituído pelas identidades distintas de cada grupo social.

Esse direito, constitucionalmente reconhecido, precisa ser garantido pelo Estado, por isso é necessário que o mesmo atue, por exemplo, regulamentando o uso das novas tecnologias, para que seu uso não interfira no gozo por parte do trabalhador de seu direito fundamental ao lazer.

O direito ao lazer está ligado diretamente à dignidade da pessoa humana e o próprio direito a saúde, vez que a ausência de descanso prejudica a saúde física e mental do ser humano.

O tempo livre é, segundo Oliveira (2015), uma das principais fontes de criação artística e pensamento filosófico o que pode ser observado ao longo da história. Na Grécia antiga o tempo livre definiu o desenvolvimento da cultura, da ética e da moral ocidental, os cidadãos tinham direito a um tempo para dedicar ao ócio e para criação. Entretanto esse ócio não é similar ao lazer direito do trabalhador de hoje, o ócio era substituto do trabalho, que nessa época era realizado pelos escravos, enquanto que o direito ao lazer pressupõe o trabalho, não o suprime.

O direito ao lazer é fundamental ao próprio direito a vida, é necessário à preservação do ser humano e ainda a sua inclusão social, trata-se de corolário ao direito à desconexão (MAIOR, 2011).

A necessidade de descanso, além de ser fisiológica, posto que trabalhador cansado está mais sujeito a acidentes e a doenças, é ainda sociológica e econômica.

A atividade do homem, segundo Martins (2008), restrita como sua natureza, tem limites que não podem ser ultrapassados. Por isso o trabalho não deve se prolongar por mais tempo que as forças permitem, de tal modo que o repouso deve ser proporcional à qualidade

do trabalho, às circunstâncias de tempo e lugar, bem como a compleição e saúde dos operários.

O direito fundamental a saúde é direito básico diretamente ligado à vida e à integridade física, e pressupõe não apenas a ausência de doenças, conforme já mencionado, mas importa em qualidade de vida, completo bem estar físico e mental. Assim o descanso e o lazer são fundamentais ao cuidado com a saúde e a dignidade da pessoa humana.

O objetivo da Constituição ao limitar a jornada de trabalho, foi dedicar ao trabalhador um fundamental tempo para seu lazer e descanso em contraponto ao trabalho em tempo integral possibilitado pelo uso das novas tecnologias.

Em uma realidade social de desemprego crescente, fica ainda mais difícil advogar pelo direito ao lazer, além disso, o desenvolvimento tecnológico, tem submetido ainda mais o homem ao trabalho, no já comentado “neoescravidão”, posto que os dispositivos de comunicação têm interferido na confusão entre ambiente de trabalho e de lazer, afetando à intimidade e à vida privada dos trabalhadores.

Nas palavras de SILVA(2009), os direitos sociais visam possibilitar melhores condições de vida aos que se encontram em situação desfavorecida, para igualar as situações sociais desiguais. São a dimensão dos direitos fundamentais do homem, prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente. Esses direitos criam condições materiais mais propícias ao aumento da dignidade real, são pressupostos do gozo dos direitos fundamentais.

O artigo 6º da Constituição define o trabalho como direito social, porém não há no bojo da Constituição norma que expressamente garanta o direito ao trabalho, entretanto em diversos dispositivos as condições de trabalho são regulamentadas como alicerces do próprio Estado de Direito, os valores sociais do trabalho encontram-se como fundamento da República e o art. 1º dispõe que a ordem social tem como base o primado do trabalho, estabelecendo condições dignas de existência do ser humano (OLIVEIRA, 2010).

O repouso e o lazer encontram-se dentre as condições dignas de trabalho e a própria Constituição assegura ao trabalhador o descanso e o lazer por meio de diversos dispositivos, tais como, o repouso semanal remunerado, limitação de jornada, gozo de férias anuais remuneradas e ainda o direito a aposentadoria.

Segundo Oliveira (2010), o lazer requer tempo disponível livre de obrigações cotidianas e das condições necessárias à realização de suas experiências, condições que não podem ser garantidas pelo próprio indivíduo, mas dependem de uma ação coordenada de toda

a sociedade, envolvendo o Governo, as empresas, os sindicatos, as famílias e as instituições de ensino.

Calvet (2006) dispõe assim que o lazer é direito social de todos os trabalhadores, subordinados ou não, aí incluídos os ocupantes de alto cargos. Todos os trabalhadores tem assim direito a limitação de jornada e direito ao gozo de lazer.

O trabalho precisa funcionar como elemento de dignidade do homem e não impõe limites, avançando sobre sua vida privada e sua intimidade, por isso tão importante se faz a regulamentação do uso de dispositivos tecnológicos pelos empregadores e tomadores de serviço sugerida em capítulo anterior.

Segundo Oliveira (2010), o direito ao lazer nas relações de trabalho é direito fundamental do trabalhador e sua aplicação traduz-se em garantia de dignidade da pessoa humana, pois além de possibilitar seu desenvolvimento cultural, social e pessoal, ainda objetiva a melhoria da sua qualidade de vida, o resguardo de sua integridade física, intimidade e privacidade, assegurando o próprio direito à desconexão, retratado na presente obra.

O constituinte, ao colocar o lazer como direito social ao lado do direito ao trabalho, demonstrou reconhecer a necessidade de lazer e desconexão, reconhecendo a dimensão social e humana do trabalhador, possibilitando seu completo bem estar físico e mental.

Importa ressaltar a necessidade da evolução do ordenamento no sentido de tutelar os trabalhadores diante dos novos modos de trabalho proporcionados pelas novas tecnologias inseridas no ambiente laboral, preservando o trabalhador em sua saúde, intimidade, privacidade e dignidade. Como já mencionado, o direito à desconexão além de ser direito do trabalhador, é direito da sociedade e da família, assim surge à necessidade de regulação do direito ao lazer e sua proteção estatal.

4.3.3 O direito à desconexão e seus fundamentos

Para Mareto (2013), o direito à desconexão relaciona-se com os direitos fundamentais relativos às normas de saúde, higiene e segurança do trabalho, assim como o direito à limitação da jornada, ao descanso, às férias, à redução de riscos de doenças e acidentes de trabalho, todos constantes da Constituição Federal.

Relaciona-se ainda com os direitos constitucionais ao lazer (art. 6º, caput), o direito à vida privada (art.5º, inciso XX), o direito a saúde, a vida, a dignidade da pessoa

humana e ao meio ambiente sadio e equilibrado (art. 225), vez que o ambiente laboral é aspecto do meio ambiente.

O descanso, conforme já retratado, é essencial a saúde física e psíquica do trabalhador, bem como sua ausência implica em queda de produtividade e está relacionada a uma série de patologias.

O Tribunal Superior do Trabalho tem se posicionado favorável à desconexão do ambiente de trabalho, como se pode perceber pelo trecho de julgado colacionado em seguida:

A concessão de telefone celular ao trabalhador não lhe retira o direito ao recebimento das horas de sobreaviso, pois a possibilidade de ser chamado em caso de urgência por certo limita sua liberdade de locomoção e lhe retira o **direito à desconexão do trabalho**. (Processo: RR – 64600-20.2008.5.15.0127. Data de julgamento: 27/06/2012. Relatora: Juíza convocada – Maria Laura Franco Lima de Faria, 8ª turma, Data de Publicação: DETJ 29/06/2012).

O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª região entendeu no mesmo sentido, que durante o descanso, deve haver **total desconexão** das atividades que o empregado desempenha, com o objetivo de proteger a saúde física e mental do trabalhador, como se pode perceber no julgado infra:

Direito à desconexão do trabalho. Intervalo intrajornada substituído por pagamento de horas extras. Norma de ordem pública e caráter cogente. Invalidez. O artigo 71 da Consolidação das Leis Trabalhistas, ao prever a obrigatoriedade do intervalo intrajornada, estabelece norma de ordem pública e de caráter cogente, indisponível pelas partes, nem mesmo no campo da autonomia privada coletiva (negociação coletiva). Os períodos de descanso intrajornada previstos em lei devem ser gozados pelo trabalhador com total desvinculação de suas atividades laborais. Trata-se do denominado "direito à desconexão do trabalho", expressão cunhada pelo doutrinador Jorge Luiz Souto Maior. O "direito ao não trabalho", durante o intervalo dentro da jornada, tem por escopo a preservação da saúde, física e mental, e a própria segurança do empregado, como forma mínima de assegurar a dignidade da pessoa humana. O mero pagamento de horas extras, em substituição à fruição do intervalo intrajornada, (...) (TRT-4 - RO: 1199000320095040332 RS 0119900-03.2009.5.04.0332, Relator: DENISE PACHECO, Data de Julgamento: 04/08/2011, 2ª Vara do Trabalho de São Leopoldo).

4.3.4 Dano ambiental – responsabilidade civil do empregador por não observância ao direito à desconexão

O Código Civil, em seu artigo 186, redefiniu o alcance das ações indenizatórias, qualificando como ato ilícito, todo ato de uma pessoa que viole direito e cause dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, não se exigindo para a configuração do ato ilícito a figura do dolo (MAIOR, 2011).

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

O artigo 187 do mesmo código acrescenta:

“Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

Ou seja, o abuso do poder diretivo e de fiscalização do empregador em face do trabalhador, quando desrespeito seu direito à desconexão, invadindo sua vida privada, intimidade e prejudicando seu descanso e lazer através do uso das novas tecnologias configura-se como ato ilícito.

A eficácia dos dispositivos supra mencionados é determinada pelos artigos 927 e seguintes, que tratam da responsabilidade civil, culminando obrigação de indenizar àqueles que cometem ato ilícito.

Segundo Azevedo (2000), responsabilidade civil é a situação de indenizar o dano moral ou patrimonial, decorrente de inadimplemento culposos, de obrigação legal ou contratual, ou imposta por lei.

A responsabilidade civil tipicamente não contratual pode ser validamente identificada no âmbito das obrigações contratuais, mesmo sem estipulação expressa das partes neste sentido (MAIOR, 2011).

A responsabilidade civil será objetiva, conforme o artigo 927, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. O dano ambiental importa em responsabilidade civil objetiva, nos termos do artigo 14 da lei 6938/81.

Dessa forma, é suficiente a existência da ação lesiva, do dano e do nexo com a fonte poluidora ou degradadora para atribuição do dever de reparação. Comprovada a lesão ambiental, torna-se indispensável que se estabeleça uma relação de causa e efeito entre o comportamento do agente e o dano dele advindo. Para tanto, não é imprescindível que seja evidenciada a prática de um ato ilícito, basta que se demonstre a existência do dano para o qual exercício de uma atividade perigosa exerceu uma influência causal decisiva. Vale ressaltar que, mesmo sendo lícita a conduta do agente, tal fator torna-se irrelevante se dessa atividade resultar algum dano ao meio ambiente (LUIZ JUNIOR, 2005).

Importa recordar o conceito e os aspectos do meio ambiente, abordados no primeiro capítulo. Em se tratando do ambiente laboral aspecto do meio ambiente geral, qualquer dano perpetrado ao meio ambiente do trabalho dever ser considerado também como dano ambiental, pois importa em degradação de um dos aspectos do meio ambiente, que é uno e indivisível.

O Dano Ambiental, segundo Luiz Junior (2005) consiste no prejuízo causado a todos os recursos ambientais indispensáveis para a garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, provocando a degradação e conseqüentemente o desequilíbrio ecológico, sendo a pluralidade de vítimas a sua característica. O dano ambiental é a degradação e a alteração adversa das características do meio ambiente.

Neste sentido, a responsabilidade civil do empregador que causa dano ao meio ambiente laboral, e por conseqüência óbvia, ao trabalhador, por abuso de seu poder diretivo ou fiscalizatório, como no caso de telepressão, de comunicação com o trabalhador em períodos que seriam dedicados tipicamente a seu lazer ou descanso, são agressões a um dos aspectos do meio ambiente, qual seja o meio ambiente laboral, portanto deve ser considerada como objetiva.

Levando-se em conta o perfil do bem jurídico tutelado (meio ambiente) adota-se a teoria do risco integral, dispensando qualquer prova de culpa e a possibilidade de qualquer excludente do fato ter sido praticado por terceiro, de culpa concorrente da vítima e de caso fortuito ou força maior, pois se vier a ocorrer o dano, cabe ao responsável por ele reparar, levando-se em conta a hipótese de ação regressiva. Porém, para se pleitear a reparação, surge a necessidade da demonstração do nexo causal entre a conduta e a lesão ao meio ambiente (LUIZ JUNIOR, 2005).

O dano ao ambiente laboral, independe de culpa, sendo suficiente comprovar o risco do dano ao trabalhador, pois o simples fato de dispor do trabalhador fora do horário do expediente, em tempo que deveria ser dedicado ao descanso ou lazer, tendo em vista os direitos constitucionalmente garantidos ora desrespeitados, apresenta riscos efetivos à saúde do trabalhador.

Aplica-se ainda, a semelhança do que ocorre no direito do consumidor, em razão do já comentado princípio da precaução, a inversão do ônus da prova no caso de dano ambiental. Assim, caberá ao empregador provar que não causou o dano ou o risco de dano ao ambiente laboral e não ao trabalhador, parte hipossuficiente.

O valor da indenização deverá não só considerar o dano perpetrado, mas ainda deve desestimular este tipo de conduta por parte dos empregadores e tomadores de serviço, além disso, a reparação terá caráter social e não meramente individual, posto que o desrespeito aos direitos sociais possui importante repercussão social.

4.3.5 Dano existencial

Embora sendo espécie de dano extrapatrimonial, diversamente do dano moral, o dano existencial refere-se a um desdobramento conceitual, com caráter mais elevado e de natureza peculiar (GARCIA, 2015).

A origem do conceito de dano existencial deu-se na Itália e será esmiuçada mais a frente.

4.3.5.1 Origem

Ao estudar este instituto, remonta-se a sua origem no direito civil Italiano, que estabeleceu uma nova espécie de danos extrapatrimoniais contida na responsabilidade civil.

Nas palavras de Cahali, até a década de 60, na Itália eram reconhecidas apenas duas espécies tradicionais de dano indenizável: o dano patrimonial e o dano moral, sendo que o último somente era passível de indenização nos exíguos casos previstos pela lei, originado de um crime, uma conduta penal típica, além de tais casos, havia previsão de responsabilização por indenização do dano imaterial nos casos de danos processuais (emprego de expressões ofensivas em textos jurídicos), de responsabilidade dos magistrados por dolo ou culpa grave no exercício da função, de injusta detenção e violação de normas de tratamento de dados pessoais.

Desse modo, o dano extrapatrimonial seria passível de indenização apenas quando o texto normativo previsse a ocorrência do mesmo, havendo expressiva lacuna normativa, no tocante aos danos causados por ilícitos civis (GARCIA, 2015).

Assim, os juristas italianos se convenceram da necessidade de ampliação da proteção da pessoa frente ao dano injusto, principalmente o moral, diante da barreira causada por falta de previsão legal de reparação do dano imaterial em decorrência do ilícito civil.

Então, na década de 60 os juristas italianos aumentaram o leque das espécies de dano, classificando uma nova espécie, chamado de “dano à vida da relação”, dando ao relacionamento em sociedade, à convivência, que atinge de forma indireta a vida laborativa da vítima (ALMEIDA NETO, 2005).

Para explicar essa hipótese de dano, Santos (2003) fala da relevância da vida e do relacionamento dos indivíduos em sociedade, segundo ele, “*o homem não vive em solidão,*

mas em contato com outras pessoas. Não é um Robson Crusuê, nem se compraz em viver distante da sociedade”.

Houve o reconhecimento, por parte da doutrina italiana, que o homem precisa se relacionar em sociedade, e praticar atividades recreativas com escopo de suportar as pressões externas do cotidiano. Tais atividades seriam essenciais ao bem estar físico e psíquico da pessoa, favorecendo sua capacidade de continuar exercendo suas atividades produtivas e ampliando suas chances de crescimento profissional.

Assim, o dano à vida da relação seria a ofensa psíquica ou física a uma pessoa que a impede, total ou parcialmente de desfrutar os prazeres propiciados por atividades recreativas, extra laborativas, interferindo decisivamente em seu estado de ânimo e, conseqüentemente, no seu relacionamento social e profissional, diminuindo suas chances de adaptação ou ascensão no trabalho, trazendo como consequência um reflexo patrimonial negativo (SANTOS, 2010).

Nas palavras de Bonvicini²⁰ as atividades recreativas são fonte de equilíbrio físico e psíquico, que compensam o intenso desgaste peculiar à vida agitada do homem moderno e seu incremento facilita o desenvolvimento e crescimento profissional.

Desta forma, o dano à vida da relação seria a ofensa física ou psíquica a uma pessoa que traz dificuldades em seu relacionamento com terceiros causando indiretamente prejuízos em sua capacidade laborativa e financeira.

Entretanto, para configuração de tal dano se exigia do ofendido prova que em razão do dano a vítima tivesse sofrido diminuição na capacidade de obter rendimentos, sendo assim, no fundo sempre se tratou de dano meramente patrimonial. Importante que a discussão sobre essa espécie de dano foi essencial ao estudo do dano existencial, que é uma ampliação do conceito de dano à vida da relação, com acréscimo que para ser configurado não é necessária repercussão econômica para a vítima, tendo em vista que toda pessoa tem o direito a não ser molestada em sua existência e tem direito a viver com dignidade e sem ser impedida de praticar atividades recreativas, mesmo que não interfira em sua capacidade laborativa ou de produzir rendimentos.

²⁰ Apud MONTENEGRO, Antonio Lindberg C. *Ressarcimento de danos pessoais e materiais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 7ª ed. 2001. P. 98-99.

4.3.5.2 O dano biológico

A responsabilidade civil sofreu profunda transformação na Itália com a edição da sentença 184 de 14.07.1986 da Corte Constitucional que admitiu o direito de ressarcimento à pessoa, diante da ocorrência de um dano à sua saúde, independente de prova de existência de um prejuízo patrimonial para o ofendido, bem como da prova que o dano se originasse de conduta típica penal, ou seja, de um crime. Assim, passou-se a admitir ressarcimento de dano imaterial (sem repercussão econômica) não originado de crime (ALMEIDA NETO, 2005).

Os magistrados concluíram na sentença que não somente danos patrimoniais originados de ilícitos devem ser ressarcidos, mas todos os danos que, ao menos potencialmente, obstaculizem as atividades realizadoras da pessoa humana, concluindo que o dano biológico seria sim ressarcível²¹.

Surgiu o dano biológico, não pertencente à categoria de dano moral, tampouco de dano patrimonial, sendo reconhecida a saúde como direito fundamental do indivíduo que merece tutela independente dos aspectos econômicos.

O dano biológico foi concebido como hipótese acolhida pelo art. 32 da Constituição Italiana, que reconhece o direito a saúde como direito fundamental de todos os cidadãos e jurisdicionados (GARCIA, 2015).

Dessa forma abriu-se o caminho para a tutela absoluta da pessoa e da dignidade humana, que logo seria alcançada com o reconhecimento do dano existencial, tendo em vista que se reconheceu a proteção de todo e qualquer dano de origem extrapatrimonial que assume afronta aos direitos fundamentais.

4.3.5.3 A tutela da dignidade

Segundo leciona Soares (2009), citando a obra de Giuseppe Cassano, na década de 1970, iniciou-se uma reformulação quanto ao entendimento jurisprudencial acerca da matéria começaram a ser emitidos mais pronunciamentos judiciais, determinando a necessidade de proteger a pessoa contra atos que, em maior ou menor grau, atingissem o terreno de sua atividade realizadora.

²¹ Sentença da Corte Constitucional, n. 184 de 1986. Disponível em: <http://www.diritto.it/articoli/civile/ottonello3.htm> Acesso em 10 de maio de 2016.

Com a prolação da sentença 184/86 da Corte Constitucional italiana, admitindo o dano biológico com espécie de dano não patrimonial indenizável, logo a doutrina e jurisprudência italianas buscaram a consagração definitiva da tutela indenizatória absoluta do ser humano contra quaisquer agressões aos direitos de personalidade constitucionalmente garantido, cometidas por ilícitos civis ou penais e independente de comprovação de prejuízo econômico da vítima, tendo em vista que qualquer lesão a direitos fundamentais afronta também a dignidade do ser humano, devendo ser objeto de tutela e pretensão indenizatória (SOARES, 2009).

Surgiu o conceito de que lesão a direitos da personalidade configura lesão a existência da pessoa, por isso chamado de dano existencial, devendo ser reconhecido como espécie de dano indenizável e sujeito a responsabilização civil.

Dessa forma se difundiu a ideia nas cortes italianas de que a atividade que acaba por inundar a vida do indivíduo, seja ela remunerada ou não, e que seus efeitos reversos sobrestavam seus interesses íntimos, tal situação deveria ser considerada como um ato ilícito, passível de reparação, por causar a anulabilidade da pessoa e de suas relações (SOUZA, 2015).

Nas palavras de Almeida Neto (205), o dano existencial consiste na violação de qualquer um dos direitos fundamentais da pessoa, tutelados constitucionalmente, que cause alterações danosas no modo de ser do indivíduo ou nas atividades por ele executadas com vistas a seu projeto de vida pessoa, independente de qualquer repercussão financeira ou econômica decorrente dessa lesão.

Seguindo o entendimento da doutrina, a corte de cassação italiana proferiu a sentença 500 de 22.07.1999 confirmando a possibilidade de responsabilização civil com escopo de reparar dano causado a um interesse legítimo sendo suficiente para acolher a pretensão indenizatória a demonstração dos requisitos a seguir: 1- injustiça do dano; 2- lesão a um direito constitucionalmente garantido.

Aos poucos, a jurisprudência foi admitindo a ampla e integral tutela a dignidade da pessoa humana, relativo ao dano biológico bem como a qualquer outra lesão de direitos igualmente garantidos constitucionalmente, configurando dano existencial (Almeida Neto, 2005).

Em 2003, a justiça italiana através da corte Constitucional, no julgamento da decisão número 233 de 11.07.2003, consolidou entendimento jurisprudencial quanto a distinção de três espécies de danos extrapatrimoniais, conforme menciona Facchini Neto (2013):

Dano moral subjetivo seria a transitória perturbação do estado de ânimo da vítima; dano biológico em sentido estrito seria a lesão do interesse, constitucionalmente garantido, à integridade psíquica e física da pessoa, medicamente comprovada; ao passo que o dano existencial seria o dano derivado da lesão de outros interesses de natureza constitucional inerentes à pessoa.

O dano existencial nasce para dar ampla e integral tutela à dignidade da pessoa humana, surgindo uma nova categoria de ressarcimento no campo da responsabilidade civil.

Nas palavras de Almeida Neto (2005), dano existencial seria qualquer dano que o indivíduo venha sofrer nas suas atividades realizadoras. Nada mais é que a lesão a qualquer interesse juridicamente relevante a pessoa, ressarcível em suas consequências não patrimoniais.

O dano existencial fica totalmente definido quando comparado com os outros tipos de dano, contrariamente ao dano biológico independe de lesão física ou psíquica. Em comparação ao dano moral, não se reduz a um sofrimento, mas uma renúncia a uma atividade concreta, em face do dano patrimonial, nem sempre causa uma redução da capacidade de obter rendimentos.

Nas palavras de Positano (2008), o dano existencial se caracteriza como prejuízo não econômico, não patrimonial e de abrangência ilimitada, à medida que qualquer privação ou lesão a atividades existenciais do ofendido pode dar azo ao ressarcimento.

O dano existencial, em suma, causa frustração no projeto de vida do ser humano, colocando-o em situação de manifesta inferioridade – no aspecto felicidade e bem estar – comparada àquela antes de sofrer o dano, sem necessariamente importar em prejuízo econômico. Mais do que isso, ofende diretamente a dignidade da pessoa, retirando da mesma uma aspiração legítima. O ser humano deve ter o direito a programar sua vida da forma que melhor lhe pareça, sem a interferência nociva de ninguém (ALMEIDA NETO, 2005).

4.3.5.4 O dano existencial no direito brasileiro

Firmado o conceito de dano existencial na Itália, os doutrinadores brasileiros logo tomaram conhecimento sobre a temática, ainda na década de 70, Miranda (1971) mencionava o dano existencial em sua obra:

“Dano à normalidade da vida de relação, é dano não patrimonial, sendo plenamente admissível a indenização fixada a tal título”.

Posteriormente, em 1998 - a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu o dano existencial como uma lesão a direito fundamental à pessoa a qual se vê preterida de desenvolver em plenitude suas potencialidades (SOUZA, 2015).

Na opinião de Schäfer e Machado (2013) o Estado Brasileiro submete-se à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, principalmente quando a matéria envolve as premissas básicas de direitos universais, mormente ligadas a responsabilidade civil e sua internalização no direito pátrio.

Ademais, a Constituição Federal de 1988, tutela de forma ampla os direitos da personalidade, assim como o Código Civil de 2002.

Assim, o conceito de dano existencial foi recepcionado pelo direito brasileiro, ainda que essa espécie de dano não tenha previsão expressa no ordenamento jurídico, considera-se como uma norma fundamental à consecução da dignidade humana, direito constitucionalmente tutelado.

Pelo exposto, no ordenamento pátrio, os dispositivos legais que fundamentam o dano existencial são os mesmos que fundamentam a reparabilidade dos danos extrapatrimoniais, quais sejam o art. 1º, inciso III e os incisos V e X do artigo 5º da Constituição Brasileira.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - a dignidade da pessoa humana;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

X - 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 violação²²;

Além disso, conforme mencionado supra, o Código Civil também fundamenta a reparabilidade do dano existencial. Conforme se observa nos artigos transcritos abaixo²³:

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

²² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. São Paulo: Atlas, 2015.

²³ Brasil. Código civil, 2002. Código civil. 60.ed. São Paulo: Saraiva; 2015.

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Art. 948. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações: (...)

Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

Há ainda respaldo na jurisprudência dos tribunais superiores como, por exemplo, nas súmulas abaixo transcritas:

SÚMULA 37 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundas do mesmo fato²⁴.

SÚMULA 491 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - É indenizável o acidente que cause a morte de filho menor, ainda que não exerça trabalho remunerado²⁵.

O que nota-se pelos dispositivos transcritos é que no direito brasileiro, qualquer ato doloso ou culposos que cause uma mudança de perspectiva no cotidiano do ser humano, alterando sua forma de viver, de forma danosa a seu projeto de vida pessoal, independente de repercussão financeira ou econômica, deve ser indenizado, posto que configura dano existencial.

O reconhecimento da existência do dano existencial como modalidade de dano passível de reparação e responsabilização civil já é realizada timidamente pela jurisprudência pátria, o que pode ser verificado nas jurisprudências relacionadas a seguir, como consagração jurídica de tutela da dignidade da pessoa humana.

JORNADAS DE TRABALHO EXAUSTIVAS. DANO EXISTENCIAL. INDENIZAÇÃO. A realização pelo empregado, por longos períodos, de jornadas de trabalho exaustivas acarreta limitações em relação à sua vida fora do ambiente de trabalho e viola direitos fundamentais, configurando o chamado dano existencial. Hipótese em que constatado que em diversas oportunidades o reclamante cumpriu jornadas de trabalho superiores a 11 horas diárias, fazendo jus à indenização por dano moral. (PROCESSO: 0000136-93.2012.5.04.0016 RO)

Indenização – Responsabilidade civil – Hospital – Dano moral – Vírus HIV adquirido por recém-nascido em transfusão de sangue – Constatação após dez anos – Admissibilidade – Contaminação por outros meios afastada pela prova pericial – Verba devida – Sentença confirmada – JTJ 251/117.

“A amputação traumática das duas pernas causa dano estético que deve ser indenizado cumulativamente com o dano moral, neste considerados os demais danos à pessoa, resultantes do mesmo fato ilícito (art. 21 do Dec. 2.681/12).” (STJ 4ª. T., RT 731/226).

²⁴ Súmula 37/STJ - 26/10/2015.

²⁵ Súmula 491/STF - 26/10/2015.

“A perda do olfato e do paladar é causa de incapacidade que atinge gravemente a pessoa, prejudica sua vida de relação, impede-a de usufruir de alguns prazeres da vida e mesmo prejudica a defesa da sua saúde, o que exige indenização compatível.” (RSTJ 161/401).

A indenização por dano moral independe de qualquer vinculação com prejuízo patrimonial ou dependência econômica daquele que a pleiteia, por estar diretamente relacionada com valores eminentemente espirituais e morais.” (RT 736/369) TRC 1673.

Na doutrina brasileira, Soares (2009, p.44) conceitua essa espécie de dano como:

O dano existencial se consubstancia na alteração relevante da qualidade de vida, vale dizer, em um “ter que agir de outra forma” ou um “não poder mais fazer como antes”, suscetível de repercutir, de maneira consistente e, quiçá, permanente sobre a existência da pessoa.

O dano existencial é uma espécie do gênero dano extrapatrimonial, intimamente relacionado com a tutela do direito fundamental da pessoa humana de criar um projeto de vida para si, modificando significativamente seu modo de vida, nada mais é que imposição de condições negativas a um sujeito de direito, ainda que em suas atividades mais simples e cotidianas, desde que comprometam e afetem direitos constitucionalmente garantidos (GARCIA, 2015).

Para Bebbber (2009), o dano existencial é uma lesão que compromete a liberdade de escolha, denominado como existencial, tendo em vista que seu impacto provoca um vazio existencial na pessoa, não prescindindo repercussão financeira ou econômica ou se assentando na esfera íntima, mas sim em decorrência de frustração de uma projeção que impede a realização pessoal, impondo-se ao ofendido relacionar-se de forma diferente no contexto social. Enquanto o dano moral se relaciona a um cunho psicológico que conduz a um abalo na normalidade do indivíduo o dano existencial vai além, comprometendo sua forma de ser, de viver, seus valores e sua própria existência.

4.3.5.5 O dano existencial nas relações de trabalho

Embora, conforme já demonstrado por jurisprudências acostadas, essa espécie de dano já seja reconhecido pela doutrina e jurisprudência brasileiras, sua adoção ainda é muito restrita, aplicando-se preponderantemente na justiça do trabalho e de forma tímida (GARCIA, 2015).

Todavia, seguindo a mesma tendência da Itália, os Tribunais Regionais Trabalhistas e o Tribunal Superior do Trabalho aos poucos começam a decidir no sentido de admitir indenização por dano existencial, sob a alegação que excessivas horas extras, muitos anos sem férias ou comprometimento do tempo de descanso e lazer prejudicam o projeto de vida do trabalhador (GARCIA, 2015).

DANO EXISTENCIAL. As condições em que era exercido o trabalho da reclamante no empreendimento do reu apontam a ocorrência de dano existencial, pois sua árdua rotina de trabalho restringia as atividades que compõe a vida privada lhe causando efetivamente um prejuízo que comprometeu a realização de um projeto de vida. No caso, a repercussão noviva do trabalho na reclamada na existência da autora é evidenciada com o término de seu casamento enquanto vigente o contrato laboral, rompimento que se entende provado nos autos que teve origem nas exigências da vida profissional da autora. Vistos, relatados e discutidos os autos. **ACORDAM** os magistrados integrantes da 4ª turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª região por maioria, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA RECLAMADA** para fixar indenização por dano existencial a R\$ 20.000,00²⁶.

DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTRA EXCEDENTE DO LIMITE LEGAL DE TOLERÂNCIA. DIREITOS FUNDAMENTAIS. O dano existencial é uma espécie de dano imaterial, mediante o qual, no caso das relações de trabalho, o trabalhador sofre danos/limitações em relação à sua vida fora do ambiente de trabalho em razão de condutas ilícitas praticadas pelo tomador do trabalho. Havendo a prestação habitual de trabalho em jornadas extras excedentes do limite legal relativo à quantidade de horas extras, resta configurado dano à existência, dada a violação de direitos fundamentais do trabalho que integram decisão jurídico-objetiva adotada pela Constituição. Do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana decorre o direito ao livre desenvolvimento da personalidade do trabalhador, nele integrado o direito ao desenvolvimento profissional, o que exige condições dignas de trabalho e observância dos direitos fundamentais também pelos empregadores (eficácia horizontal dos direitos fundamentais). Recurso provido²⁷.

Na fixação do montante indenizatório os tribunais observam, tal como realizado nos danos morais, critérios subjetivos e objetivos, observando a tríplice função da indenização (punitiva, compensatória e pedagógica). Sendo fundamental o caráter compensatório tendo

²⁶ TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO. *Recurso Ordinário 0001533-23.2012.5.04.0006*. Relator: Desembargador André Reverbel Fernandes. Quarta Turma. Julgamento 10.07.2014. Publicação em 21.07.2014. Disponível em:

<http://iframe.tr4.jus.br/gsa.jurisp_sdcpsp.baixar?c=50388090&f=pdf>. Acesso em 1 de maio de 2017.

²⁷ Rio Grande do Sul, TRT, RO 105-14.2011.5.04.0241. Relator Des. José Felipe Ledur, 1ª Turma, Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, Porto Alegre, 3 jun. 2011

em vista que a vítima sofreu um dano que alterou seu projeto de vida e sua própria forma de viver.

A título meramente exemplificativo, um trabalhador que cumpre jornada de trabalho excessiva, ainda que efetuada a contraprestação pecuniária, sendo observados todos os direitos trabalhistas inerentes à jornada extraordinária, o ressarcimento econômico não é suficiente a ressarcir os danos existenciais causados a este trabalhador, o prejuízo a sua saúde pela ausência do descanso necessário, o prejuízo a suas relações sociais e familiares, o prejuízo ao exercício de suas atividades extra laborais, sejam elas esportivas, religiosas e afins.

O trabalhador abre tem direitos fundamentais prejudicados que nenhum pagamento adicional teria o escopo de ressarcir na devida proporção.

O dano existencial no Direito do Trabalho, para Bocinhas Filho (2015) também chamado de dano à existência do trabalhador, decorre da conduta patronal que impossibilita o empregado de se relacionar e de conviver em sociedade por meio de atividades recreativas, afetivas, espirituais, culturais, esportivas, sociais e de descanso, que lhe trarão bem-estar físico e psíquico e, por consequência, felicidade; ou que o impede de executar, de prosseguir ou mesmo de recomeçar os seus projetos de vida, que serão, por sua vez, responsáveis pelo seu crescimento ou realização profissional, social e pessoal.

Neste tipo de dano, conforme já tratado anteriormente, o ofendido se vê privado do direito fundamental, constitucionalmente assegurado, de, respeitando o direito alheio, livre dispor de seu tempo fazendo ou deixando de fazer o que bem entender. Em última análise, ele se vê despojado de seu direito à liberdade e à sua dignidade humana (ALMEIDA NETO, 2005).

Para Oliveira (2010), o dano à existência do trabalhador acarreta, assim, em violação aos direitos da personalidade do mesmo. A lesão ao projeto de vida e à vida de relação afronta as seguintes espécies de direitos da personalidade: direito à integridade física e à psíquica, direito à integridade intelectual, bem como o direito à integração social.

Neste diapasão, o dano existencial impede a efetiva integração do trabalhador à sociedade, impedindo o seu pleno desenvolvimento enquanto ser humano. A efetiva utilização de todas as suas potencialidades somente seria possível, com o desfrute de todas as esferas de sua vida, a saber: cultural, afetiva, social, esportiva, recreativa, profissional, artística, entre outras (BOCINHAS FILHO, 2015).

Quanto ao direito ao lazer, objeto de tópico específico na presente dissertação, Oliveira(2012) comenta que a sua aplicação e eficácia, podem ser traduzidas na garantia da

efetividade da dignidade da pessoa humana do trabalhador, pois, além de esse direito assegurar o desenvolvimento cultural, pessoal e social do trabalhador, tem ainda por objetivo a melhoria da qualidade de vida do trabalhador, o resguardo de sua incolumidade física, intimidade e privacidade fora do ambiente do trabalho.

É por meio, ainda, do direito ao lazer, que o trabalhador adquire o direito à desconexão, tema da dissertação, tratado neste capítulo.

Dessa forma, o reconhecimento do dano existencial enquanto espécie de dano extrapatrimonial indenizável é a consagração da ampla tutela da dignidade da pessoa humana.

Nessa linha de raciocínio, para Lewicki (2003, p. 77), a personalidade, em todos os seus aspectos e desdobramentos, encontra sua garantia na cláusula geral de tutela da pessoa humana, cujo ponto de confluência é a dignidade da pessoa humana, por encontrar-se no ápice do ordenamento jurídico e funcionar como um valor reunificador da personalidade a ser tutelada.

4.3.5.6 Elementos

Nas palavras de Frota (2010, p. 276), além dos elementos inerentes a qualquer forma de dano, como a existência de prejuízo, o ato ilícito do agressor e o nexos de causalidade entre as duas figuras, o conceito de dano à existência é integrado por dois elementos, quais sejam: o projeto de vida e a vida de relações.

O projeto de vida, para Bebbber (2009, p. 28) se refere a tudo aquilo que determinada pessoa decidiu fazer com a sua vida. Para o autor, o ser humano, por natureza, busca sempre extrair o máximo das suas potencialidades, o que o leva a permanentemente projetar o futuro e realizar escolhas visando à realização do projeto de vida. Por isso, o mesmo afirma que qualquer fato injusto que frustrasse esse destino, impedindo a sua plena realização e obrigando a pessoa a resignar-se com o seu futuro, deve ser considerado um dano existencial.

No tocante à vida de relação, para Almeida Neto (2005), o dano resta caracterizado, na sua essência, por ofensas físicas ou psíquicas que impeçam alguém de desfrutar total ou parcialmente, dos prazeres propiciados pelas diversas formas de atividades recreativas e extra laborais, como por exemplo, a prática de esportes, o turismo, a pesca, o mergulho, o cinema, o teatro, as agremiações recreativas, entre tantas outras. Essa vedação interfere decisivamente no estado de ânimo do trabalhador atingindo, conseqüentemente, o

seu relacionamento social e profissional. Reduz com isso suas chances de adaptação ou ascensão no trabalho o que reflete negativamente no seu desenvolvimento patrimonial.

Para FROTA (2010, p. 277) o prejuízo à vida de relação, diz respeito ao conjunto de relações interpessoais, nos mais diversos ambientes e contextos, que permite ao ser humano estabelecer a sua história vivencial e se desenvolver de forma ampla e saudável, ao comungar com seus pares a experiência humana, compartilhando pensamentos, sentimentos, emoções, hábitos, reflexões, aspirações, atividades e afinidades, e crescendo, por meio do contato contínuo (processo de diálogo e de dialética) em torno da diversidade de ideologias, opiniões, mentalidades, comportamentos, culturas e valores ínsitos à humanidade.

Importa mencionar que o dano à vida da relação não se dá somente por condutas reiteradas, sendo que um único ato pode causá-lo na vida do trabalhador, a exemplo do empregador que obriga o empregado a fazer jornada extraordinária no dia que o mesmo compareceria a um importante evento familiar.

Destaca-se ainda a proteção constitucional às relações familiares, como se pode perceber nos artigos transcritos a seguir:

"Art. 226 A entidade familiar, base da sociedade, tem especial proteção do estado."

"Art. 227 É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar"

Nas palavras de Ballestrero (2009, p. 163), a tutela da família não pode prescindir das normas que impõe ao tomador dos serviços o sacrifício de reconhecer ao trabalhador direitos cujo exercício pressupõe que ele saia do trabalho com tempo e energia para se dedicar ao seio de sua família.

No tocante a tutela do lazer e o direito ao descanso, que já foram tratados neste capítulo, os mesmos são fundamentais ao equilíbrio e saúde físicos e psíquicos do ser humano, sendo fundamentais inclusive ao desempenho da própria atividade laborativa.

Soares (2009, p. 37) comenta que a tutela à existência da pessoa resulta na valorização de todas as atividades que a pessoa realiza, ou pode realizar, tendo em vista que tais atividades são capazes de fazer com que o indivíduo atinja a felicidade, exercendo, plenamente, todas as faculdades físicas e psíquicas. Além disso, a felicidade é, em última análise, a razão de ser da existência humana.

Nesses termos, para a autora mencionada, o bem estar e a qualidade de vida são na verdade uma exteriorização da potencialidade da personalidade humana, representando sua ação com escopo de atingir a sua realização.

4.3.5.7 Quantificação da indenização

No tocante à fixação do quantum indenizatório do dano existencial, José Felipe Ledur²⁸ sugere certos parâmetros, levando em consideração que a condenação em reparação de dano existencial deve ser fixada considerando-se a dimensão do dano e a capacidade patrimonial do lesante. Para surtir um efeito pedagógico e econômico, o valor fixado deve representar um acréscimo considerável nas despesas da empresa, desestimulando a reincidência, mas que preserve a sua saúde econômica.

Bebber (2009, p. 29) também comenta sobre os elementos que devem ser observados pelo julgador na fixação do *quantum debeatur* referente ao dano existencial perpetrado. Segundo ele, deve-se levar em consideração para realizar a análise do dano existencial:

a) a injustiça do dano. Somente dano injusto poderá ser considerado ilícito; b) a situação presente, os atos realizados (passado) rumo à consecução do projeto de vida e a situação futura com a qual deverá resignar-se a pessoa; c) a razoabilidade do projeto de vida. Somente a frustração injusta de projetos razoáveis (dentro de uma lógica do presente e perspectiva de futuro) caracteriza dano existencial. Em outras palavras: é necessário haver possibilidade ou probabilidade de realização do projeto de vida; d) o alcance do dano. É indispensável que o dano injusto tenha frustrado (comprometido) a realização do projeto de vida (importando em renúncias diárias) que, agora, tem de ser reprogramado com as limitações que o dano impôs.

4.3.5.8 Dano existencial nas novas tecnologias

Segundo Garcia (2015), a ocorrência de danos existenciais ambientais ainda é um tema pouco enfrentado pela doutrina, tratando-se de paradigma a ser construído pela jurisprudência e merecedor de especial atenção.

Para Leite e Ayala (2012), o dano moral ambiental também se manifesta como um dano reflexo (ou ricochete), referente a degradação ambiental causada individual ou coletivamente à pessoa, comunidade ou sociedade, gerando abalo emocional, desgosto e depressão capazes de abalar a normalidade da vida, tomada por sentimentos negativos decorrentes da degradação ambiental.

²⁸ Rio Grande do Sul, TRT, RO 105-14.2011.5.04.0241. Relator Des. José Felipe Ledur, 1ª Turma, Diário eletrônico da Justiça do Trabalho, Porto Alegre, 3 jun. 2011.

Segundo Garcia (2015), além do aspecto imaterial do dano moral ambiental, soma-se o dano ambiental existencial, que se configura, igualmente, um dano reflexo originário, direta ou indiretamente, da degradação ambiental. Todavia, o dano existencial difere nos reflexos e nas formas como se manifesta na vida do indivíduo ou da coletividade. No caso do dano ambiental existencial, os reflexos percebidos pela coletividade ou por um único indivíduo assumem uma intensidade maior, pelo fato que comprometem o modo de ser e de viver.

Os ofendidos passam a ter que lidar com uma verdadeira crise existencial, em que se questiona a atividade laboral, o local onde residem, os planos de vida, a criação dos filhos, colocando-se em questão a própria existência, deslocando a normalidade da vida do indivíduo, forçando-o a adotar uma forma degradada de existência, danificando sua dignidade (SATRE, 1997).

Não se deve perder de vista que o meio ambiente equilibrado, aí incluído o ambiente laboral, é condição essencial a dignidade da vida humana, devido à sua importância a sobrevivência e existência do homem.

O dano ambiental existencial se caracteriza quando se agride de qualquer forma o meio ambiente, em quaisquer de seus aspectos, comprometendo a qualidade de vida, a saúde e a rotina dos envolvidos, forçando essas pessoas a alterarem sua forma de vida, rotina, costumes, causando-lhes danos psicológicos que vão além de mero aborrecimento. O dano ambiental existencial ocorre quando as pessoas alteram seu modo de vida, degradando a qualidade de vida (GARCIA, 2015).

Assim, a doutrina entende que se trata de dano extrapatrimonial que pode ser coletivo ou individual, decorrendo direta ou indiretamente da degradação do meio ambiente, em qualquer de seus aspectos, tendo como ponto forte o fato que a vítima é compelida a suportar um abalo psicológico capaz de alterar total ou parcialmente, permanente ou temporariamente, seu modo de viver.

No caso da introdução das novas tecnologias no ambiente de trabalho, fica claro como o empregador despojado de limites, até mesmo pela ausência de legislação que ampare o trabalhador neste sentido, pode lesar e causar um dano ambiental existencial dentro do ambiente laboral, alterando a forma de viver de seus empregados, de forma individual ou coletiva.

Por todo o exposto, o uso das novas tecnologias no contexto ambiental laboral, como aplicativos de mensagens instantâneas, de correio eletrônico e de monitoramento das atividades do trabalhador, a exemplo, podem alterar diversos aspectos na vida das vítimas,

perpetrando danos psicológicos, induzindo a uma dependência tecnológica, a uma pressão constante de ter que responder imediatamente a seu empregador, prejudicando o direito ao lazer e ao descanso, direitos fundamentais constitucionalmente tutelados, bem como o direito a dignidade humana, configurado através do dano ambiental existencial.

Fica clara a necessidade de estabelecimento de limites legais a introdução das tecnologias no ambiente laboral, devendo o ordenamento jurídico, enquanto instrumento social, acompanhar a evolução da sociedade. O desenvolvimento tecnológico é uma realidade incapaz de retroceder, cada vez mais são inseridas novas ferramentas, que se mal utilizadas, podem permitir uma invasão na vida pessoal, no direito ao descanso e lazer do trabalhador e até mesmo perpetrar danos permanentes, prejudicando seus relacionamentos sociais e familiares e degradando sua qualidade de vida.

5 CONCLUSÃO

A fim de defender a existência de um direito à desconexão, foram apresentados os conceitos de meio ambiente, direito ambiental, meio ambiente laboral, direito à saúde, direito ao desenvolvimento e avanço tecnológico, com a finalidade de esclarecer o contexto da inserção de novas tecnologias no ambiente laboral e quais seriam os direitos constitucionais envolvidos.

Após isto, foram apresentados os principais reflexos do desenvolvimento tecnológico no ambiente laboral e apresentaram-se alguns dos impactos que os mesmos podem causar no bem estar físico e psicológico dos trabalhadores.

Por fim, foi apresentado o direito à desconexão e seus fundamentos e foram sugeridas soluções viáveis a tutelar esse direito, resolvendo o conflito aparente de normas apresentado, foi trazido ainda o conceito de dano existencial e a possibilidade da ocorrência desse tipo de dano pela introdução de novas tecnologias no ambiente laboral.

O estudo apresentado fundamenta a conclusão que a tecnologia tem trazido novos modos de trabalho que exigem uma evolução normativa imediata no sentido de tutelar os direitos fundamentais do trabalhador ameaçados pelo desenvolvimento tecnológico.

Neste contexto, o direito a desconexão é apresentado como um direito individual do trabalhador, direito que interessa ainda a sociedade e a sua família e cuja à tutela evita inclusive a ocorrência de danos existenciais, capazes de modificar e degradar permanentemente a qualidade de vida do trabalhador.

O direito a desconexão é antes de tudo fator de resgate da natureza humana que na era da conexão em tempo integral encontra-se comprometida pelo uso indiscriminado no ambiente laboral das ferramentas telemáticas.

O descanso e o direito a desligar-se do trabalho apresentam-se essenciais ao bem estar físico e mental do trabalhador, importando em sua qualidade de vida e saúde, sendo essencial até mesmo a sua produtividade, importando na defesa de vários direitos constitucionais conexos, como o direito à saúde, ao lazer e ao meio ambiente sadio.

Ainda, a total ausência atual de normatização e tutela do direito à desconexão, pode importar em degradação da qualidade de vida de milhares de trabalhadores.

Em síntese, trata-se do grande paradoxo do mundo do trabalho moderno, enquanto que grande parte da sociedade tem sua sobrevivência ameaçada pelo desemprego, a outra parcela considerável esta se matando de trabalhar ou sofrendo o fenômeno conhecido como

neoescravidão, trabalhando em período integral, através das novas tecnologias inseridas no ambiente laboral.

Importante destacar que o homem enquanto ser social se realiza através dos relacionamentos (profissionais, pessoais e familiares), assim sua existência e qualidade de vida, dependem do respeito a direitos como o descanso e o lazer, sendo essencial salvaguardar seu direito à desconectar-se do trabalho.

Assim apresenta-se essencial que o direito ao trabalho não afete diretamente a dignidade e a saúde do trabalhador, devendo a legislação impor limites ao uso das novas ferramentas, de forma a tutelar o direito fundamental do trabalhador de se desligar do trabalho e dedicar-se a vida social, familiar, ao lazer e ao descanso, tratando-se na visão da autora de direito fundamental do trabalhador, que encontra assento na própria Constituição Federal.

REFERÊNCIAS

- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Manual de Direito Ambiental**. 5 ed. – São Paulo: Atlas, 2013.
- ALTAVILA, J. de. **Origem dos direitos dos povos**. São Paulo, Melhoramentos, s.d.
- ACETI JÚNIOR, Luiz Carlos. **O Brasil precisa de um Instituto de Direito Ambiental**. Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal, v. 22/00, p. 04-05, 2000.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2015.
- ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito constitucional descomplicado**. 3 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2008.
- ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **DANO EXISTENCIAL - A TUTELA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 6, n. 24, mês out/dez, 2005.
- BATISTA, Márcio Oliveira. **A regulação do direito ao lazer no resgate da dignidade humana do trabalhador e sua formação social**. In: ALMEIDA, Roberto Ribeiro de; ARANDA, Javier Thibault; PEREZ DE LOS COBOS, Francisco. **El teletrabajo en España**. Madri: MTAS, 2001.
- AZEVEDO, Álvaro Vilaça. **Teoria Geral das Obrigações**, São Paulo, RT, 8ª ed., 2000.
- BALLESTRERO, Maria Vittoria. **La Conciliazione tra lavoro e famiglia**. Brevi Considerazioni introduttive. Lavoro e diritto, anno XXIII, n. 2, primavera 2009.
- BAPTISTA. Luiz Olavo e FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Novos Caminhos do Século XXI - Direito Internacional, Filosofia Jurídica e Política, Dogmática Jurídica e Direitos Fundamentais – Uma Homenagem a Celso Lafer - 2ª Edição – Revista e Atualizada**. São Paulo: Juruá, 2013.
- BARROS, Juliana Medeiros de. **A utilização de meios eletrônicos no ambiente de trabalho: a colisão entre os direitos à intimidade e à privacidade do empregado e o poder diretivo do empregador**. São Paulo: LTr, 2012.
- BEBBER, Júlio César. **Danos Extrapatrimoniais: estético, biológico e existencial. Breves Considerações**. Revista LTR, V. 73, n. 01, Jan. 2009.
- BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos de Personalidade de acordo com o novo código civil**. São Paulo: Atlas, 2005.
- BERCOVICI, Gilberto. **Soberania e Constituição: Para uma Crítica do Constitucionalismo**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2013.

BITENCOURT, Manoela de. **O Poder Diretivo do empregador frente à privacidade do empregado**. Texto constante da obra **Direito e Tecnologia: Reflexões Sociojurídicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 30a edição. São Paulo: Malheiros, 2015.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Regina Lyra. Campus: São Paulo, 2006.

BRASIL, lei n. 6938/91. **Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências**. Brasília (DF): Congresso Nacional; 1991.

Brasil. Código civil, 2002. **Código civil**. 60.ed. São Paulo: Saraiva; 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. São Paulo: Atlas, 2015.

BRASIL. SOBRATT –Sociedade Brasileira de teletrabalho e teleatividades. Disponível em <<http://www.sobratt.org.br/faq.html>>. Acesso em: 21 de ago. 2015.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4a Região. **Recurso Ordinário 0001533-23.2012.5.04.0006**. Relator: Desembargador André Reverbel Fernandes. Quarta Turma. Julgamento 10.07.2014. Publicação em 21.07.2014.

Brasil. Rio Grande do Sul, TRT, **Recurso Ordinário 105-14.2011.5.04.0241**. Relator Des. José Felipe Ledur, 1ª Turma, Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, Porto Alegre, 3 jun. 2011.

BRUGGER, Paula. In **Ciência Hoje**, SBPC, v. 24, n. 141 – agosto/1998.

BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **O dano existencial e o Direito do Trabalho**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, SP, v. 79, n. 2, p. 240-261, abr./jun. 2013.

CALDAS RA. **A construção de um modelo de arcabouço legal para ciência, tecnologia e inovação**. Parcerias Estratégicas, 2001.

CALVET, Otávio. **O direito ao lazer nas Relações de trabalho**. São Paulo: LTR, 2006.

CAMARGO, Thaísa Lustosa de. MELO, Sandro Nahmias. **Princípios de direito ambiental do trabalho**. São Paulo: LTr, 2013.

CAMPOS, Amália Rosa de. FINCATO, Denise. MATTE, Maurício. GUIMARÃES, Cíntia (organizadores). **Direito e tecnologia: reflexões sociojurídicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. **Do direito público subjetivo à saúde:conceituação, previsão legal e aplicação na demanda de medicamentos em face do**

Estado-membro. Santa Catarina: Egov, 2011. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6783>> Acesso em 21 julho.2015.

CANOTILHO, J. J. G. e MOREIRA, V. **Fundamentos da Constituição.** Coimbra: Ed. Coimbra, 1991.

CANOTILHO, J. J. G. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador. Contributo para Compreensão das normas constitucionais programáticas.** Coimbra: Coimbra Editora, 1994.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição.** 2 ed. Portugal/Coimbra: Livraria Almedina, 1999.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de sociologia jurídica.** 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

CARNEIRO, Ricardo. **Direito Ambiental: uma abordagem econômica.** Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CASANOVAS, P. **Internet y pluralismo jurídico: formas emergentes de regulación.** Granada: Comares, 2003.

CASTELLÓ MARTINEZ, A. **Estratégias empresariales em la web.** Alicante: Club Universitario, 2010. Disponível em: <http://books.google.com.br/books?id> Acesso em 23.08.2015.

CASTELIS, M. **A galáxia internet.** Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2004.

CONSENTINO, L. **Aspectos evolutivos da interação homem-máquina: tecnologia, computador e evolução humana.** In: Psicologia e informática: produções do III Psicoinfo e II Jornada NPPI. 1a ed. São Paulo: Conselho Regional de Psicologia.

COSTA, Cândido Anchieta. **O monitoramento do empregado por meios eletrônicos e o direito à privacidade do empregado do ambiente de trabalho.** Texto constante da obra **Direito e Tecnologia: Reflexões Sociojurídicas.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

CURY, Ieda Tatiana. **Direito fundamental à saúde: evolução, normatização e efetividade.** Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

CRUZ, Priscila Aparecida Silva; ALVES, Marianny (Org.). **Direitos Humanos em um contexto de desigualdades.** SP: Boreal, 2012.

DALLARI, Sueli. **Direito à saúde.** Rio de Janeiro: DHNet, 2014. Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/educar/redeedh/bib/dallari3.htm>> . Acesso em 17 de março de 2015.

DERANNI. Cristiane. **Direito Ambiental Econômico.** 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

ELSNER, Larissa de Oliveira. **Das Repercussões psicológicas que o isolamento pode conferir aos teletrabalhadores**. Texto constante da obra: **Direito e Tecnologia: Reflexões Sociojurídicas/ AMÁLIA ROSA DE CAMPOS...(ET AL)**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

FACCHINI NETO, Eugênio. **Danos existenciais: precificando lágrimas?** Vitória: Revista de direitos e garantias fundamentais, 2012. Disponível em: <<http://www.fdv.br/sisbib/index.php/direitosegarantias/article/view/408>> acesso em 19 de maio de 2016.

FARAH, R.; FORTIM, I. (Orgs.) **Relacionamentos na era digital**. São Paulo: Giz Editorial, 2007.

FERREIRA, Luiz Pinto. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1999.

FINCATO, Denise Pires (Organizado por). **Novas tecnologias e relações de trabalho**. Porto Alegre: Magister, 2011.

_____. **Teletrabalho: estudos para regulamentação a partir do direito comparado**. FINCATO, Denise Pires (Organizadora). **NOVAS TECNOLOGIAS E RELAÇÕES DE TRABALHO: REFLEXÕES**. Porto Alegre: Magister, 2011.

_____. **Trabalho e Tecnologia: Reflexões**. Texto constante da obra **Direito e Tecnologia: Reflexões Sociojurídicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

_____. **Teletrabalho: uma análise juslaboral**. Justiça do trabalho. Porto Alegre, agosto 2003.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2007.

FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito administrativo e meio ambiente**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2001.

FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Direito fundamental à saúde: parâmetros para sua eficácia e efetividade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

FONSECA, Vicente José Malheiros da. **Meio Ambiente do Trabalho e a Saúde do Trabalhador**. Texto constante da obra coletiva: **Direito Ambiental do Trabalho: apontamentos para uma teoria Geral**. Volume 2. Guilherme Guimarães Feliciano [et al.] coordenadores – São Paulo: LTr, 2015.

FROTA, Hidemberg Alves da. **Noções fundamentais sobre o dano existencial**. Revista Ciência Jurídica, Belo Horizonte, v. 24, 2010.

FLUMIAN, Michel Ernesto. **Direito fundamental à saúde: políticas econômicas e sociais de atenção básica e os balizadores da prestação jurisdicional**. 2008. 225 f. Dissertação (Mestrado). Centro Universitário Unitoledo de Araçatuba.

GARCIA, Fernando Murilo Costa. **Dano Ambiental Existencial – Reflexos do dano aos pescadores artesanais**. Curitiba: Juruá, 2015.

GOMES, Christianne Luce. **Lazer e Descanso**. Seminário de Lazer em debate, 9, 2008, São Paulo. *Anais*. São Paulo: USP, 2008. P.1-15. Disponível em: <<http://www.uspleste.usp.br/eventos/lazerdebate/anais-christianne.pdf.pdf>> Acesso em 23 de out 2015.

GONÇALVES, Simone Cruxên. **Limites do Jus Variandi do Empregador**. São Paulo: LTr, 1997.

GOULART, Lucar Moser. **Aspectos do trabalho na Sociedade “dita” Digital**. Texto constante da obra **Direito e Tecnologia: Reflexões Sociojurídicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

GUEDES, Márcia Novaes. **Terror Psicológico**. São Paulo: LTr, 2003.

GRAF, Ana Cláudia Bento. **O direito a informação ambiental**. In: FREITAS, Vladimir Passos de (org). **Direito Ambiental em evolução**. 2. Ed. Curitiba, 2005.

GRANJA, Cícero Alexandre. **O Direito Ambiental e a responsabilidade civil pelo dano ocasionado**. Santa Catarina: Egov, 2012. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/o-direito-ambiental-e-responsabilidade-civil-pelo-dano-ocasionado>> Acesso em 23 de out de 2015.

HUMENHUK, Hewerstton. **O direito à saúde no Brasil e a teoria dos direitos fundamentais**. Santa Catarina: Jus Navigandis, 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/4839/o-direito-a-saude-no-brasil-e-a-teoria-dos-direitos-fundamentais>> Acesso em 17.jun.2015.

LEWICKI, Bruno. **A privacidade da pessoa humana no ambiente de trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

LUIZ JUNIOR, José. **Responsabilidade civil por danos ambientais**. Rio de Janeiro: Direito Net, 2005. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1934/Responsabilidade-civil-por-danos-ambientais>> Consultado em 23 de out 2015.

MACEIRA, Irma Pereira. **A proteção do direito à privacidade familiar na internet**. Tese (doutorado em ciências sociais) Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2012. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=14521>.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 14. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2006.

MAGANO, Octávio Bueno. **Do Poder Diretivo na Empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. **Do direito à desconexão do trabalho**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. Disponível em:

<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/do-direito-%C3%A0-desconex%C3%A3o-do-trabalho>. Consultado em: 05 de outubro de 2015, às 10:00 horas.

MANTOVAL JUNIOR. Laert. **O Direito Constitucional à intimidade e à vida privada do empregado e o Poder Diretivo do Empregador**. São Paulo: LTr, 2010.

MARCONDES FILHO, C. **Haverá vida após internet?** Famecos, Porto Alegre, n. 16, dez-2001.

MARETO, Elisangela Belote. **Do direito à desconexão do trabalho**. São Paulo: Jusbrasil, 2013. Disponível em: <<http://www.altoeadvocare.adv.br/site/conteudo.asp?codigo=804>> Acesso em 23 de out 2015.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direitos Fundamentais Trabalhistas**. São Paulo: Atlas, 2008.

MARTINS JJ, Nascimento ERP. **A tecnologia e a organização do trabalho da enfermagem na UTI**. Arq Catarin Med. 2005 Out-Dez.

MARX, Karl. **O capital**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1975a.

MELO. Sandro Nahmias. **Meio Ambiente do Trabalho: Direito Fundamental**. São Paulo: LTr, 2001.

MIGLIARI JUNIOR. Arthur. **Crimes Ambientais**. 2ª Ed. São Paulo: CS Edições, 2004.

MILARÉ. Édis. **Direito do Ambiente**. 9ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado de Direito Privado*, 3. Ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

MORAIS. José Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais: o estado e o direito na ordem contemporânea**. Imprensa: Porto Alegre, Livr. do Advogado, 1996.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MONTENEGRO, Antonio Lindberg C. **Ressarcimento de danos pessoais e materiais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 7ª ed. 2001. P. 98-99.

MURARO RM. **Os avanços tecnológicos e o futuro da humanidade: querendo ser Deus?** Petrópolis (RJ): Vozes, 2009.

NASSER FERREIRA, Jussara. BORGES, Jussara S.A.; RIBEIRO, Maria de Fátima Ribeiro (org). **Direito Empresarial Contemporâneo**. Marília: UNIMAR; São Paulo: Arte & Ciência, 2007.

NEVES. Ingrid Cruz de Souza. NEVES, Isabelli Cruz de Souza. SILVA. Rinaldo Mouzalas de Souza e. **Direito ambiental do trabalho, o meio ambiente do trabalho, uma aproximação interdisciplinar**. Texto constante da obra coletiva: Direito Ambiental do

Trabalho: apontamentos para uma teoria Geral. Volume 2. Guilherme Guimarães Feliciano [et al.] coordenadores – São Paulo: LTr, 2015.

OLIVARES, Raquel Serrano. **Reflexiones em torno a la ley aplicable al ciberempleo transnacional**. In: GUANTER, Salvador Del Rey. Dir. & PARRA, Manuel Luque. Coord. RELACIONES LABORALES Y NUEVAS TECNOLOGIAS. Madrid: La ley, 2005.

OLIVEIRA, Márcio Batista de. **O direito ao lazer na formação do homem social**. In: Âmbito jurídico, Rio Grande, XII, n. 76, maio 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leituraartigo_id=7406> Acesso em 24 de out 2015.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo V. **O dano pessoal no direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 30.

OMS, Organização Mundial da Saúde. **Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO)** – 1946. USP. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organização-Mundial-da-Saúde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>> Acesso em 10.04.2016.

ONU, Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php> Acesso em 29 jun. 2015.

ONU, Organização das Nações Unidas. **Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento**, 1986. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/spovos/lex170a.htm>>, acesso em outubro de 2015.

ONU, Organização das Nações Unidas. **Carta de direitos e deveres econômicos dos Estados**. 1974.

ORDACGY, André da Silva. A tutela de saúde como um direito fundamental ao cidadão. **Revista da Defensoria Pública da União**, Brasília, n. 1, jan./2009, p. 16-35. Disponível em <http://www.dpu.gov.br/pdf/artigos/artigo_saude_andre.pdf> Acesso em 17 de junho de 2015.

PAULINO, Maria Lúcia Avelar Ferreira. **As relações de emprego na era da internet: a violação da intimidade do empregado versus poder diretivo do empregador**. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho e Seguridade Social), Universidade de São Paulo, 2008. Disponível em <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-31032009-092137/pt-br.php>.

PEDREIRA, P. **O Teletrabalho**. Revista LTr, v. 54, n. 5, 2000.

POSITANO, Gabriele. **Il dano esistenziale**. Relazione all'incontro di formazione sul tema "Il danno esistenziale", Lecce 23-24 maggio 2008. Disponível em: <http://www.studirgiuridici.unile.it/medicinalegale/documenti/gabrielepositano.htm> (consultado em 17.05.2016)

RAMPAZZO SOARES, Flaviana. **Responsabilidade Civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. P. 44.

REALE, Miguel. **Em defesa dos valores humanísticos**. 17/01/2004. Disponível em: <<http://WWW.miguelreale.com.br/artigos/primvant.html>> acesso em 13.07.2015.

Relatório de Implementação do Acordo Marco Europeu do Teletrabalho. Disponível em: <<http://resourcecentre.etuc.org/linkedfiles/documents/Telework%20Final%20Implementation%20report%202006%20EN.pdf>>. Acesso em 21 out. 2015.

RIBEIRO, Lélia Guimarães Carvalho. **A monitoração audiovisual e eletrônica no ambiente de trabalho e seu valor probante: um estudo sobre o limite do poder de controle do empregador na atividade laboral e o respeito a dignidade e intimidade do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2008.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos Fundamentais nas relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2009.

SACHS, Ignacy. **Desenvolvimento: incluyente, sustentável, sustentado**. Rio de Janeiro: Garamond, 2004.

SANTOS, Adelson Silva dos. **Fundamentos do Direito Ambiental do Trabalho**. 1ª Ed. São Paulo: LTr, 2010.

SANTOS, Antonio Jeová. **Dano Moral Indenizável**. 4 ed. rev., amp. E atual. De acordo com o novo código civil. São Paulo: revista dos Tribunais, 2003, p. 108.

SANTOS, Antônio Silveira R. dos. **Meio ambiente do trabalho: considerações**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 45, set. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1202>>. Acesso em: 04 mar. 2015.

SAKO, Emília Simeão Albino. **Trabalho e novas tecnologias: direitos on-line, ou, Direitos de 4ª geração**. São Paulo: LTr, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição Federal de 1988**. Revista diálogo jurídico. n. 10, jan/2002. Salvador: Bahia. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br>, acessado em 30.11.2014.

SALGE JR., Durval. **Instituição do bem ambiental no Brasil pela Constituição Federal de 1988: seus reflexos ante os bens da União**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

SALVADOR, Luiz. **Consenso sobre negociação coletiva é prejudicial ao país**. Revista Jus Vigilantibus, Sabado, 7 de fevereiro de 2004. Disponível em: <http://jusvi.com/artigos/1831>. Acesso em: 17 jUn. 2016.

SCHÄFER, Gilberto/ MACHADO, Carlos Eduardo Martins, *A Reparação Do Dano Ao Projeto De Vida Na Corte Interamericana De Direitos Humanos*, Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 179-197, janeiro/junho de 2013.

SILVA. José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 10ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Malheiros, 2009.

SILVA. Márcia Santos da. **O desenvolvimento econômico versus meio ambiente: um conflito insustentável**. Hiléia: Revista do Direito Ambiental da Amazônia. N. 16/jan-jun/2011. Pág 143-157.

SILVA. Alzira Karla Araújo de; CORREIA, Anna Elizabeth Galvão Coutinho. LIMA, Izabel França de. **O conhecimento e as tecnologias na sociedade da informação**. Revista Interamericana de Biblioteconomia, vol. 33, n.1, janeiro-junho de 2010, p 213-219.

SILVA. Ana Carla Vargas da. **Conheça a Telepressão: a necessidade de responder emails e mensagens**. Juiz de Fora: Acesse Psicologia, 2014. Disponível em: <<http://acessepsicologia.blogspot.com.br/2014/12/conheca-telepressao-necessidade-de.html>>. Acessado em 22 de out. 2015.

SILVA. Camila Marques de Araújo. **Desconexão do ambiente de trabalho: a aplicação desse direito no que tange ao teletrabalho**. Rio de Janeiro: webartigos, 2013. Disponível em: < <http://www.webartigos.com/artigos/desconexao-do-ambiente-de-trabalho-a-aplicacao-desse-direito-no-que-tange-ao-teletrabalho/110669/>> consultado em 23 de out. 2015.

SOUZA. Rafael Silveira de. **Dano Existencial na relação laboral – a tutela dos direitos sociais**. São Paulo: Jusbrasil, 2015. Disponível em: <<http://rafaelsilveiradesouza.jusbrasil.com.br/artigos/151317103/dano-existencial-na-relacao-laboral>> Acesso em 19 de maio de 2016.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **O meio ambiente**. Revista Consulex, ano IV, n. 46, out. 2000.

THIBAUT ARANDA, J. **El trabajo em la sociedade digital**. In: CASANOVAS, Pompeu (ed.). INTERNET Y PLURALISMO JURIDICO: FORMAS EMERGENTES DE REGULACION. Grana: Comares, 2003.

TOFFLER, A. A terceira onda. Rio de Janeiro: Record, 2003.

VASCONCELOS, Laura de Menezes. **Teletrabalho, meio ambiente laboral e dumping social: reflexões sobre o dumping social no teletrabalho a partir de estudos dos direitos/deveres relacionados ao meio ambiente laboral**. Novas Tecnologias e relações de trabalho: reflexões/ (organizado por) Denise Pires Fincato. Porto Alegre: Magister. 2011.

VENDRUSCOLO, Tarcísio. **Do direito à desconexão do trabalho**. Rio de Janeiro: Advocacia Trabalhista, 2012. Disponível em:

<<http://trabalhistafw.blogspot.com.br/2012/01/do-direito-desconexao-do-trabalho.html>>
consultado em 23 de out. 2015.

VENTURA, Miriam. **Judicialização da saúde: a balança entre acesso e equidade**. Rio de Janeiro: Physis. vol.20 no.1, 2010. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-73312010000100006&lng=pt&nrm=iso> Acesso em 17.mar.2015.

WILLEMANN, Ana Cristina. **O DIREITO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE NO NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO: BOLÍVIA E EQUADOR**. AREL FAAR, Ariquemes, RO, v. 1, n. 3, p. 44-76, nov. 2013.

ZANON JUNIOR, Orlando Luiz. **Máxima da proporcionalidade: a quebra do sigilo bancário pelo fisco e o direito fundamental à vida privada**. Florianópolis: Momento Atual, 2004.