

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS  
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO**

**CHRISTOPHER MARCANTONI**

**TEORIA DO PODER: A SUSTENTABILIDADE E OS LIMITES INTERNOS E  
EXTERNOS DO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR**

**CURITIBA  
2011**

**CHRISTOPHER MARCANTONI**

**TEORIA DO PODER: A SUSTENTABILIDADE E OS LIMITES INTERNOS E  
EXTERNOS DO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR**

**Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.**

**Orientador: Prof. Dr. Marco Antônio César Villatore.**

**CURITIBA  
2011**

**CHRISTOPHER MARCANTONI**

**TEORIA DO PODER: A SUSTENTABILIDADE E OS LIMITES INTERNOS E  
EXTERNOS DO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR**

Dissertação aprovada como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

**COMISSÃO EXAMINADORA**

---

**Professor Doutor Marco Antônio César Villatore  
Programa de Pós-Graduação em Direito  
Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUCPR**

---

**Professor Doutor Eduardo Biacchi Gomes  
Programa de Pós-Graduação em Direito  
Faculdades Integradas do Brasil - UNIBRASIL**

---

**Professor Doutor Luís Alexandre Carta Winter  
Programa de Pós-Graduação em Direito  
Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUCPR**

**Curitiba, 28 de março de 2011.**

*Para Deus, pela vida,  
pela saúde, por tudo.  
Para os meus amados pais,  
por seu amor incondicional.*

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, pela vida, pela saúde, pelas oportunidades, por tudo.

Aos meus pais, Otávio Roberto Marcantoni e Mary Anne Marcantoni, pelo amor incondicional e pelo constante apoio nos momentos mais difíceis de nossas vidas.

À Heloísa Bagatin Cardoso, meu amor, pela paciência e carinho, os quais permitiram que os caminhos percorridos até a conclusão deste Curso se tornassem mais suaves e menos árduos.

Ao Professor Dr. Marco Antônio César Villatore, por ter me ensinado a arte da docência, pelo incentivo e confiança que em mim depositou e por ser assente quando deveria ser, mas jamais olvidando a doçura e gentileza necessárias para conduzir este trabalho até o seu término.

Aos professores Drs. Alvacir Alfredo Nicz, Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Cinthia Obladen de Almendra Freitas, Flávia Piovesan, Heline Sivini Ferreira, Roberto Catalano Ferraz, Roland Hasson, Romeu Felipe Bacellar Filho e demais professores, pelos ensinamentos propiciados e que foram de extrema valia para a efetivação dessa pesquisa.

À CAPES, pelo financiamento desta pesquisa, guarida fundamental para a sua concretização.

À Eva Curelo, pela presteza com que realiza seu trabalho no âmbito do PPGD da PUCPR.

Aos inesquecíveis amigos e colegas mestrandos pelo companheirismo salutar na busca desse sonho a ser realizado.

*“Sem sombra de dúvida, a vontade do capitalista consiste em encher os bolsos, o mais que possa. E o que temos a fazer não é divagar acerca da sua vontade, mas investigar o seu poder, os limites desse poder e o caráter desses limites.”*

*(Karl Marx)*

## RESUMO

O poder diretivo do empregador, percebido como um conjunto de prerrogativas organizativas do empregador, não está isento ou alheio às normativas do ordenamento jurídico como um todo, pois em uma visão vanguardista da hermenêutica jurídica, esse poder deve estar em consonância com os direitos humanos fundamentais e a boa-fé objetiva. Dessa forma, a natureza jurídica do poder diretivo do empregador deve ultrapassar a concepção tradicional que exprime o poder diretivo como um “direito potestativo”, o qual certifica uma pessoa a estabelecer uma relação jurídica com outra por uma declaração de vontade unilateral na qual a outra parte deve aceitar e tolerar, sem limitações, a modificação jurídica e a invasão súbita em sua própria esfera jurídica. A existência de obrigações e ônus aos empregadores, nas relações jurídicas laborais, inseridos nos denominados “limites externos e internos” ao poder diretivo, vem ratificar ao intérprete a inexistência de direitos absolutos, sendo os direitos humanos fundamentais um dos principais limitadores ao livre exercício desse poder empregatício. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, nele compreendido o meio ambiente laboral, para parcela doutrinária, consiste em um direito humano fundamental. A basilar razão para se estabelecer a vinculação entre direitos humanos e questões ambientais é permitir que o homem usufrua de um meio ambiente de qualidade que lhe permita uma vida digna, protegendo e melhorando o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras. Além do mais, a conexão entre direitos humanos e proteção ambiental propende adicionar o desenvolvimento econômico de maneira sustentável aos ecossistemas empregatícios para que possam alcançar a sustentabilidade socioambiental de seus empreendimentos. A ética empresarial preceitua que o empregador não deve visar apenas a interesses econômicos, pois cumpre adotar medidas para a melhoria contínua das condições laborais de seus empregados. Nessa conjuntura, a ética e a sustentabilidade devem estar associadas na concretização do poder diretivo do empregador.

**Palavras-chave:** poder diretivo do empregador; limites internos e externos; direitos humanos fundamentais; boa-fé objetiva; ética; desenvolvimento sustentável.

## ABSTRACT

The employer's directive power, known as a group of employer's organized prerogatives, is not immune to the juridical regulation, because taking into consideration a pioneering view of juridical hermeneutic this project must be in agreement with the human rights and the objective good faith. So, the juridical nature of employer's directive power must transcend the traditional conception that considers the directive power as a "potestative right", which certifies a person to establish a juridical relationship with another through a declaration of unilateral will, in this case the other part must accept and tolerate, without limitations, the juridical modification and unexpected invasion of his own juridical space. The existence of obligations and costs to employers, in the working juridical relationship, considering the internal and external limits, ratifies the inexistence of absolute powers, being the essential human rights one of the most important limitations to the act of hiring people. The right to the ecologically balanced environment, including the labor activity, is considered by the doctrinarians as an essential human right. The main reason to establish a connection between human rights and environmental issues is allow the man to usufruct of a good environment which enables a worthy life, protecting and improving the environment to this and the next generations. Besides that, another objective is to achieve the economical development through a sustainable way. The organizational ethics claims that the employer must not only focus on the economical aspects, but also implement new measures to improve the working conditions. Finally, ethic and sustainability must be associated in the achievement of the employer's directive power.

**Key-words:** employer's directive power; internal and external limits; essential human rights; objective good faith; ethics; sustainable development.

## LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

3 P's - *People, Planet and Profit* - Pessoas, Planeta e Lucro

a. C. – antes de Cristo

d. C. – depois de Cristo

art. – artigo

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

CIPA – Comissão Interna de Prevenção de Acidentes

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

CP – Código Penal

DJ – Diário da Justiça

ECO-92 - Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento realizada no Rio de Janeiro-RJ de 3 de junho a 14 de junho de 1992.

Etc. – *Et Cetera*

MC – Medida cautelar

nº. – número

OIT – Organização Internacional do Trabalho

ONU – Organização das Nações Unidas

PNDRS - Plano Nacional de Desenvolvimento Rural Sustentável

PPL – Pessoas, Planeta e Lucro

STF – Supremo Tribunal Federal

UTI – Unidade de Tratamento Intensivo

ZEE - Zoneamento Ecológico-Econômico

WCED - *World Commission on Environment and Development*

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	13
<b>1 A TEORIA DO PODER</b> .....	17
1.1 Análise sobre a teoria do poder.....	17
1.1.1 <i>A ideologia do poder segundo Platão</i> .....	18
1.1.2 <i>A ideologia do poder segundo Aristóteles</i> .....	19
1.1.3 <i>A ideologia do poder segundo Nicolau Maquiavel</i> .....	21
1.1.4 <i>A ideologia do poder segundo Jean Bodin</i> .....	23
1.1.5 <i>A ideologia do poder segundo Thomas Hobbes</i> .....	24
1.1.6 <i>A ideologia do poder segundo John Locke</i> .....	26
1.1.7 <i>A ideologia do poder segundo Jean-Jacques Rousseau</i> .....	27
1.1.8 <i>A ideologia do poder segundo Max Weber</i> .....	28
1.2 A multidimensionalidade do poder e as relações interindividuais.....	29
1.2.1 <i>O poder nas relações interindividuais conforme Karl Marx</i> .....	29
1.2.2 <i>O poder nas relações interindividuais conforme Vladimir Ilitch Lênin</i> .....	30
1.2.3 <i>O poder nas relações interindividuais conforme Antônio Gramsci</i> .....	31
1.2.4 <i>O poder nas relações interindividuais conforme Alexis de Tocqueville</i> .....	32
1.2.5 <i>O poder nas relações interindividuais conforme Pierre Clastres e Michel Foucault</i> .....	33
1.3 A integração entre o poder e o direito.....	35
1.4 O poder nas relações jurídicas laborais.....	37
1.4.1 <i>A subordinação jurídica e o poder nas relações jurídicas laborais</i> .....	39
1.5 O direito de resistência como antítese ao poder.....	41
1.5.1 <i>A institucionalização do direito de resistência</i> .....	43
1.5.2 <i>A concepção política e jurídica do direito de resistência</i> .....	45
1.5.3 <i>O direito de resistência e a Constituição de 1988</i> .....	47
1.6 O direito de resistência nas relações jurídicas laborais.....	50
1.6.1 <i>Limites ao direito de resistência na esfera juslaboralista</i> .....	56
<b>2 O PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR E SEUS LIMITES INTERNOS E EXTERNOS</b> .....	58

2.1 As dimensões do poder diretivo do empregador nas relações jurídicas laborais.....	58
2.1.1 <i>O poder do empregador em sua dimensão regulamentar.....</i>	59
2.1.2 <i>O poder do empregador em sua dimensão fiscalizatória ou de controle... ..</i>	60
2.1.3 <i>O poder do empregador em sua dimensão disciplinar.....</i>	61
2.1.4 <i>O poder do empregador em sua dimensão diretiva em sentido estrito.....</i>	63
2.2 O denominado “poder hierárquico” do empregador.....	66
2.3 Teorias que fundamentam o poder diretivo do empregador.....	67
2.3.1 <i>Teoria institucionalista.....</i>	68
2.3.2 <i>Teoria da propriedade.....</i>	70
2.3.3 <i>Teoria publicística.....</i>	72
2.3.4 <i>Teoria do interesse.....</i>	73
2.3.5 <i>Teoria da autonomia.....</i>	74
2.3.6 <i>Teoria contratualista.....</i>	75
2.4 A natureza jurídica do poder diretivo do empregador.....	78
2.4.1 <i>Direito potestativo.....</i>	80
2.4.2 <i>Direito subjetivo.....</i>	82
2.4.3 <i>Status jurídico ou natureza hierárquica.....</i>	84
2.4.4 <i>Direito-função.....</i>	85
2.4.5 <i>Relação jurídica contratual complexa.....</i>	89
2.5 Limites ao poder diretivo do empregador.....	91
2.5.1 <i>Limites internos.....</i>	94
2.5.2 <i>Limites externos.....</i>	100
<b>3 A SUSTENTABILIDADE COMO LIMITE AO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR.....</b>	<b>107</b>
3.1 Análise sobre os direitos humanos.....	107
3.1.1 <i>Sinonímia entre direitos humanos e direitos fundamentais.....</i>	109
3.1.2 <i>Direitos humanos fundamentais aplicados ao Direito do Trabalho.....</i>	112
3.1.3 <i>Os direitos humanos fundamentais como limites ao exercício do poder diretivo do empregador.....</i>	115
3.2 O direito à proteção ambiental como um direito humano fundamental.....	118
3.2.1 <i>O direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente</i>	

<i>equilibrado e a Constituição de 1988</i> .....	126
<i>3.2.2 O direito humano fundamental ao meio ambiente laboral ecologicamente equilibrado</i> .....	133
3.3 Desenvolvimento sustentável: um duplo direito.....	137
<i>3.3.1 Disparidades e similaridades entre desenvolvimento sustentável e sustentabilidade</i> .....	143
<i>3.3.2 O desenvolvimento sustentável e a sustentabilidade no ordenamento jurídico nacional</i> .....	148
<i>3.3.3 O desenvolvimento sustentável pode ser definido como um princípio?</i> .....	150
<i>3.3.4 O desenvolvimento sustentável e a solidariedade transgeracional</i> .....	151
3.4 O desenvolvimento sustentável e as dimensões da sustentabilidade como limitação ao poder diretivo do empregador no meio ambiente laboral ecologicamente equilibrado.....	153
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	158
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	163

## INTRODUÇÃO

O Direito percebido como um “sistema” e não uma simples reunião de ramos científicos sem interpenetração e conectividade, permite o chamado “diálogo das fontes”, ou seja, as concretizações evolutivas de um determinado ramo do Direito devem ser estendidas aos demais ramos quando houver compatibilização hermenêutica.

No tocante a essas evoluções devemos inserir o Direito do Trabalho e o seu instituto do Poder Diretivo do Empregador, o qual não pode mais ser figurado como um poder ilimitado e utilizado ao bel-prazer do empregador, pois o ordenamento jurídico não possibilita mais a vigência de direitos absolutos.

Destarte, o que seria o Poder Diretivo do Empregador? Qual (is) teoria (s) que o fundamenta (m)? Qual a sua natureza jurídica? Qual seria a sua antítese juridicamente admissível? Quais são os limites para a utilização desse Poder Diretivo? Essas perguntas clamam por respostas imediatas a fim de evitar que tal estagnação interpretativa produza abusos e lesões a sociedade atual e as suas futuras gerações.

Eis a proeminência do tema que visa demonstrar a correlação necessária entre os referidos assuntos e o Direito como um todo sistemático e não excludente, bem como apontar a imprescindibilidade de se examinar as inovações hermenêuticas relacionadas aos limites internos e externos ao Poder Diretivo do Empregador, em especial, a luz dos Direitos Humanos Fundamentais, que resumem perfeitamente o parâmetro filosófico do estudo, sopesando a possibilidade da inserção da proteção ambiental e seus institutos tuitivos como Direitos Humanos Fundamentais.

Com o intento de trazer respaldos histórico e científico para a compreensão do Poder Diretivo do Empregador busca-se no **Capítulo 01** elucidar a origem do fenômeno do poder com o auxílio da ciência e da filosofia política servindo a obra de Mauricio Godinho Delgado “O Poder Empregatício” de principal referencial teórico.

A vinculação da coerção ao poder político tangenciou os escritos daqueles que se propuseram a estudar o instituto, os quais avaliaram o poder de acordo com os movimentos econômicos e sociais vigentes em cada época histórica. Entretanto, estudiosos da idade moderna e da idade contemporânea criticam a concepção de que o poder político se restringe à coerção sendo que esse entendimento caracteriza um verdadeiro reducionismo ao poder político.

Presentemente, procura-se abreviar ao máximo o papel da coerção aplicada ao poder político o qual deve ser concebido como um poder relacional, ou seja, pressupõe uma alteridade, uma visão do outro que é afetado por esse poder.

Deste modo, o poder não pode ser definido como meramente negativo, pois possui uma carga positiva, isto é, organizadora, construtiva e criadora a qual demonstra o caráter multidimensional e dialético desse fenômeno haja vista serem movimentos aparentemente opostos, mas em movimento sincrônico de complementaridade.

Com o surgimento do Estado há a institucionalização do poder político para a realização do bem comum. Contudo, não se limita ao Estado a institucionalização desse poder político, pois as relações interindividuais, especialmente as relações interindividuais laborais, também possuem essa capacidade.

Nas relações jurídicas laborais, a coerção foi gradativamente sendo substituída por uma forma mais sutil de manifestação do poder. Nos sistemas servis e escravagistas a dinâmica produtiva se realizava pelo recurso permanente à coerção a qual se caracterizava como elemento nuclear ao funcionamento do sistema. No sistema empregatício atual, a dinâmica produtiva se realiza independentemente do recurso imediato, pelo menos não de forma evidente, à coerção sobre o prestador de serviços, o que se convencionou denominar de subordinação jurídica.

Como forma de controle à utilização desse poder político de maneira abusiva surgiu a necessidade de se criarem obstáculos e restrições, sendo institucionalizada a antítese a esse poder, ou seja, o direito de resistência. Tal direito incide em celeuma doutrinária a respeito de ser norma expressa ou implícita no texto constitucional, nada obstante, acolhido em nosso ordenamento jurídico.

Na esfera laboral, o direito de resistência compreende um Direito Humano Fundamental que pode ser exercitado tanto pelo indivíduo quanto pelo grupo (coletividade), praticado quando do uso irregular do poder diretivo patronal, para se defender um direito posto ou para se pôr um direito. O *jus resistentiae* é o direito, a necessidade jurídica de o empregado resistir às alterações das condições laborais impostas contrariamente ao ordenamento jurídico pelo empregador. Apesar disso, esse direito de resistência é mitigado no direito brasileiro por não ser assegurada a garantia geral de emprego, dificultando reações defensivas do empregado em razão de determinações abusivas do empregador.

No **Capítulo 02**, um dos seus escopos consiste em delimitar as dimensões do poder do empregador na relação jurídica laboral, seja em sua esfera regulamentar, fiscalizatória, disciplinar e diretiva, esta última em sua feição estrita e ampla.

Também no contexto desse capítulo será analisado o denominado “poder hierárquico” do empregador, como o poder conferido ao empregador por este se colocar em patamar superior ao empregado e o atual estágio democrático nas relações laborais.

Porém, antes de adentrar aos limites do poder diretivo, poder este empregado como a somatória das dimensões do poder empregatício, serão analisadas nesse capítulo as teorias que abalizam o poder diretivo, ou seja, a teoria institucional, a teoria da propriedade privada, a teoria publicística, a teoria do interesse, a teoria da autonomia e a teoria contratualista.

As inquirições se agigantam ainda mais quando se pondera a questão da concepção tradicional e clássica a respeito da natureza jurídica desse poder diretivo vislumbrada como um ‘direito potestativo’, o qual habilita uma pessoa a estabelecer uma relação jurídica com outra ou a determiná-la especificamente em seu conteúdo, modificá-la ou extingui-la mediante uma declaração de vontade unilateral, sendo que a outra parte deve aceitar e tolerar, sem restrições, essa vontade.

Em uma visão hodierna consentânea com os Direitos Humanos Fundamentais e a boa-fé objetiva aplicados nas relações interindividuais laborais, esse entendimento foi superado por outras teorias que procuram elucidar a natureza jurídica do poder diretivo como um direito subjetivo, um *status* jurídico, um direito-função ou uma relação jurídica contratual complexa.

Essa discussão a fim de explanar a natureza jurídica do Poder Diretivo do Empregador antecede a constatação do contingenciamento do Poder Diretivo o qual é ratificado com os chamados “limites externos” e “limites internos” ao seu exercício.

Quanto à classificação desses limites internos e externos ao Poder Diretivo do Empregador observa-se também cizânia doutrinária, sendo que no **Capítulo 03** será averiguado que os Direitos Humanos Fundamentais também versam em limitação ao exercício desse Poder Diretivo os quais estão presentes no campo da regulação das relações de trabalho tanto individuais quanto coletivas.

Dessa limitação surge o seguinte questionamento: a proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, nele incluído o meio ambiente na sua dimensão

laboral, também seria um Direito Humano Fundamental? Ou a inserção da proteção ao meio ambiente como um Direito Humano Fundamental limitaria o seu valor intrínseco?

Ao ensaio de conectar o desenvolvimento econômico e a proteção ao meio ambiente se convencionou cognominar de desenvolvimento sustentável, o qual traduz em um duplo direito: o direito do ser humano de desenvolver-se e realizar as suas potencialidades, individual ou socialmente, e o direito de assegurar aos seus subsequentes as mesmas condições favoráveis.

Com o desenvolvimento sustentável surgem outras indagações que serão abordadas ainda nesse terceiro capítulo: a noção de sustentabilidade seria sinônima de desenvolvimento sustentável? Estaria a sustentabilidade ligada aos processos econômicos de produção e consumo, ou seria apenas inerente aos próprios recursos naturais?

Da mesma forma que o poder político, a sustentabilidade também reflete um caráter multidimensional, ou seja, traduz a dimensão social, econômica, ecológica, política nacional e internacional, espacial ou territorial e cultural, que juntos concretizam a sua plenitude. Após um panorama dos institutos do desenvolvimento sustentável e da sustentabilidade buscar-se-á responder as seguintes inquirições: seriam o desenvolvimento sustentável e a sustentabilidade limites ao Poder Diretivo do Empregador? Como alcançar a sustentabilidade plena no meio ambiente laboral?

Assim sendo, o presente trabalho se insere na linha de pesquisa do Mestrado em Direito Econômico e Socioambiental da PUCPR, intitulada como ‘Estado, Atividade Econômica e Desenvolvimento Sustentável’ porquanto investigará o papel do Estado, da Atividade Econômica Empresarial onde se desenvolve as relações jurídicas laborais e do Direito, haja vista que essas inovações e evoluções interpretativas socioambientais aplicadas à seara trabalhista demonstram a construção de uma sociedade democrática, justa e solidária onde é imprescindível resgatar o componente ético indispensável para a consagração e a efetivação dos direitos humanos fundamentais, mais precisamente dos trabalhadores, sendo que o ecossistema empregatício deve ofertar um modelo de gestão empresarial passível de auferir proveitos financeiros concomitante com a sustentabilidade social e ambiental do empreendimento.

## 1 A TEORIA DO PODER

A Teoria do Poder, tendo como principal referencial teórico a obra “O Poder Empregatício”<sup>1</sup> de Mauricio Godinho Delgado, vem auxiliar o estudo do Poder Diretivo do Empregador elucidando através da ciência e da filosofia política o papel da coerção nas relações interindividuais laborais.

### 1.1 Análise sobre a teoria do poder

Segundo Maurice Duverger todas as definições de ciência política possuem um ponto comum: todas elas circundam a noção de “poder”. Contudo, o autor reconhece a dificuldade em se delimitar o conceito de poder, em razão das várias formas que assume na prática.<sup>2</sup>

Para Karl Loewenstein, o poder pode ser explicado e valorado somente no que concerne a suas manifestações e resultados; não há como definir sua essência e sua substância. O autor assevera que o poder é indispensável no núcleo essencial do fenômeno político.<sup>3</sup>

Consoante Norberto Bobbio não existe teoria política que não parta de alguma maneira, direta ou indiretamente, de uma análise do fenômeno do poder.<sup>4</sup>

A palavra “poder” advém do latim *potere* da raiz *poti*, que significa chefe de um grupo; também traduz a ideia de posse, de obediência e de força, implicando na existência de vários graus entre pessoas unidas por um vínculo de autoridade.<sup>5</sup>

O “poder” consiste no direito de deliberar, agir, mandar e também, dependendo do contexto, a faculdade de exercer a autoridade, a soberania, ou o império de dada circunstância ou a posse do domínio, da influência ou da força.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O Poder Empregatício**. São Paulo: LTr, 1996.

<sup>2</sup> DUVERGER, Maurice. **Ciência Política, Teoria e Método**. 3. ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1976. p. 11.

<sup>3</sup> LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución**. Trad. de Alfredo Gallego Anabitarte. Barcelona: Ariel, 1976. p. 25-26.

<sup>4</sup> BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo, Sociedade; por uma teoria geral da política**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987. p. 76.

<sup>5</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 546. No mesmo sentido AVALONE FILHO, Jofir. **A ética, o direito e os poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/1151/etica-o-direito-e-os-poderes-do-empregador>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>6</sup> GRANDE Enciclopédia Larousse Cultural. v. 19. São Paulo: Larousse, 1998. p. 4.661.

O instituto do “poder” apresenta várias conotações, a saber, física (força), moral (autoridade), psicológica (poder mental), jurídica (competência, atribuição legal, capacidade), sendo esse tema de crescente interesse, não só da sociologia, como da ciência política e do próprio direito.<sup>7</sup>

Em qualquer relação entre duas ou mais pessoas ou entre grupos sociais (mesmo que os contatos sejam esporádicos), o fenômeno do “poder” irá despontar como um dos seus elementos. Atualmente, embora a Ciência Jurídica não admita a supremacia de um sujeito da relação jurídica sobre o outro, observa-se que na relação jurídica empregatícia há o exercício do poder através do chamado ‘poder diretivo do empregador’, ‘poder intraempresarial’<sup>8</sup> ou ‘poder empregatício’<sup>9</sup>, dependendo da nomenclatura selecionada.

### *1.1.1 A ideologia do poder segundo Platão*

Platão (428-347 a. C.) adotou a tese de que o poder se justificaria pelo seu intento de promoção da justiça e do bem comum e que, portanto, somente os sábios poderiam governar. Logo, o cidadão comum, em virtude de sua ignorância, não deveria participar da vida política.<sup>10</sup>

Para Platão, o poder deveria ser colocado nas mãos dos filósofos, pois estes seriam portadores de uma acentuada razão e como conheciam o método dialético poderiam obter a verdade absoluta, a real justiça, necessária para a promoção do bem comum. Logo, o “rei-filósofo” poderia ou não lançar mão da persuasão, ater-se às leis ou livrar-se delas. Platão utiliza a não-posse desse saber como critério para excluir o povo, os homens livres, do processo de tomada de decisões políticas.<sup>11</sup>

Consistia em uma verdadeira oligarquia de “sábios esclarecidos”, pois o mérito para exercer o poder não seria decorrente da condição de nascimento, nem

---

<sup>7</sup> SILVA, Osmar José da. **Poder Político e Direito. Juridicidade do Poder Político: evolução histórica e doutrinária. Regulação Jurídica do Poder Político.** Disponível em: <<http://www.prgo.mpf.gov.br/doutrina/OSMAR-10.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>8</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 589.

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 589.

<sup>10</sup> SILVA, José Otacílio da. **O poder político na visão de Tocqueville: um diferencial entre antigos e modernos.** Disponível em: <<http://www.espacoacademico.com.br/075/75silva.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>11</sup> *Ibidem*.

tampouco por aptidões pessoais, mas por uma virtude adquirida pelo conhecimento científico.<sup>12</sup>

Nesse momento histórico, o poder não sofria qualquer restrição política ou jurídica aos chamados “reis-filósofos”, os quais possuíam plena liberdade na condução de suas decisões.

### *1.1.2 A ideologia do poder segundo Aristóteles*

De acordo com a concepção filosófico-política da antiguidade clássica, a tipologia sobre o poder que alcançou maior influência é aquela oriunda de Aristóteles.<sup>13</sup>

Aristóteles (384-322 a. C.), assim como Platão, reserva apenas à classe política a plena possibilidade de participação na vida política.<sup>14</sup> O filósofo, referindo-se à parte dos cidadãos que desenvolvem atividades políticas assevera:

“(…) na cidade melhor constituída e naquela dotada de homens absolutamente justos (…), os cidadãos não devem viver uma vida de trabalho trivial ou de negócios, pois esses tipos de vida são ignóbeis e incompatíveis com as qualidades morais, e tampouco devem ser agricultores os aspirantes à cidadania, pois o lazer é indispensável ao desenvolvimento das qualidades morais e à prática das atividades políticas”.<sup>15</sup>

Conforme Jean Boissonnat, “para os gregos, a vocação do homem não se limita a prover às necessidades da vida, pelo contrário. A verdadeira dignidade consiste, para o homem, em participar da gestão dos negócios da cidade graças à palavra”.<sup>16</sup>

Aristóteles distingue três tipos de poder: o paterno (“autoridade doméstica”, vinculando pai e filho), o senhorial (“poder do amo”, vinculando senhor e escravo) e o poder civil ou político (vinculando governantes e governados).<sup>17</sup> Para o autor, o homem

<sup>12</sup> LIXA, Ivone Fernandes Morcilo. O sentido da política em Platão e Aristóteles. In: WOLKER, Antônio Carlos. (org.). **Introdução à História do Pensamento Político**. Rio de Janeiro; São Paulo: Renovar, 2003. p. 27.

<sup>13</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 28-29.

<sup>14</sup> SILVA, José Otacílio da. **O poder político na visão de Tocqueville: um diferencial entre antigos e modernos**. Disponível em: <<http://www.espacoacademico.com.br/075/75silva.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>15</sup> ARISTÓTELES. **Política**. Trad. de Mário da Gama Kury. 3. ed. Brasília: UNB, 1997. p. 237.

<sup>16</sup> BOISSONNAT, Jean. **2015 – Horizontes do Trabalho e do Emprego/relatório da comissão presidida por Jean Boissonnat**. Trad. de Edilson Alkmim Cunha. São Paulo: LTr, 1998. p. 29.

<sup>17</sup> ARISTÓTELES. *Op. cit.*, p. 84-88.

seria um animal político ou cívico (*zoon politikon*), mais social que as abelhas e outros animais que convivem coletivamente.<sup>18</sup>

Diante dessa definição de que o homem seria um animal político ou cívico<sup>19</sup>, a família seria, por decorrência lógica, o primeiro grupo no qual houve as primeiras manifestações do chamado “poder”.

Esclarece Alice Monteiro de Barros que na antiguidade, segundo as ideias romanas, o chefe supremo desse grupo familiar, *pater familias*, exercia um “poder político e jurisdicional”, haja vista que o Estado e sua ordem jurídica não adentravam nos limites desse domínio.<sup>20</sup> Nada obstante, esse poder fosse considerado “ilimitado” no âmbito familiar, ele acarretava uma responsabilidade de educar e manter os seus dentro da disciplina e ordem, ônus esse do *pater familias*.<sup>21</sup> Nesse período, vislumbra-se também o trabalho de escravos, os quais eram considerados propriedades de seus amos.

Até mesmo para aqueles chamados “trabalhadores livres” que arrendavam a sua força de trabalho na modalidade chamada de *locatio operarum*, o credor do trabalho (*conductor*) tinha a faculdade de comandar o trabalhador (*locator*), mesmo fora da relação de trabalho, sendo que o *conductor* restringia a liberdade do trabalhador, criando um vínculo de sujeição.<sup>22</sup> Na expressão de Orlando Gomes, a *senhorialidade* consiste em manifestação de vontade pessoal (credor do trabalho) sobre vontade pessoal (trabalhador), possuindo similaridades com os poderes de Estado no Direito Público.<sup>23</sup>

Assim sendo, historicamente, o poder diretivo nasce de uma relação de senhoria pessoal, haja vista a sujeição entre trabalhador e credor do trabalho, muito embora, contemporaneamente essa noção de sujeição seja repudiada. Importa salientar que essa sujeição refletia, muitas vezes, em abusos por parte do credor do trabalho em razão do trabalhador, extrapolando os limites de uma mera relação jurídica laboral.

Na Idade Média, essa sujeição nas relações jurídicas permanece, pois os colonos e os servos da gleba continuam submissos pessoalmente. Nas Corporações de

---

<sup>18</sup> ARISTÓTELES. **Política**. Trad. de Mário da Gama Kury. 3. ed. Brasília: UNB, 1997. p. 84-88.

<sup>19</sup> Léon Duguit defende a ideia de que o homem isolado seria uma mera ficção. (DUGUIT, Léon, **Traité de Droit Constitutionnel**. v. 1. Paris: Ed. Boccard, 1927, p. 451-457).

<sup>20</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 546.

<sup>21</sup> IHERING, Rudolf Von. **O espírito do direito romano**. Trad. Rafael Benaion. v.1. Rio de Janeiro: Calvino F., 1934. p. 217.

<sup>22</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *Op. cit.*, p. 546.

<sup>23</sup> GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1944. p. 133.

Ofício, as relações de trabalho entre Mestres e Aprendizes não se realizavam dentro de uma relação de natureza obrigacional, mas de contínua sujeição pessoal.<sup>24</sup>

Apesar disso, a Idade Média tem o mérito de haver destacado, pela primeira vez, a vinculação entre o poder político e a coerção. Nesse período, buscou-se conferir substrato filosófico à hegemonia plena da Igreja na Europa Ocidental da época, resolvendo de modo compatível suas relações com o poder laico.<sup>25</sup>

Segundo Mauricio Godinho Delgado, o segundo momento teórico fundamental no curso das reflexões sistematizadas sobre o poder não se fixa em um único instante histórico delimitado. Estende-se desde as alusões difundidas por pensadores medievais até o instante da sistematização plena de tais sugestões, ocorrido entre os séculos XVI e XVII. A Idade Moderna, entretanto, é que iria se constituir, desde a antiguidade grega, no mais marcante momento de avanço das reflexões sobre o poder, sua composição, extensão e especificidade.<sup>26</sup>

Nesse período, Maquiavel<sup>27</sup>, Bodin<sup>28</sup> e Hobbes<sup>29</sup> firmaram a mais fundamental contribuição estabelecida na Filosofia Política e conseqüentemente na Teoria do Poder desde a matriz aristotélica prevalecente.

### *1.1.3 A ideologia do poder segundo Nicolau Maquiavel*

O primado da política, principiado com Maquiavel (1469-1527), opõe-se ao predomínio do poder espiritual o qual procurou afirmar a hegemonia eclesiástica no período medieval, bem como ao poder econômico, cuja efetividade coincide com o fortalecimento da burguesia e da produção industrial capitalista.<sup>30</sup> Para Maquiavel<sup>31</sup> a ação política tem rumo próprio. Demonstra que, na história, o critério da conduta política não é, basicamente, a fortuna (acaso ou sorte), mas em especial a *virtú*, elemento que sintetiza a dinâmica política.

<sup>24</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *Op. cit.*, p. 546.

<sup>25</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 33.

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 32-33.

<sup>27</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. São Paulo: Martins Fontes, 2001. p. 41-73.

<sup>28</sup> BODIN, Jean. **Les Six Livres de la République**. Livro I, Cap. VIII, [s.d.], p. 168-179.

<sup>29</sup> HOBBS, Thomas. **Diálogo entre um Filósofo e um Jurista**. São Paulo: Landy, 2001. p. 133-225.

<sup>30</sup> SILVA, Osmar José da. **Poder Político e Direito. Juridicidade do Poder Político: evolução histórica e doutrinária. Regulação Jurídica do Poder Político**. Disponível em: <<http://www.prgo.mpf.gov.br/doutrina/OSMAR-10.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>31</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 34-35.

A *virtú* define-se como antítese da fortuna; é o poder de subtrair-se à desordem dos acontecimentos, elevar-se acima do tempo, agarrar-se a ocasião e, portanto, conhecê-la.<sup>32</sup>

Consoante Mauricio Godinho Delgado, Maquiavel realiza a separação fático-teórica da política perante a religião e a ética, pressuposto essencial para franquear a si mesmo a possibilidade de análise objetiva do fenômeno político tal como este se realiza, concretamente, na história real.<sup>33</sup>

Maquiavel não admite fundamento anterior e exterior à política (Deus, natureza ou razão), sendo que política nasce das lutas sociais e como obra da própria sociedade. Assim, afasta o antigo reducionismo conceitual do poder ligado à moral e religião, cingindo-se à tarefa de compreender e explicar a sociedade existente.<sup>34</sup>

Segundo Nicolau Maquiavel, a política possui um único objetivo: conquistar e manter o poder ou a autoridade. A princípio, a ética e a religião que eram associados à política nada tinham a ver com este aspecto fundamental, salvo os casos em que a moral e a religião ajudassem à conquista e à manutenção do poder.<sup>35</sup>

Para Maquiavel, a finalidade da política não é como asseveravam os pensadores gregos, romanos e cristãos, a busca pela justiça e o bem comum, mas a tomada e a manutenção do poder. O verdadeiro príncipe não deve se aliar aos grandes, porque são seus rivais e querem também o poder, mas deve se aliar ao povo, que espera do governante a imposição de limites ao desejo de opressão e mando dos grandes.<sup>36</sup>

Maquiavel criou as condições técnicas à virtual democratização da política, incipiente na Idade Moderna. Tais contribuições advêm da descoberta da *virtú* como mola-mestra da ação política em antítese à ideia então prevalente de que quem comandaria a política seria agraciado de uma qualidade inata ou o acaso que o tornaria detentor desse poder (ou a natureza, como afirmava Aristóteles).<sup>37</sup>

Daí a razão para Maquiavel afirmar que os principados adquiridos pelo mérito são mais duradouros e os que os príncipes conquistam não pelo próprio mérito

---

<sup>32</sup> LEFORT, Claude. Sobre a lógica da força. In: QUIRINO, Célia Galvão; SOUZA, Maria Tereza Sadek R. de (orgs.). **O pensamento político clássico**. São Paulo: T.A. Queiroz Ed., 1980. p. 44.

<sup>33</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 36.

<sup>34</sup> *Ibidem*, p. 36-37.

<sup>35</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. São Paulo: Martins Fontes, 2001. p. 73.

<sup>36</sup> SILVA, Osmar José da. **Poder Político e Direito. Juridicidade do Poder Político: evolução histórica e doutrinária. Regulação Jurídica do Poder Político**. Disponível em: <<http://www.prgo.mpf.gov.br/doutrina/OSMAR-10.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>37</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 37.

são menos estáveis, desaparecem em pouco tempo.<sup>38</sup> Inaugura-se a meritocracia na esfera política.

Observa-se que Maquiavel personifica o poder político na figura do “príncipe”, o líder político institucionalizado. Este agiria mediante dois mecanismos que seriam próprios e distintivos, a ‘astúcia’ e a ‘força’.<sup>39</sup>

Maquiavel exemplifica o exercício da ‘astúcia’ e da ‘força’ pelo príncipe:

“Há dois métodos de luta. Um é pela lei, e o outro pela força. O primeiro é próprio dos homens. O segundo, dos animais. Entretanto, como o primeiro método é muitas vezes insuficiente, deve-se aprender a usar o segundo. Um príncipe, então, sendo obrigado a saber lutar como um animal, deve imitar a raposa e o leão, pois o leão não sabe proteger-se das armadilhas, e a raposa não consegue defender-se dos lobos. O príncipe, portanto, deve ser uma raposa para reconhecer as armadilhas e um leão para assustar os lobos”.<sup>40</sup>

Na ‘astúcia’ maquiavelina tem-se a instrumentalização política das ideologias, em uma acepção de ideologia como práxis política. Na força, a instrumentalização dos meios decisivos de afirmação imediata da dominância política.<sup>41</sup>

Portanto, foi Maquiavel o autor que reuniu pela primeira vez coerção (nesse sentido como sinônimo de força) e ideologia como elementos constitutivos do poder político.

#### *1.1.4 A ideologia do poder segundo Jean Bodin*

Outro autor que, na Idade Moderna, apresenta importante contribuição à compreensão do fenômeno do poder é Jean Bodin (1530-1596), o “teórico da soberania”. Explorando o conceito de soberania, Bodin<sup>42</sup> concentra no poder político, via Estado, o uso do poder coercitivo. A soberania<sup>43</sup>, como um poder absoluto,

<sup>38</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. São Paulo: Martins Fontes, 2001. p. 41-46.

<sup>39</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 37.

<sup>40</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. *Op. cit.*, p. 41-46.

<sup>41</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Op. cit.*, p. 38-39.

<sup>42</sup> BODIN, Jean. **Les Six Livres de la République**. Livro I, Cap. VIII, [s.d.], p. 179.

<sup>43</sup> No século XX, com a criação de organizações intergovernamentais permanentes e, posteriormente, o surgimento de blocos econômicos, onde o Estado deixa de ser dono de algumas de suas políticas, sendo obrigado a harmonizar a sua legislação com a dos restantes Estados, passa-se a questionar o conceito clássico de soberania. Para Luís Alexandre Carta Winter, o conceito de soberania deve ser abandonado, para um de seus atributos: a jurisdição. (WINTER, Luís Alexandre Carta. A Construção Histórica do Conceito de Soberania. In: **V Congresso Brasileiro de Direito Internacional**, 2007, Curitiba. Estudos de Direito Internacional. Curitiba: Editora Juruá, 2007. v. X. p. 531-544).

perpétuo, indivisível, seria a marca distintiva do Estado, elemento próprio que apartaria a associação política de qualquer outro tipo de associação existente na sociedade.<sup>44</sup>

O poder soberano só se concretiza quando o povo se afasta do seu poder soberano e o transfere ao governante. Segundo Jean Bodin, o poder conferido ao soberano é o reflexo do poder divino, e, assim, os súditos devem obediência ao seu soberano. Esse poder absoluto tem como únicas limitações a lei divina e a lei natural. A soberania é, para ele, absoluta dentro dos limites estabelecidos por essas leis.<sup>45</sup>

Assim sendo, a aproximação determinante entre poder político e coerção, consiste no patamar teórico que se consolida com a obra construída por Jean Bodin.

### 1.1.5 A ideologia do poder segundo Thomas Hobbes

Thomas Hobbes (1588-1679), na sequência, de acordo com o posicionamento de Delgado, foi aquele pensador que, de modo mais originário, direto e pleno, contrapôs-se a Aristóteles e ao sistema de reflexão tradicional prevalecente. Hobbes contraditou a tese aristotélica do *zoon politikon*, que, partindo do suposto da sociabilidade inata ao homem, conclui pela existência de graus necessários e naturais de associações, desaguando na sociedade política, também natural e necessária<sup>46</sup>.

Para Hobbes, o Direito Natural nasce no momento em que surge o homem. Porém, esse Direito Natural levaria à guerra de todos contra todos e à destruição mútua, sendo necessária a criação de um Direito Positivo ou um contrato social garantido por um poder centralizado que estabeleceria regras de convívio e pacificação.<sup>47</sup> Eis a razão porque Bobbio denomina a Escola do Direito Natural de modelo hobbesiano, no qual três temas são fundamentais: o ponto de partida da política e do direito (“estado da natureza”); o ponto de chegada (“estado civil”); o meio, conduto, por intermédio do qual se faz a passagem de um para outro estado (“contrato”).<sup>48</sup>

Thomas Hobbes na obra “Leviatã” ilustra sua visão do homem e do poder demonstrando a existência de uma situação pré-social, por ele denominada ‘estado da

<sup>44</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 39.

<sup>45</sup> BARROS, Alberto Ribeiro de. **A Teoria da Soberania de Jean Bodin**. São Paulo: Unimarco, 2001, p. 28.

<sup>46</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 41.

<sup>47</sup> BOBBIO, Norberto. O modelo jusnaturalista. In: BOBBIO, Norberto, BOVERO, Michelangelo. (orgs.). **Sociedade e estado na filosofia política moderna**. São Paulo: Ed. Brasiliense, 1987. p. 19-21.

<sup>48</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 41.

natureza’, em que os indivíduos viviam isolados e em luta permanente, guerreando uns contra os outros; era “o homem lobo do homem” (*homo hominis lupus*). Prevalecia, o medo e a insegurança relativamente aos bens e à própria pessoa do indivíduo.<sup>49</sup>

A busca do ser humano é a autoconservação e a segurança, para ter uma vida mais satisfatória e, para isso, se torna necessário sair daquela condição de guerra, de conflito, presente no estado de natureza. Por isso a necessidade de instituir o Estado civil, com um ‘poder’ capaz de obrigar os homens a cumprirem os pactos e garantir segurança aos indivíduos que dele fazem parte.<sup>50</sup>

Ao transferirem seus direitos ilimitados a um só homem ou a um conselho de homens, os homens não só construíram o Estado, mas, ao mesmo tempo, concederam-lhe um poder soberano absoluto, isto é, um poder com a prerrogativa suprema de fazer e revogar as leis, de determinar a guerra e a paz, de julgar todas as controvérsias que surgirem entre os homens, de nomear juízes, magistrados e ministros e até mesmo praticar ações que não sejam lícitas.<sup>51</sup>

O poder, na concepção hobbesiana, ou é ilimitado e absoluto e os homens poderão viver em paz, ou é limitado e continuam na condição de guerra própria do estado da natureza. Soberano é aquele que pode usar a força e os recursos de todos, da maneira que considerar conveniente, para assegurar a paz e a defesa dos homens.<sup>52</sup> Para Hobbes, poder e soberania pertencem ao Estado, composto pelo corpo político, formado pela reunião ou “multidão” de homens.

Norberto Bobbio afirma que segundo o pensamento hobbesiano, o único caminho que tem o homem para sair da anarquia natural, que depende de sua natureza, e para estabelecer a paz, prescrita pela primeira lei natural, é a instituição artificial de um poder comum, ou seja, do Estado.<sup>53</sup>

Esse poder focalizado na figura do Estado teria a prerrogativa exclusiva de tomar as decisões e utilizar os recursos que julgar convenientes para promover a paz e a prosperidade dos súditos. Seria, portanto, um poder sem nenhuma obrigatoriedade de

---

<sup>49</sup> SILVA, Osmar José da. **Poder Político e Direito. Juridicidade do Poder Político: evolução histórica e doutrinária. Regulação Jurídica do Poder Político.** Disponível em: <<http://www.prgo.mpf.gov.br/doutrina/OSMAR-10.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>50</sup> HOBBS, Thomas. **Leviatã.** São Paulo: Ed. Martin Claret, 2002. p. 130-131.

<sup>51</sup> *Idem*, **Diálogo entre um Filósofo e um Jurista.** São Paulo: Landy, 2001. p. 133-225.

<sup>52</sup> BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo, Sociedade; por uma teoria geral da política.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987. p. 76-81.

<sup>53</sup> *Idem*, **Thomas Hobbes.** Rio de Janeiro: Campus, 1991. p. 04.

prestar contas de seus atos a nenhum outro órgão e nem mesmo aos súditos que o constituíram, a não ser a Deus.<sup>54</sup> Por conseguinte, Hobbes retrata as estreitas relações entre política e coerção, mediante a identificação do nexo entre direito e política.

Nesse sentido, a democracia seria a pior forma de governo, isto é, a forma de governo mais inconveniente e mais ineficiente, porque segundo o pensamento de Hobbes, ao se abrir a possibilidade da participação política aos súditos nos processos de decisão, haveria a interferência dos interesses e das paixões dos homens nestes processos, impossibilitando a busca da paz e da prosperidade.<sup>55</sup> Assim, o súdito não tem a liberdade de decidir se deve ou não obedecer a uma ordem do soberano.<sup>56</sup>

Hobbes, assim como Maquiavel, expõe a noção da coerção como um dos instrumentos básicos da dinâmica política (o que seria, hodiernamente, um reducionismo ao conceito de poder, segundo Mauricio Godinho Delgado).<sup>57</sup> Além do mais, Hobbes compreende o Direito como um fenômeno integrado à instância política, como meio de afirmação e concretização das ações próprias a essa instância, sendo que a partir dessa concepção hobbesiana, o poder político assume uma conotação que permanece constante até os dias de hoje.<sup>58</sup>

A contribuição teórica da Idade Moderna à teoria do poder relaciona a coerção, ainda que em potência, como o elemento distintivo do poder político perante as demais modalidades ou dimensões do poder.<sup>59</sup>

Nesta fase, marcada pelo absolutismo, ultrapassou-se a construção aristotélica anterior. Contudo, conduziu-se a um manifesto reducionismo coercitivista.

### *1.1.6 A ideologia do poder segundo John Locke*

No período seguinte a Hobbes, passam a surgir tipologias que se destacam por criticar a associação entre coerção e poder político. Coloca-se em questão o reducionismo coercitivista que defluiu das concepções racionalistas anteriores. Uma

---

<sup>54</sup> SILVA, José Otacílio da. **O poder político na visão de Tocqueville: um diferencial entre antigos e modernos**. Disponível em: <<http://www.espacoacademico.com.br/075/75silva.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>55</sup> *Ibidem*.

<sup>56</sup> *Ibidem*.

<sup>57</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 45-46.

<sup>58</sup> BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo, Sociedade; por uma teoria geral da política**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987. p. 81.

<sup>59</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 47.

dessas tipologias foi construída por John Locke. Locke (1632-1704) concebe o fenômeno do poder em função de sua legitimidade. Na sua concepção há a prevalência do elemento ‘persuasivo’<sup>60</sup>, não coercitivo, inerente à ideia de legitimidade, na configuração do poder político<sup>61</sup>.

Para Locke, a introdução do governo civil pelo pacto social, ou o acordo entre os homens, é que dá legitimidade ao poder deste governo. Outra vantagem do governo civil que John Locke aponta, é que as decisões acerca das diferenças entre os indivíduos têm legitimidade e apoio de um poder delegado pelas próprias pessoas.<sup>62</sup>

A percepção lockeana se assemelha à classificação de Aristóteles, repetindo a suplantada dissociação absoluta entre poder político e coerção. Contudo, para Locke, ao contrário de Aristóteles, não se justifica a coerção como elemento operacional próprio e decisivo à dinâmica das relações sociais, trata-se de um poder excepcional.<sup>63</sup>

Locke buscou limitar a ideia aristotélica de poder absoluto às noções de “pacto”, “legitimidade”, “consenso”. Associou à ideia de coerção o elemento da persuasão/legitimidade, procurando reduzir o papel da coerção na dinâmica do poder político.<sup>64</sup>

De acordo com a concepção lockeana, o poder é relacional<sup>65</sup> (exercido por alguém em relação à outra pessoa), pressupõe alteridade (outra parte da relação) e é inerente a qualquer relação jurídica.

### *1.1.7 A ideologia do poder segundo Jean-Jacques Rousseau*

Ainda no período da idade moderna, em uma espécie de pensamento crítico à teoria hobbesiana, Rousseau (1712-1778) questiona o fato de o poder soberano ter sido atribuído a terceiros e não ao próprio povo reunido em assembleia.

---

<sup>60</sup> Persuasão, etimologicamente vem de "persuadere", "per + suadere". O prefixo "per" significa de modo completo, "suadere" = aconselhar (não impor). É o emprego de argumentos, legítimos e não legítimos, com o propósito de se conseguir que outros indivíduos adotem certas linhas de conduta, teorias ou crenças. Diz-se também que é a arte de “captar as mentes dos homens através das palavras”. (GREGÓRIO, Sérgio Biagi. **Persuasão e Retórica**. Disponível em: <<http://www.ceismael.com.br/oratoria/oratoria035.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011).

<sup>61</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 48.

<sup>62</sup> LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo - ensaio relativo à verdadeira origem, extensão e objetivo do governo civil**. Trad. de E. Jacy Monteiro. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978. p. 35-39.

<sup>63</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 49.

<sup>64</sup> LOCKE, John. *Op. cit.*, p. 35-39.

<sup>65</sup> COUTINHO, Aldacy Rachid. **Poder punitivo trabalhista**. São Paulo: LTr, 1999. p. 13.

Na concepção rousseauiana, para se gerar um poder político legitimamente constituído, este deveria consistir num acordo sobre uma nova maneira de viver, tacitamente firmado entre os particulares, com a totalidade dos membros e não entre particulares e particulares. Este acordo é denominado de ‘pacto social’.<sup>66</sup>

Rousseau buscou combater o poder absoluto atribuído ao monarca e as teorias defensoras desta soberania como a concepção hobbesiana, além de defender a participação direta dos cidadãos nos processos de decisões políticas.

### *1.1.8 A ideologia do poder segundo Max Weber*

Para Max Weber (1864-1920), no período convencionado como idade contemporânea, o poder consiste na “possibilidade de que um homem, ou um grupo de homens realize sua vontade própria numa ação comunitária, no interior de uma relação social, até mesmo contra a resistência de outros que participam da ação”.<sup>67</sup>

Possuir poder, segundo Max Weber, é conseguir impor sua vontade sobre a vontade de outras pessoas. O conceito de poder está intimamente ligado à questão da dominação. Quando se trata de poder, refere-se a dominantes e dominados, aqueles que exercem o poder e aqueles sobre quem o poder é exercido.<sup>68</sup>

São relações sociais na concepção weberiana, a amizade, a hostilidade, a concorrência econômica e política, dotadas de conteúdo significativo, conquanto não seja necessário que os seus integrantes tenham de partilhar o seu conteúdo, muito embora não haja impeditivo para essa comunhão. O que importa para identificá-las como relações sociais, é que as ações que as integram estejam inseridas e reguladas por expectativas recíprocas quanto ao seu significado.<sup>69</sup> Assim, o poder na concepção weberiana insere-se no contexto de uma relação social.

---

<sup>66</sup> SILVA, José Otacílio da. **O poder político na visão de Tocqueville: um diferencial entre antigos e modernos**. Disponível em: <<http://www.espacoacademico.com.br/075/75silva.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>67</sup> WEBER, Max. **Ensaio de sociologia**. Trad. Waltensir Dutra. 5. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1982. p. 211.

<sup>68</sup> SANTOS, Miriam de Oliveira. **Novas formas de ver o político: o paradigma subjetivo**. Disponível em: <[http://www.achegas.net/numero/dez/miriam\\_oliveira%20\\_santos\\_10.htm](http://www.achegas.net/numero/dez/miriam_oliveira%20_santos_10.htm)>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>69</sup> SILVA, Osmar José da. **Poder Político e Direito. Juridicidade do Poder Político: evolução histórica e doutrinária. Regulação Jurídica do Poder Político**. Disponível em: <<http://www.prgo.mpf.gov.br/doutrina/OSMAR-10.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

Após uma breve abordagem da teoria do poder em uma contextualização com seus principais pensadores, cumpre verificar a multidimensionalidade do fenômeno do ‘poder’ nas relações interindividuais.

## 1.2 A multidimensionalidade do poder e as relações interindividuais

Salienta Mauricio Godinho Delgado que o poder não se circunscreve exclusivamente às relações do *zoon politikon*, isto é, as relações do homem enquanto ser integrado a uma sociedade política.<sup>70</sup>

Na medida em que traduz um nexu vinculante em relações hierarquizadas e assimétricas entre pessoas e setores sociais, o poder assume múltiplas dimensões na dinâmica social, inclusive, no processo de relações interindividuais, como nas relações empregatícias.<sup>71</sup>

Reginaldo Melhado afirma que o poder está presente em praticamente todas as dimensões sociais: “(...) poder designa a capacidade de produzir determinado resultado. (...) no interior da família, na empresa, nas relações entre grupos ou classes sociais o poder constitui a alma da mesma ficção jurídica a que chamamos Estado”.<sup>72</sup>

Esse processo de atuação multifacetária envolvendo o poder político foi propiciado pela sua dinâmica dialética e evidenciada nos diversos segmentos componentes da sociedade civil.

### 1.2.1 O poder nas relações interindividuais conforme Karl Marx

Karl Marx (1818-1883) realizou uma análise política e percebeu a ampla abrangência do fenômeno político, de modo a incorporar e explicar a posição dos setores sociais excluídos da dinâmica institucional.<sup>73</sup>

Segundo Mauricio Godinho Delgado:

“Com Marx a temática política e do poder desloca-se do plano meramente institucional – em que sempre esteve segregada na ótica da Filosofia Política precedente, inclusive com Maquiavel e Hobbes –, passando ao plano das

<sup>70</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 27.

<sup>71</sup> *Ibidem*. p. 27.

<sup>72</sup> MELHADO, Reginaldo. **Poder e sujeição: os fundamentos da relação de poder entre capital e trabalho e o conceito de subordinação**. São Paulo: LTr, 2003. p. 23.

<sup>73</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 27

relações sociais. O Estado (ou mais restritamente o governo, como já dividira Maquiavel) deixa de ser o palco privilegiado (ou exclusivo) das ações e dinâmicas políticas, transferindo-se a dimensão mais relevante dessa dinâmica ao processo societário correspondente”.<sup>74</sup>

A ótica social ganha importante relevância na análise política. As condutas e relações políticas verificadas no cenário estatal sempre hão de corresponder, ainda que indiretamente, a um padrão de interesses e valores socialmente fixados, cabendo se integrar, na lógica compreensiva da política, o universo desses interesses, valores e respectivas forças sociais.<sup>75</sup>

Delgado explicitando o pensamento marxista assevera que o plano social surge como ‘palco básico de um espectro essencial de relações’, sem o qual não se compreende o desenvolvimento e reprodução da própria sociedade política institucionalizada.<sup>76</sup>

Segundo Marx, o plano societário se configura um universo de emergência de novos sujeitos políticos, em particular no contexto da sociedade industrial recente. Trata-se da noção de sujeito coletivo, consubstanciada em atores sócio-políticos que somente são compreendidos se integrados a uma lógica dos interesses, das propostas e da atuação de matriz coletiva ou global, a qual impactará na sociedade.<sup>77</sup>

São os movimentos sociais que se concretizam no movimento operário, no movimento socialista, de associações de bairro, etc., abrangentes do fenômeno político. Todos emergindo e se afirmando a partir de instrumentos coletivos de organização e conduta: sindicatos, partidos classistas, associações civis, movimentos de massa, etc.

### *1.2.2 O poder nas relações interindividuais conforme Vladimir Ilitch Lênin*

Após Marx, diversas obras surgiram, ora enfatizando o reducionismo coercitivistista acerca do fenômeno do poder ora incorporando uma concepção mais integral do fenômeno do poder, desveladora da multidimensionalidade que o caracteriza principalmente na sociedade contemporânea.<sup>78</sup>

<sup>74</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 27.

<sup>75</sup> MARX, Karl. Prefácio à “Contribuição à crítica da economia política”. In: MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **Textos**. Vol. III. São Paulo: Edições Sociais, 1977. p. 300-303.

<sup>76</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 53.

<sup>77</sup> MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 300-303.

<sup>78</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 55.

Na primeira hipótese, tem-se, ilustrativamente, Lênin (1870-1924), com sua concepção exclusivista de Estado como “força especial de repressão” e da inflexibilidade da “revolução violenta” como meio de substituição do estado burguês para o Estado proletário.<sup>79</sup>

Na obra “O Estado e a Revolução”, Lênin esclarece que:

“Essa ‘força especial de repressão’ do proletariado pela burguesia, de milhões de trabalhadores por um punhado de ricos, deve ser substituída por uma ‘força especial de repressão’ da burguesia pelo proletariado (a ditadura do proletariado). É nisso que consiste a ‘abolição do Estado como Estado’. É nisso que consiste o ‘ato’ de posse dos meios de produção em nome da sociedade”.<sup>80</sup>

Sem uma revolução violenta é impossível substituir o Estado burguês pelo Estado proletário. Para Lênin, há a necessidade de inserir nas massas a ideia de que a revolução violenta está na base de toda a doutrina de Marx<sup>81</sup>.

### *1.2.3 O poder nas relações interindividuais conforme Antônio Gramsci*

No segundo caso, tem-se, também, exemplificativamente, Antônio Gramsci (1891-1937), com sua tese de Estado como “hegemonia couraçada de coerção”. Segundo este autor, o poder político, sem perder sua especificidade coercitiva, não se reduz a ela, principalmente na sociedade ocidental contemporânea.<sup>82</sup> Gramsci assevera que na noção geral de Estado entram elementos que devem ser remetidos à noção de sociedade civil (nesse sentido seria possível dizer que o Estado equivale à sociedade política mais a sociedade civil, isto é, hegemonia couraçada de coerção).<sup>83</sup>

O poder político para Gramsci reveste-se de elementos e dimensões ideológicas, formadoras, cujo caráter e integração à estrutura e dinâmica do poder tornam-se incompreensíveis caso o fenômeno mantenha-se focado sob a perspectiva coercitivistica tradicional.<sup>84</sup>

<sup>79</sup> LÊNIN, Vladimir Ilitch. **O Estado e a revolução**. v. 1. São Paulo: Ed. Hucitec, 1983. p. 22-27.

<sup>80</sup> *Ibidem*, p. 22-27.

<sup>81</sup> *Ibidem*, p. 22-27.

<sup>82</sup> GRAMSCI, Antônio. **Obras escolhidas**. v. 1. Lisboa: Editorial Estampa, 1974. p. 397-406.

<sup>83</sup> *Idem*, **Cadernos do cárcere**. v. 3. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2000. p. 244.

<sup>84</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 55.

Gramsci supera até a visão meramente negativa própria à concepção coercitivista de poder político, enxergando uma atuação construtiva/positiva no exercício deste poder (obviamente uma atuação afinada ao rol de interesses básicos hegemônicos na sociedade enfocada).<sup>85</sup>

Neste encontro da multidimensionalidade do poder, Gramsci aduz que, ao lado do caráter repressivo do Estado, este também “(...) deve ser concebido como ‘educador’, desde que tende a criar um novo tipo ou nível de civilização”.<sup>86</sup> Com Gramsci pode-se perceber que o exercício do poder gera bônus e ônus ao seu titular afastando o reducionismo coercitivista até então vigente.

#### *1.2.4 O poder nas relações interindividuais conforme Alexis de Tocqueville*

Alexis de Tocqueville (1805-1859), analisando o sistema sócio-político norte-americano, também enfatiza a essencialidade de se examinar o processo vivenciado no cenário da sociedade civil para se compreender a estrutura e dinâmica do próprio sistema político<sup>87</sup>. Para Tocqueville, o processo, caracterizado por uma estrutural tendência ao associativismo dos cidadãos e grupos sociais, conduzia a uma absorção de frações do poder político pela sociedade civil, firmando a este poder uma forte dimensão extra-estatal e não coercitiva.<sup>88</sup>

Na ótica de Tocqueville, o associativismo político de caráter espontâneo seria um antídoto contra o individualismo, pois exerceria a defesa contra a “tirania das maiorias” e funcionaria como trava contra a ação do novo Leviatã centralizador, o qual vinha se reerguendo na nascente sociedade industrial americana.<sup>89</sup>

Para Mauricio Godinho Delgado, a concepção multidimensional do poder político ganhou maior consistência e mais espaço nas construções teóricas produzidas nas últimas décadas do século vinte.<sup>90</sup>

---

<sup>85</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 55.

<sup>86</sup> GRAMSCI, Antonio. **Maquiavel, a política e o Estado moderno**. Rio de Janeiro: Ed. Civilização Brasileira, 1984. p. 96.

<sup>87</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 56.

<sup>88</sup> TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. 2. ed. São Paulo: Universidade de São Paulo/Itatiaia, 1987. p. 391-394.

<sup>89</sup> MENDES, Valdenésio Aduci. **O despotismo democrático e a redução do homem em Tocqueville**. Disponível em: <[http://www.emtese.ufsc.br/vol4\\_art7.pdf](http://www.emtese.ufsc.br/vol4_art7.pdf)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>90</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 57.

Têm-se destacado estudos que questionam as visões reducionistas desse fenômeno no que concerne à compreensão meramente negativa do poder e no que tange ao papel exclusivista da coerção, o que será visto em seguida.

#### *1.2.5 O poder nas relações interindividuais conforme Pierre Clastres e Michel Foucault*

Analisando as comunidades primitivas, sociedades indígenas situadas na pré-história da humanidade, Pierre Clastres percebe a insuficiência das construções dominantes acerca do poder político para explicar toda e qualquer manifestação desse fenômeno no contexto societário.

Serviu de inspiração para Clastres a figura do chefe indígena, autoridade esta que não detém poder algum. Embora dotado de prerrogativas como a poligamia (casamento com mais de uma mulher), esse chefe está submetido a uma série de obrigações que pressupõem certas habilidades, dentre as quais, as mais importantes são a generosidade e o dom da oratória.<sup>91</sup> Critica a tradicional abordagem da problemática do poder, por não lhe parecer evidente que a coerção e a subordinação constituam “(...) a essência do poder político sempre e em qualquer lugar”.<sup>92</sup>

Quando o autor comprova a possibilidade de uma gestão societária sem o concurso da coerção, ainda que presentes a política e o poder como percebido em diversas sociedades pré-históricas, torna-se mais difícil se acolher a proposição exclusivista de que, nas sociedades históricas, o poder terá sempre a mesma composição de violência institucionalizada. Clastres questiona a utilização da concepção coercitivistica do poder em sociedades em que a gestão social não se funde no binômio comando/obediência, como em certas sociedades pré-históricas.<sup>93</sup>

Nada obstante, ao demonstrar que existem sociedades em que o poder político pode até mesmo existir sem o elemento coerção, o antropólogo permite questionar toda concepção unilinear de poder político; toda concepção que considere este fenômeno como unívoco, do ponto de vista de sua dimensão coercitiva, em toda e qualquer configuração social existente ao longo do período histórico.<sup>94</sup>

---

<sup>91</sup> CLASTRES, Pierre. **A sociedade contra o Estado – pesquisa de antropologia política**. Rio de Janeiro: Liv. Francisco Alves Ed., 1978. p. 10-14.

<sup>92</sup> *Ibidem*, p. 11.

<sup>93</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 58.

<sup>94</sup> *Ibidem*, p. 58.

Michel Foucault (1926-1984) muito embora não negue a existência da dimensão coercitivistica do poder, aduz:

“Quando se define os efeitos do poder pela repressão, tem-se uma concepção puramente jurídica deste mesmo poder; identifica-se o poder a uma lei que diz não. O fundamental seria a força da proibição. Ora, creio ser esta uma noção negativa, estreita e esquelética do poder que curiosamente todo mundo aceitou”.<sup>95</sup>

Foucault retrata a dimensão positiva, isto é, organizadora, construtiva e criadora do poder:

“Se o poder fosse somente repressivo, se não fizesse outra coisa a não ser dizer não, você acredita que seria obedecido? O que faz com que o poder se mantenha e que seja aceito é simplesmente que ele não pesa só como uma força que diz não, mas que de fato ele premia, produz coisas, induz ao prazer, forma saber, produz discurso. Deve-se considerá-lo como uma rede produtiva que atravessa todo o corpo social muito mais do que uma instância negativa que tem por função reprimir”.<sup>96</sup>

Dessa forma, a positividade do poder surge como uma característica do fenômeno que permite inclusive a mais eficaz reprodução do sistema sócio-político, reprodução que seria incompreensível caso apreendido o poder sob a exclusiva percepção negativa ou repressiva.<sup>97</sup> Por conseguinte, o desgaste da fórmula do exclusivismo coercitivistica no estudo do poder político, ou seja, sem o acolhimento de qualquer modalidade alternativa do reducionismo, abre espaço à percepção do caráter multidimensional do fenômeno, notadamente na sociedade histórica ocidental dos últimos séculos.<sup>98</sup>

A respeito da multidimensionalidade do poder elucida Mauricio Godinho Delgado:

“A compreensão de que o poder político se realiza no Estado, porém não apenas nele, mas fundamentalmente no conjunto do corpo societário, em suas múltiplas capilaridades; a compreensão de que este poder se realiza não somente mediante o instrumental coercitivo, mas também e cotidianamente através de ideias, práticas e técnicas de inserção profissional, grupal e social do individual; a compreensão de que este poder não somente pune, veda e inibe, mas também incentiva, premia, induz e transforma; a compreensão de que o poder concretiza-se como negativo e positivo, ao mesmo tempo; a compreensão, pois, de que o poder político é multidimensional, tudo descortina um horizonte rico de análise acerca do fenômeno. Este horizonte se abre seja em benefício do estudo do poder no conjunto da sociedade

<sup>95</sup> FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Rio de Janeiro: Ed. Graal, 1989. p. 7-8.

<sup>96</sup> *Ibidem*, p. 8.

<sup>97</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 60.

<sup>98</sup> *Ibidem*, p. 60.

democrática contemporânea, seja em benefício de seu estudo no interior da relação econômica, social e política mais relevante dessa sociedade, a relação de emprego”.<sup>99</sup>

Por conseguinte, não se pode imaginar o exercício do poder tão-somente como força física, coerção ou violência. Em verdade, há várias e diferentes formas de manifestação do poder que não se confundem com violência ou coerção. A concepção positiva do poder traz, portanto, a multidimensionalidade e o caráter dialético desse fenômeno político.

### 1.3 A integração entre o poder político e o direito

Segundo Osmar José da Silva, o poder político submete-se a uma progressiva juridicidade, consistente na sua ininterrupta passagem do plano da força, coerção e violência para o plano do Direito, embora jamais ocorra uma perfeita convertibilidade, de forma a determinar o desaparecimento do poder político, no processo histórico.<sup>100</sup>

A eleição do termo coerção para tratar de componentes do fenômeno do poder não é inteiramente pacífica. A vertente marxiana prefere, em geral, reportar-se aos termos “repressão”<sup>101</sup> ou mesmo “violência”.<sup>102</sup>

A força<sup>103</sup> é o elemento coativo do poder, pois os sujeitos que têm poder são capazes de impor sua vontade a terceiros. Contudo, o simples uso da força não deve ser confundido com o exercício do poder, na medida em que pode se tratar apenas de um mero ato de violência.<sup>104</sup>

<sup>99</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 61.

<sup>100</sup> SILVA, Osmar José da. **Poder Político e Direito. Juridicidade do Poder Político: evolução histórica e doutrinária. Regulação Jurídica do Poder Político**. Disponível em: <<http://www.prgo.mpf.gov.br/doutrina/OSMAR-10.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>101</sup> Repressão é o ato de reprimir, conter, deter, impedir e punir um indivíduo, um objeto, uma ideia ou um desejo. Disponível em: <<http://www.dicio.com.br/repressao/>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>102</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 128.

<sup>103</sup> A violência diferencia-se de força, palavras que costumam estar próximas na língua e no pensamento cotidiano. Enquanto que força designa, em sua acepção filosófica, a energia ou “firmeza” de algo, a violência caracteriza-se pela ação corrupta, impaciente e baseada na ira, que não convence ou busca convencer o outro, simplesmente o agride. (RAMOS, Simone de Fátima; KAVAYA, Martino. **Violência, mídia e educação: educação como ato defensor da vida**. Disponível em: <[http://www.ufpel.edu.br/cic/2008/cd/pages/pdf/CH/CH\\_00122.pdf](http://www.ufpel.edu.br/cic/2008/cd/pages/pdf/CH/CH_00122.pdf)>. Acesso em: 10 jan. 2011).

<sup>104</sup> COSTA, Alexandre Araújo. **Direito e poder**. Disponível em: <<http://www.arcos.org.br/monografias/introducao-critica-ao-direito/a-natureza-do-direito/5-direito-e-poder/>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

Além disso, há, ainda, como expõe Mata-Machado, uma “sinonímia perturbadora” entre coerção e coação.<sup>105</sup>

É que o verbete coação, no entender do autor supracitado, tem contra si, efetivamente, a circunstância de evocar figuras penais e civis tipificadas como ilícitas pela ordem jurídica.<sup>106</sup> Dessa forma, segundo Mauricio Godinho Delgado, reduz-se a amplitude própria do fenômeno da coerção ao circunscrevê-lo excessivamente à temática jurídica, pois na medida em que o identifica com a ideia de ilicitude, afasta-se radicalmente da noção política e filosófica de coerção, que se remete, em última análise, à força legitimada (portanto, lícita) em um dado contexto sócio-político.<sup>107</sup>

As expressões “repressão” e “violência”, embora não se revistam das impropriedades características da palavra coação, estão tradicionalmente comprometidas com uma linhagem específica da Teoria Política, tendente a acentuar o caráter coercitivo-repressivo e negativo do poder político. Além disso, a ideia de repressão ou violência, apesar de verdadeira em certos contextos, traz consigo a dificuldade de não incorporar as mediações e gradações da coerção, assimilando aparentemente a um único matiz as diversas manifestações do fenômeno coercitivo.<sup>108</sup>

Contudo, Delgado adota o vocábulo coerção no tocante ao fenômeno relativo ao poder político, embora preservando a faculdade do eventual socorro às demais expressões aproximadas. Embora o poder pretenda ser cada vez mais conforme o direito, isto não significa que toda a sua manifestação seja ou venha a ser puramente jurídica, tendo em vista que a própria positivação do direito depende da sua existência. Isto quer dizer que não é possível a positivação do direito, ou seja, que uma regra se torne regra de direito positivo sem a interferência decisiva do poder em geral. Dessa forma, o poder sem direito é cego, mas o direito sem poder se torna vazio<sup>109</sup>.

Para Osmar José da Silva, o processo de positivação do direito não se opera automaticamente, prescindindo da interferência criadora do poder, pois é este que irá representar a segurança necessária para a imposição dos imperativos jurídicos na composição das forças em conflito. O direito e o poder se implicam mutuamente,

<sup>105</sup> MATA-MACHADO, Edgar de Godói. **Direito e coerção**. Belo Horizonte: UFMG, 1956, p. 11-12.

<sup>106</sup> *Ibidem*, p. 33-35.

<sup>107</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 129.

<sup>108</sup> *Ibidem*, p. 129.

<sup>109</sup> SILVA, Osmar José da. **Poder Político e Direito. Juridicidade do Poder Político: evolução histórica e doutrinária. Regulação Jurídica do Poder Político**. Disponível em: <<http://www.prgo.mpf.gov.br/doutrina/OSMAR-10.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

segundo o princípio da complementariedade, embora não se deva concluir que o poder venha a ser puramente jurídico, pois nunca deixa de ser político. O Estado, o qual se traduz em uma sociedade juridicamente organizada para a satisfação das aspirações individuais e coletivas, é, na verdade, a institucionalização do poder político para a realização do bem comum.<sup>110</sup>

Entretanto, o Estado não pode ser considerado como o único ente capaz de institucionalizar o poder. Consoante a concepção de Alexis de Tocqueville (1805-1859) a respeito da análise do poder no sistema sócio-político norte-americano, há a necessidade de se examinar esse processo vivenciado no cenário da sociedade civil, pois as relações interindividuais, mais especificamente retratadas com o associativismo também seriam capazes de concretizar o poder político.<sup>111</sup>

Da mesma maneira o pensamento de Pierre Clastres quando da análise das comunidades primitivas, sociedades indígenas situadas na pré-história da humanidade, ao perceber a insuficiência das construções dominantes acerca do poder político para explicar toda e qualquer manifestação desse fenômeno no contexto societário.<sup>112</sup>

A integração entre poder e direito abrange interesses individuais e comuns do homem que vive em sociedade, bem como os dissensos e resistências aos fins sociais requer interferência do poder que deverá reduzir-se a princípios e normas aptas a viabilizarem a sua concretização, ou seja, a sua formalização jurídica. Destarte, é por intermédio do poder que o direito se concretiza, garantindo efetividade à ordem jurídica.

#### 1.4 O poder nas relações jurídicas laborais

Nas relações laborais, a coerção<sup>113</sup>, aqui como sinônimo de força, foi sendo gradativamente substituída por outra forma, mas sutil, de obtenção do trabalho, afastando a sujeição pessoal do trabalhador.

---

<sup>110</sup> SILVA, Osmar José da. **Poder Político e Direito. Juridicidade do Poder Político: evolução histórica e doutrinária. Regulação Jurídica do Poder Político.** Disponível em: <<http://www.prgo.mpf.gov.br/doutrina/OSMAR-10.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>111</sup> TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América.** 2. ed. São Paulo: Universidade de São Paulo/Itatiaia, 1987. p. 391-394.

<sup>112</sup> CLASTRES, Pierre. **A sociedade contra o Estado – pesquisa de antropologia política.** Rio de Janeiro: Liv. Francisco Alves Ed., 1978. p. 10-14.

<sup>113</sup> Coerção é o ato de induzir, pressionar ou compelir alguém a fazer algo pela força, intimidação ou ameaça. (SALGADO, Eneida Desiree. **Abuso do poder.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2525>>. Acesso em: 10 jan. 2011).

Essa mudança de paradigma se deve ao fato de o trabalhador produzir resultado para o empregador, mediante uma contraprestação pecuniária, por um sistema de premiações e promoções, onde o empregador pagará pela energia despendida buscando com que o trabalhador produza no menor lapso temporal possível.

Não obstante, há de se constatar que a liberdade na relação de emprego é limitada. Na relação jurídica empregatícia, à manifestação de vontade do trabalhador é limitada substantivamente, ao longo do vínculo de emprego. A importância do papel da liberdade ou vontade na conformação da relação de emprego, do ponto de vista do fenômeno democrático, transparece na visão de Mauricio Godinho Delgado quer na ‘dimensão interna’ dessa relação, quer em sua ‘projeção social externa’.<sup>114</sup>

Quanto a sua ‘dimensão interna’, a presença da liberdade<sup>115</sup> permite que a relação de produção empregatícia possa cumprir sua função básica no processo produtivo sem o recurso imediato à coerção sobre a pessoa do produtor subordinado.

Portanto, a essencial (para o sistema econômico-social dominante) função de geração e transferência de riquezas é cumprida pela relação empregatícia sem o recurso imediato à coerção sobre o produtor (empregado) envolvido. Nos sistemas servis e escravagistas a dinâmica produtiva somente se realizava pelo recurso permanente à coerção a qual se caracterizava como elemento constitutivo nuclear ao funcionamento do sistema. Sem a coerção direta sobre o produtor submetido, leia-se trabalhador, o circuito econômico não cumpria integralmente o seu ciclo.<sup>116</sup>

Segundo Jean Boissonat<sup>117</sup>, os escravos eram encarregados da manutenção da vida. Suportavam a sujeição permitindo que outros fossem verdadeiramente livres. Logo, o escravo enquadrava-se como objeto do direito de propriedade, não como sujeito de direito; era sinônimo de mercadoria, ausente o respeito a sua dignidade.

A relação de produção empregatícia contemporânea é extremamente mais sofisticada que as relações produtivas servis e escravas, caracterizando-se por uma

---

<sup>114</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 109.

<sup>115</sup> Cumpre salientar que em alguns casos essa liberdade como sinônima de ausência de coerção não é evidenciada nas relações laborais contemporâneas como nas hipóteses em que os trabalhadores são reduzidos a condições análogas a de escravos, trabalho forçado, condições degradantes e jornadas extenuantes, entre outros.

<sup>116</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 109-110.

<sup>117</sup> BOISSONNAT, Jean. **2015 – Horizontes do Trabalho e do Emprego/relatório da comissão presidida por Jean Boissonnat**. Trad. de Edilson Alkmim Cunha. São Paulo: LTr, 1998. p. 29.

fórmula de estruturação e funcionamento que organicamente dispensa a coerção como instrumento de existência e dinamismo do sistema produtivo.<sup>118</sup>

No atual sistema empregatício, a dinâmica produtiva se realiza independentemente do recurso imediato, pelo menos não de forma evidente, à coerção sobre o prestador de serviços.

#### ***1.4.1 A subordinação jurídica e o poder nas relações jurídicas laborais***

Do ponto de vista de sua ‘projeção social externa’, a presença da liberdade como elemento nuclear da relação empregatícia permite o surgimento, no mundo contemporâneo, de um novo universo de cidadãos, constituído, pela primeira vez na história humana, do segmento social denominado subordinado.<sup>119</sup>

A existência do trabalho livre, ou melhor, juridicamente livre, é pressuposto histórico-material do surgimento do trabalho subordinado. Haja vista essa conexão histórica, material e lógica entre trabalho livre e trabalho subordinado percebe-se que as relações jurídicas escravagistas e servis são incompatíveis com o Direito do Trabalho, por vislumbrarem a sujeição pessoal do trabalhador e não sua subordinação.

Subordinação, na concepção de Mauricio Godinho Delgado, é uma situação objetiva direcionada à forma de prestação do trabalho, sem uma necessária consistência subjetiva, à diferença do que ocorre com a sujeição. A sujeição é subjetiva, atuando sobre a pessoa do trabalhador, tendo como pressuposto sua falta de liberdade pessoal.<sup>120</sup>

Apenas a partir do processo de surgimento do trabalho juridicamente livre no transcorrer da Idade Moderna, como um dado social relevante e do posterior surgimento da sociedade industrial a qual tornou subordinado esse trabalho livre, transformando-o em um dado social dominante, é que se firmaram as condições objetivas para a consumação da nova relação jurídica empregatícia.<sup>121</sup>

Complementa Mauricio Godinho Delgado:

“Desse modo, o Direito do Trabalho é, pois, produto cultural do século XIX e das transformações econômico-sociais e políticas ali vivenciadas. Transformações todas que colocam a relação de trabalho subordinado como núcleo-motor ao processo produtivo característico daquela sociedade. Em

<sup>118</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 141.

<sup>119</sup> *Ibidem*, p. 141.

<sup>120</sup> *Ibidem*, p. 111.

<sup>121</sup> *Ibidem*, p. 112.

fins do século XVIII e durante o século XIX é que se maturaram, na Europa e Estados Unidos, todas as condições fundamentais de formação do trabalho livre, mas subordinado e de concentração proletária, que propiciaram a emergência do Direito do Trabalho”.<sup>122</sup>

As relações de trabalho tem como característica principal a atividade exercida pessoalmente pelo trabalhador. Tal atividade pressupõe a chamada subordinação jurídica em razão do empregador. Alice Monteiro de Barros<sup>123</sup> vislumbra nessa subordinação um estado de poder.

Mario De La Cueva<sup>124</sup> aduz que o binômio direção-subordinação consiste em um poder de fato, o qual se converte em um poder jurídico. Seria a institucionalização do poder político pelo empregador.

Para Alice Monteiro de Barros, nas relações de trabalho subordinado, onde prevalece a existência de um poder diretivo do empregador sobre o empregado, não existe supremacia ou sujeição, principalmente se considerarmos se tratar de um poder jurídico, cujo exercício se verifica em favor de um grupo social, no caso, “da organização de trabalho alheio”.<sup>125</sup>

Consoante entendimento de Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena e Arion Sayão Romita, nas relações jurídicas, não se admite poderes de homens sobre homens, pois os sujeitos só se submetem à lei. Afirmam que o poder diretivo é jurídico e não real ou de fato, e que o empregador a dirige, pois seria o ‘credor do trabalho’.<sup>126</sup>

Haja vista a relação de emprego ser espécie do gênero relação de trabalho mais significativa do sistema econômico ocidental existente a pouco mais de duzentos anos, depreende-se a relevância para o entendimento da atual sociedade, o estudo e compreensão do chamado poder diretivo do empregador.

Alice Monteiro de Barros a respeito do tema aduz:

“Não é imprescindível que o empregador exerça sua autoridade sobre o empregado em todo o curso da prestação de trabalho, basta a possibilidade de fazê-lo. Tal autoridade se vai atenuando à medida em que se torna rarefeita a relação de trabalho, reduzindo-se a ingerência patronal à medida que ela se intelectualiza e se distancia dos olhos do empregador, como ocorre, por

<sup>122</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 113.

<sup>123</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 551.

<sup>124</sup> DE LA CUEVA, Mario. **Derecho mexicano del trabajo**. 4. ed. México: Porrúa, 1959, t. 1. p. 495.

<sup>125</sup> *Ibidem*, p. 495.

<sup>126</sup> VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de Emprego. Estrutura legal e supostos**. São Paulo. Ed. Saraiva. 1999. p. 112-113; ROMITA, Arion Sayão. **O poder disciplinar do empregador**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983. p. 36.

exemplo, com os ocupantes de cargo de confiança, vendedores, viajantes e empregados a domicílio”.<sup>127</sup>

A título de complementação assevera Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena:

“Nas pequenas empresas e nas funções de baixa hierarquia, no chamado trabalho braçal, nos serviços elementares ou gerais, faz-se sentir com grande intensidade e maior presença o exercício do poder pessoal de mando. Nas grandes empresas, a racionalização das funções, a sua distribuição e qualificação, conduzem quase ao automatismo na execução do trabalho, via de regra sujeito a técnicas próprias ou a formas regulamentares ou requintadas de execução, o que torna diluído o poder de comando, ou melhor, que o torna apenas objetivamente revelado, na própria conduta funcional do trabalhador”.<sup>128</sup>

Inviabilizado o critério fundado na coerção, por incompatibilidade com o trabalho livre, constrói-se, o critério da subordinação objetiva, dirigida à forma de prestação do trabalho, sem interferência na vida e liberdade pessoal do trabalhador.

Nada obstante, na prática laboral essa ingerência à liberdade do trabalhador é constatada e como meio de controle à utilização desse poder nas relações laborais de maneira abusiva surgiu à necessidade de se criarem obstáculos e restrições, sendo a antítese a esse poder definida como o direito de resistência ou *jus resistentiae*.

### 1.5 O direito de resistência como antítese ao poder

Na Idade Média, a perspectiva cristã já afirmava a resistência como reação contra a lei injusta, ressurgindo nas crises de legitimidade, na formação do Estado Moderno e nas convulsões político-religiosas dos séculos XVI e XVII.<sup>129</sup>

John Locke (1632-1704) foi o primeiro autor moderno a tratar do direito de resistência associado à teoria da soberania limitada, partindo da reivindicação dos direitos naturais do indivíduo, da liberdade econômica e política e da limitação dos poderes do governante.

Locke ao elaborar sua teoria da resistência constatou que o governante o qual não se submete à lei, portanto, um tirano, é que seria o verdadeiro rebelde. Logo, quem perturba a paz não é o oprimido que se rebela, porém o opressor que falta à sua

<sup>127</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 552.

<sup>128</sup> VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de Emprego. Estrutura legal e supostos**. São Paulo. Ed. Saraiva. 1999. p. 217.

<sup>129</sup> MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo I. 6. ed. Coimbra: Coimbra, 2000. p. 359.

obrigação de governar dentro dos limites constitucionais.<sup>130</sup> Eis a diferença entre o rei legítimo e um tirano. O primeiro observa as leis, o segundo abusa de seu poder.<sup>131</sup>

Para Montesquieu (1689-1755), o exercício do poder tende a fazer com que o homem o utilize abusivamente, até que encontre algum obstáculo, ou resistência:

“É uma experiência eterna que o homem com autoridade é capaz de abusar da mesma; irá cada vez mais longe, até que encontre uma barreira. Mas, se o exercício do poder pode levar ao despotismo, a ausência de um poder superior seria a anarquia, ou seja, uma situação social em que todos os indivíduos teriam um poder ilimitado”.<sup>132</sup>

A tese lockeana defende a preservação da sociedade em relação à violência do Estado (em antítese ao absolutismo hobbesiano), por mediação de instituições político-jurídicas que assegurem a normalidade da vida dos indivíduos, com proteção à sua propriedade, à sua liberdade e à sua vida que, se em perigo, legitimaria o direito de resistência. Dessa forma, defendeu as ideias de Direito Natural, de contrato social ou pacto social e de consentimento.<sup>133</sup>

Na concepção de Locke, o direito de resistência seria uma categoria jusnaturalista inalienável, não suprimida no contrato social ou pacto social, instrumento político para o aperfeiçoamento do Estado.<sup>134</sup>

Para Locke, o estado de natureza, é um estado em que os homens são dotados de direitos iguais e inalienáveis, como a vida, a propriedade e a liberdade (Direito Natural), mas a paz é relativa e, em virtude disto, os indivíduos se associam, renunciando apenas a uma parte de seus direitos em favor do governante, preservando, seu direito de resistência, para a defesa de sua vida, de seus bens e de sua liberdade.<sup>135</sup>

Esta associação com a renúncia de parcela de seus direitos se daria por contrato (pacto) social, o qual une tanto os indivíduos entre si, como os indivíduos,

<sup>130</sup> BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997. p. 244.

<sup>131</sup> LOCKE, John. **Dois tratados sobre o governo**. Trad. de Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 211-218.

<sup>132</sup> MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O Espírito das leis**. Trad. de Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 166.

<sup>133</sup> BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 55-59.

<sup>134</sup> *Ibidem*. p. 62.

<sup>135</sup> LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo - ensaio relativo à verdadeira origem, extensão e objetivo do governo civil**. Trad. de E. Jacy Monteiro. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978. p. 35-39.

como a coletividade, e a sociedade política, preservando a sua liberdade natural limitando os poderes do governo.<sup>136</sup>

O contrato social, deste modo, seria fruto do consentimento irrevogável, estabelecido pela vontade das partes, governantes e governado, cabendo ao povo, para tornar legítimo o poder do soberano, exercer o direito de resistência.

### ***1.5.1 A institucionalização do direito de resistência***

A institucionalização da resistência é resultado da combinação de dois fatores, que são modelos jurídicos clássicos: a teoria lockeana com o jusnaturalismo, e o reconhecimento do Direito pelo Estado, com o positivismo, pois, como Direito Natural, o direito de resistência independeria do ordenamento jurídico, fundamentando-se em uma ordem superior, universal e imutável, mas, mesmo assim, não preencheria as condições de certeza e de segurança requeridas pela modernidade, fazendo-se necessário, então, um novo modelo de direito de resistência, o modelo positivado.<sup>137</sup>

Há, portanto, o reconhecimento de um fato social como fato jurídico, conformando-se dentro do sistema político-jurídico positivo, resguardado pelo Estado, que se constata pela leitura da Declaração de Independência dos Estados Unidos de 1776 e da Declaração Francesa de 1789, que asseguraram, de forma expressa, o direito de resistência:<sup>138</sup>

“(…) a prudência aconselha a não se mudarem, por razões superficiais e transitórias, governos há muito estabelecidos, pois a experiência tem demonstrado que os homens são mais dispostos a sofrer males suportáveis, do que a realizar seus direitos pela abolição de formas de governos às quais já se acham acostumados. **Mas quando uma longa série de abusos e usurpações, visando invariavelmente ao mesmo objetivo, revela o desígnio de submetê-los a um despotismo absoluto, é seu direito e seu dever livrar-se desse governo e prover novos guardiões para sua segurança futura** – trecho da Declaração de Independência dos Estados Unidos da América do Norte de 1776”. (*destaques*).

(…)

Art. 2º. A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescindíveis do homem. Tais direitos são a liberdade, a

<sup>136</sup> AIRES, Mariella Carvalho de Farias. **Direito de greve ambiental no ordenamento jurídico brasileiro**. Goiânia: Ed. da UCG, 2008. p. 48.

<sup>137</sup> BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 83-84.

<sup>138</sup> MONTEIRO, Maurício Gentil. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 82.

propriedade, a segurança e a **resistência à opressão** – artigo 2º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789”. (*destaques*).

Segundo Norberto Bobbio, o direito de resistência gira em torno do problema do poder, ou seja, como defender o poder e como defender-se contra ele. Essa questão também é analisada sob duas perspectivas.<sup>139</sup>

Do ângulo dos governantes, ou na expressão em latim *ex parte principis*, os quais estão preocupados com a ordem e com a manutenção do seu poder, encaram a obrigação política como um dever dos súditos de obediência às leis emanadas do soberano.<sup>140</sup> Quanto aos governados, ou também na expressão em latim *ex parte populi*, acentua-se o direito de resistência à opressão e não o dever de obediência dos súditos.<sup>141</sup>

Contudo, não basta o reconhecimento positivo de tal direito, pois o importante é saber como o Estado poderá garantir um direito contra si mesmo.

Eis a razão pela qual alguns autores questionam a eficácia de tal positivação, pois quando se recorre à resistência, abandona-se a seara estritamente jurídica para se adentrar no campo político e, enquanto produto político capaz, inclusive de romper com a ordem jurídica em vigor, já não têm tanta importância o fato de ser um direito positivado, pois isto influenciará no seu exercício.

Dessa forma surgem duas correntes em relação à institucionalização do direito de resistência. A primeira vertente denominada de ‘conservadora’ assevera ser um paradoxo o mesmo ordenamento jurídico que estabelece comandos para serem obedecidos consagrar em suas prescrições a possibilidade da desobediência. Assim, não se conciliaria com as exigências modernas de segurança jurídica, caracterizando-se como simples abuso de direito por motivação apenas política, seu único elemento legitimador, não existindo, portanto, na ordem jurídica. Essa corrente defende o dever de obediência absoluta ao Estado, restando ao indivíduo, apenas, o direito de liberdade quanto às ideias, tornando o sistema jurídico um mero instrumento de força.<sup>142</sup>

A segunda corrente, predominante na doutrina, intitulada como ‘favorável’ à institucionalização da resistência, situa a resistência no plano político, mas a considera um problema político e jurídico, conforme a ordem constitucional e a ordem

<sup>139</sup> BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 151.

<sup>140</sup> *Ibidem*, p. 151.

<sup>141</sup> LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo como o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 2001. p. 188.

<sup>142</sup> BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 84-85.

democrática. Essa vertente reduz a justificação do problema à teoria do direito, admitindo-a nos casos especiais de licitude previstos no ordenamento jurídico, como a legítima defesa, o estado de necessidade, ação de defesa de direitos e reclamação a *posteriori* contra o abuso de direito ou a postulação por eventuais reparações de dano,<sup>143</sup> vertente ampliativa e, portanto, mais consentânea com a necessária tutela dos cidadãos.

### ***1.5.2 A concepção política e jurídica do direito de resistência***

O direito de resistência consiste em um direito de difícil conceituação, pois possui conteúdo interno em possível colisão com outros direitos além de que a sua ação pode se revestir de diversas formas.<sup>144</sup>

O exercício do direito de resistência não tem como objetivo a subversão da ordem vigente, ao contrário, tenta ser um instrumento de modificação dessa ordem pelos mecanismos que esta estabelece para tanto.<sup>145</sup> Segundo Bobbio, a resistência compreende todo comportamento de ruptura contra a ordem constituída, que ponha em crise o sistema pelo simples fato de produzir-se.<sup>146</sup>

O direito de resistência é um direito de caráter predominantemente político, pois se refere à participação dos cidadãos e a influência da soberania popular nos processos decisórios. Não consiste em um direito novo, mas sim a efetiva concretização dos ditames do direito que já existe.<sup>147</sup>

Canotilho leciona que um dos meios de defesa não jurisdicional se traduz no direito de resistência, pois esse direito é a última *ratio* do cidadão ofendido nos seus direitos, liberdades e garantias, por atos do poder público ou por ações de entidades privadas.<sup>148</sup> Para Bobbio, juridicamente, o direito de resistência é um direito secundário, do mesmo modo como são normas secundárias as que servem para proteger as normas primárias. Consiste em um direito secundário, pois supõe que seu exercício esteja em

<sup>143</sup> BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 87.

<sup>144</sup> AIRES, Mariella Carvalho de Farias. **Direito de greve ambiental no ordenamento jurídico brasileiro**. Goiânia: Ed. da UCG, 2008. p. 51.

<sup>145</sup> ARAÚJO, Ângela Soares. **Evolução do direito de resistência na ordem constitucional**. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/20746/3>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>146</sup> BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 152-153.

<sup>147</sup> MONTEIRO, Maurício Gentil. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 86.

<sup>148</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 663.

favor do gozo de um direito primário como a vida, a dignidade humana, a propriedade.<sup>149</sup>

Segundo Buzanello, o direito de resistência é um direito constitucional atípico porque não consta da tipologia regular da teoria do direito e a sua conceituação se biparte, levando em conta o ‘critério político’ e o ‘critério jurídico’.<sup>150</sup>

De acordo com o ‘critério em sentido político’, o direito de resistência é a capacidade de as pessoas ou os grupos sociais se recusarem a cumprir determinada obrigação jurídica, fundada em razões jurídicas, políticas ou morais. No que tange ao ‘critério em sentido jurídico’ é uma realidade constitucional em que são qualificados como atitudes que indicam enfrentamento, por ação ou omissão, do ato injusto das normas jurídicas, do governante, do regime político e também de terceiros.<sup>151</sup>

Bobbio assevera que hoje não mais se coloca o problema da resistência em termos jurídicos, mas em termos essencialmente políticos, em relação à sua oportunidade e à sua eficácia, não se perguntando se é justo ou se constitui um direito, mas quais técnicas, a empregar na oportunidade são mais adequadas, se as técnicas de violência<sup>152</sup> ou se as técnicas da não-violência.<sup>153</sup>

Em função de tais técnicas, classifica a resistência como ativa e passiva. Ativa como a resistência com técnicas de violência, e passiva, como forma de resistência não-violenta, manifestada por ações positivas ou ações negativas.<sup>154</sup>

A resistência passiva com ação positiva seria fazer o contrário do que é ordenado por lei imperativa, como a não observância de uma lei proibitiva, e a resistência passiva com ação negativa seria não fazer o que é ordenado por lei imperativa, como o não-pagamento de impostos.<sup>155</sup> De acordo com Jorge Miranda, o direito de resistência estaria a serviço dos direitos fundamentais, não se caracterizando

<sup>149</sup> BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 95.

<sup>150</sup> BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 112-114.

<sup>151</sup> *Ibidem*, p. 112-114.

<sup>152</sup> Violência compreendida como um comportamento que causa dano a outra pessoa, ser vivo ou objeto, que invade a autonomia, integridade física ou psicológica e mesmo a vida de outro. É o uso excessivo de força, além do necessário ou esperado. (GONÇALVES, Lúcia C. **Violência moral e/ou psicológica**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/articles/18168/1/Violencia-Moral-eou-Psicologica-/pagina1.html>>. Acesso em: 12 jan. 2011). Entende-se por técnicas de violência àquelas em que há a intervenção de um indivíduo ou grupo contra outro indivíduo ou grupo (ou também contra si mesmo). Exemplos: lutas, guerras, revoltas, motins, etc.

<sup>153</sup> BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, p. 161.

<sup>154</sup> *Ibidem*, p. 161.

<sup>155</sup> *Ibidem*, p. 161.

como um dever, pois os cidadãos têm o direito, mas não têm o dever (jurídico) de defender os seus direitos.<sup>156</sup>

Segundo José Carlos Vieira de Andrade, o direito de resistência seria um mecanismo à disposição dos particulares, como reação contra quaisquer violações dos seus direitos, liberdades e garantias, representando, “em primeiro lugar, uma manifestação do princípio da aplicabilidade imediata dos direitos, liberdades e garantias, reafirmando o seu carácter obrigatório para os entes públicos”.<sup>157</sup>

Dessa forma, a resistência não é uma categoria jurídica que engloba apenas os atos de transgressão jurídica, mas eventualmente pode se apresentar como um instrumento de defesa política da ordem democrática e constitucional.

### ***1.5.3 O direito de resistência e a Constituição de 1988***

Para Geovani de Oliveira Tavares são pressupostos autorizadores do direito de resistência a negação histórica dos direitos fundamentais de resistência e a inexistência de caminho legal materialmente possível para fazer valer esses direitos.<sup>158</sup>

Jorge Miranda<sup>159</sup> salienta que com a consolidação e evolução do Estado Constitucional, representativo ou de Direito, pelo sufrágio universal e pelos institutos de tutela jurisdicional, o direito de resistência ter-se-ia tornado mais residual, sem ficar subsidiário, porque continua a ser uma salvaguarda contra o abuso e o arbítrio e, mesmo nos ordenamentos jurídicos constitucionais que não o consignam expressamente, ele continuaria latente ou subjacente.

José Carlos Buzanello<sup>160</sup> afirma que atualmente, a resistência, se não assume a condição de norma constitucional, surge como princípio na categoria dos direitos fundamentais, de forma expressa ou implícita e, mesmo que não catalogado

---

<sup>156</sup> MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo I. 6. ed. Coimbra: Coimbra, 2000. p. 365.

<sup>157</sup> ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na constituição portuguesa**. 3. ed. Coimbra, Portugal: Almedina, 2004. p. 161-179.

<sup>158</sup> TAVARES, Geovani de Oliveira. **Desobediência civil e direito político de resistência**. Campinas: Edicamp, 2003, p. 134-138.

<sup>159</sup> MIRANDA, Jorge. *Op. cit.*, p. 359-360.

<sup>160</sup> BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 112-114.

com o *nomen iuris* constitucional de direito de resistência surge por intermédio das suas espécies, ou seja, a desobediência civil,<sup>161</sup> a objeção de consciência<sup>162</sup> e a greve.<sup>163</sup>

Podem ser citados alguns documentos contemporâneos que o arrolam de forma expressa, como a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha de 1949, em seu artigo 20, item 4: “todos os alemães terão o direito de se insurgir contra quem tentar subverter essa ordem, quando não lhes restar outro recurso” e a Constituição Portuguesa de 1976, em seu artigo 21: “Todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública”.<sup>164</sup>

Segundo o entendimento de Buzanello<sup>165</sup>, o direito de resistência está previsto também de forma implícita na Constituição, pela interpretação lógico-sistemática, combinando-se os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana<sup>166</sup> e do pluralismo político<sup>167</sup>, e a cláusula especial de abertura do § 2º., do art. 5º., da CRFB<sup>168</sup>, que consagra os direitos fundamentais não-escritos deduzidos por via

---

<sup>161</sup> Desobediência Civil é um meio que permite ao indivíduo e à sociedade intervirem diretamente nas instituições públicas. Um método que permite defender todo o direito que se encontra ameaçado ou violado, uma forma de pressão legítima, de protesto, de rebeldia contra as leis, atos ou decisões que ponham em risco os direitos civis, políticos ou sociais do indivíduo. (SÁ, Mariana Santiago de. **Desobediência civil: um meio de se exercer a cidadania**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2465/Desobediencia-civil-um-meio-de-se-exercer-a-cidadania>>. Acesso em: 19 jan. 2011).

<sup>162</sup> Existem determinadas situações que fazem com que algumas pessoas se recusem, terminantemente, a cumprir as determinações legais em virtude de sua consciência. Muitas vezes, preferem a morte a aviltar suas convicções pessoais. Isso é o que a doutrina reconhece como uma objeção de consciência. (GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal. Parte Geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. p. 392).

<sup>163</sup> Consoante dispõe o art. 2º. da Lei nº. 7.783, de 28 de junho de 1989, considera-se legítimo exercício do direito de greve a suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L7783.htm>>. Acesso em: 19 jan. 2011.

<sup>164</sup> MONTEIRO, Maurício Gentil. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 83.

<sup>165</sup> BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 211.

<sup>166</sup> O ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal Eros Grau assevera o seguinte: “(...) embora assumo a concreção como direito individual, a dignidade da pessoa humana, enquanto princípio constitui, ao lado do direito à vida, o núcleo essencial dos direitos humanos”. (GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 10 ed. Malheiros: São Paulo, 2005. p. 108).

<sup>167</sup> Princípio fundamental da República Federativa do Brasil (CRFB, art. 1º., V), de acordo com o qual o sistema político brasileiro deverá garantir que as diferentes ideologias políticas possam livremente se manifestar no espaço público e nos fóruns oficiais, bem como galgar as posições de governo”. (SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. Verbete Pluralismo Político *In*: DIMOLIUS, Dimitri. **Dicionário Brasileiro de Direito Constitucional**. Editora Saraiva. São Paulo. 2007. p. 265).

<sup>168</sup> Art. 5º. *Omissis*. § 2º. - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

de interpretação, com base nos direitos fundamentais implícitos e direitos fundamentais decorrentes do regime e dos princípios adotados por ela.<sup>169</sup>

Seria, então, norma materialmente constitucional, embora não formalmente prevista no texto constitucional<sup>170</sup>.

No entanto, Monteiro afirma que o direito de resistência também estaria previsto na Constituição como direito materialmente constitucional, por intermédio da cláusula aberta do § 2º., do art. 5º., mas não como direito implícito, e sim, como direito expresso em função dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte, pois o Brasil votou pela aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, consagrando expressamente o direito de resistência em seu preâmbulo<sup>171</sup>, e que por uma interpretação menos rigorosa poderia ser considerada como um tratado internacional, apesar de tecnicamente, ser uma Resolução da ONU.<sup>172</sup>

O mesmo autor esclarece que para aqueles que fazem uma interpretação extremamente rigorosa, negando a condição de tratado a tal Declaração, que, ainda assim, o direito de resistência seria direito fundamental, com base na norma do § 2º., do art. 5º., da CRFB<sup>173</sup>, pois esse dispositivo reconhece outros direitos decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados.<sup>174</sup> Para Mariella Carvalho de Faria Aires<sup>175</sup>, a Constituição de 1988 não prevê o direito de resistência de forma expressa, mas por

<sup>169</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. ed. ver. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 118.

<sup>170</sup> O sentido material leva-nos à ideia de que os Direitos Fundamentais compõem um dos pilares da sociedade contemporânea, em um Estado Democrático de Direito, sendo, portanto, desnecessária a constitucionalização das referidas normas. (GOMES, Eduardo Biacchi; VILLATORE, Marco Antônio César. A democracia e os direitos fundamentais na união européia: o repensar a partir do multiculturalismo entre o pensar local e o agir global. *In: XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI*. 2007. p. 13).

<sup>171</sup> “Considerando essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo Estado de Direito, para que o homem não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra tirania e a opressão”. Disponível em: [http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis\\_intern/ddh\\_bib\\_inter\\_universal.htm](http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm). Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>172</sup> MONTEIRO, Maurício Gentil. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 154.

<sup>173</sup> Em razão dessa norma, o correto e adequado funcionamento do Poder Judiciário brasileiro não depende apenas do respeito às garantias individuais asseguradas pelo art. 5º. da CRFB, mas também dos preceitos das convenções e tratados internacionais ratificados pelo Brasil. (MONTENEGRO, Juliana Ferreira; WINTER, Luís Alexandre Carta. Os tratados internacionais – art. 5º, § 2º da Constituição Federal de 1988. *In: VILLATORE Marco Antônio César; HASSON, Roland. (org.). Direito Constitucional do Trabalho - Vinte anos depois Constituição Federal de 1988*. Curitiba: Juruá, 2008. p. 133-142).

<sup>174</sup> MONTEIRO, Maurício Gentil. *Op. cit.*, p. 155-156.

<sup>175</sup> AIRES, Mariella Carvalho de Farias. **Direito de greve ambiental no ordenamento jurídico brasileiro**. Goiânia: Ed. da UCG, 2008. p. 51.

intermédio de algumas de suas espécies, como a greve (artigo 9º.<sup>176</sup>) e a objeção de consciência (artigo 5º., VIII<sup>177</sup>).

A tese preponderante considera o direito de resistência um direito implícito materialmente constitucional, vertente a qual coadunamos, sendo que referido direito constitui relevante instrumento de cidadania, pois busca o equilíbrio nas relações jurídicas existentes, principalmente nas relações jurídicas laborais cerceando a utilização abusiva do poder empregatício.

### 1.6 O direito de resistência nas relações jurídicas laborais

Consoante Marcio Túlio Viana, o direito de resistência compreende um direito fundamental que pode ser exercitado tanto pelo indivíduo quanto pelo grupo (coletividade), derivado do uso irregular do poder diretivo patronal, para se defender um de direito posto ou para se pôr um direito.<sup>178</sup>

Alice Monteiro de Barros<sup>179</sup>, relacionando poder e resistência assevera:

“(...) poder consiste na capacidade de um indivíduo pôr em prática a sua vontade, apesar da resistência encontrada; surge do instinto de luta, podendo resultar de uma demonstração de superioridade ou de influência psicológica sobre outros homens”.

Trata-se de prerrogativa que o empregado possui de oposição a determinações ilícitas do empregador no contexto da prestação laborativa, mas mitigada no direito brasileiro por não ser assegurada a garantia geral de emprego, inibindo reações defensivas do empregado por determinações abusivas do empregador.<sup>180</sup>

Para Mauricio Godinho Delgado, o chamado direito de resistência (*jus resistantiae*) é, portanto, parte integrante do poder empregatício. Na verdade, sua

<sup>176</sup> Art. 9º. É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>177</sup> Art. 5º. *Omissis*. VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>178</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 421.

<sup>179</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994., p. 547.

<sup>180</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2004. p. 1004.

configuração é apenas mais uma cabal evidência do caráter dialético (e não exclusivamente unilateral) do fenômeno do poder no âmbito da relação de emprego.<sup>181</sup>

Segundo José Humberto Mauad Filho e Alaor Gustavo Bessim Vilela, o direito de resistir conferido ao empregado é a face oposta e implícita do poder diretivo do empregador concebido como parcela do poder político existente na sociedade. Para os autores, sendo o poder de direção do empregador uma manifestação do poder político e social das classes detentoras dos meios de produção, a resistência que contra ele se exerce deve ser considerada resistência política.<sup>182</sup>

No intuito de compatibilizar o poder diretivo do empregador com as necessidades dos empregados asseveram Mauad Filho e Vilela:

“(…) por ação conjunta de empregado e empregador, ou de ambos representados por seus sindicatos, encontram-se os instrumentos jurídicos capazes de minimizar os poderes patronais, seja pela participação dos trabalhadores na gestão da empresa, com a colheita de sua opinião, inclusive quanto à regulamentação do trabalho; seja pela atuação dos trabalhadores nos procedimentos disciplinares, com sua integração às comissões de apuração juntamente com o empregador ou seus representantes; seja pelo estabelecimento, por intermédio de normas coletivas, da forma de exercício de determinadas prerrogativas patronais, mitigando-as. Evidente que essa normalização, diante do caráter conflitual latente da relação de emprego, tem sempre caráter precário”.<sup>183</sup>

Juan Ramón Capella se manifesta sobre a conexão entre o direito de resistência do empregado e o poder diretivo do empregador:

“(…) que autonomia, que liberdade tem o obreiro frente a um mercado de trabalho onde há um desequilíbrio entre a procura e a oferta de mão de obra? Nesse contexto, terá a liberdade de debelar-se contra a vontade do empregador, o obreiro, se do outro lado existe a preocupação com sua sobrevivência e a de sua família? Frente às contingências do desemprego e as carências materiais e psicológicas daí decorrente, não seria bem melhor continuar trabalhando sem nenhum questionamento quanto às ordens de seu empregador? Poderia objetar-se, mas, nesse sentido está o trabalhador fazendo uma opção entre a resistência ao comando diretivo de seu empregador ou a sua aceitação incondicionada. Dessarte, coloca-se: que opção cruel, entre aceitar e tornar-se um autômato ou não aceitar e tornar-se um desempregado, com todas as suas consequências”.<sup>184</sup>

<sup>181</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 679.

<sup>182</sup> MAUAD FILHO, José Humberto; VILELA, Alaor Gustavo Bessim. **Direito de resistência frente ao poder diretivo do empregador**. Disponível em: <[http://www.fiscolex.com.br/doc\\_6224346\\_DIREITO\\_RESISTENCIA\\_FRENTE\\_AO\\_PODER\\_DIRETI VO\\_EMPREGADOR.aspx](http://www.fiscolex.com.br/doc_6224346_DIREITO_RESISTENCIA_FRENTE_AO_PODER_DIRETI VO_EMPREGADOR.aspx)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>183</sup> *Ibidem*.

<sup>184</sup> CAPELLA, Juan Ramón. **Los ciudadanos siervos**. Madrid: Editorial Trotta, 1993. p. 135-136.

O *jus resistantiae* é o direito, a necessidade jurídica de o empregado resistir às alterações das condições laborais impostas pelo empregador, mas não têm correspondência estrita com o *jus variandi*, que é o direito de o empregador alterar, unilateralmente, as condições de trabalho de seus empregados, pois o direito de resistência, além das condições do contrato, aborda áreas de interesse social, como o rigor excessivo e a falta de urbanidade de tratamento dispensada ao empregado.<sup>185</sup>

O ato de alteração unilateral do empregador que extrapole a fronteira do *jus variandi*, lesando não somente o conteúdo contratual, mas também o interesse social pelo desrespeito à pessoa do empregado permite o uso do *jus resistantiae*.<sup>186</sup>

Ordens do empregador ilícitas, ilegais ou de execução extraordinariamente difícil, que extrapolem o contrato, excedendo os limites traçados pela destinação econômica da prestação do trabalho, pondo em grave risco a vida do trabalhador, humilhando-o e diminuindo-o moralmente, autorizam o exercício do *jus resistantiae*.<sup>187</sup>

Para Délio Maranhão o direito de resistência na esfera laboral consiste no direito que tem o empregado de se opor às determinações ilegais do empregador, às que fujam à natureza do serviço ajustado, que o humilhem ou diminuam moralmente ou que o coloquem em grave risco.<sup>188</sup>

No escólio de Sergio Pinto Martins, “o empregado poderá também opor-se a certas modificações que lhe causem prejuízos, ou seja, ilegais, que é o que se chama de *jus resistantiae*, inclusive pleiteando a rescisão indireta do contrato de trabalho”.<sup>189</sup>

Segundo Américo Plá Rodriguez, o exercício do poder de direção vincula-se ao dever de previsão do patrão, de modo que esse direito nunca poderá implicar dano físico ou moral ou material para o trabalhador. Esse poder deve exercer-se de forma funcional, atendendo aos fins da empresa e às exigências da produção, sem prejuízo da preservação e do aperfeiçoamento dos direitos pessoais e patrimoniais do empregado.<sup>190</sup>

O *jus resistantiae* passa a ser um conjunto de mecanismos de oposição do empregado ao exercício abusivo do poder diretivo por parte do empregador. O

---

<sup>185</sup> PINTO, José Augusto Rodrigues. **Tratado de direito material do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 477-478.

<sup>186</sup> *Ibidem*, p. 479.

<sup>187</sup> MARANHÃO, Délio *et al.* **Instituições de direito do trabalho**. 22. ed. atual. v. 2. São Paulo: LTr, 2005. p. 248.

<sup>188</sup> *Ibidem*, p. 248.

<sup>189</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 293.

<sup>190</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1982. p. 166.

empregado pode resistir ao exercício do poder diretivo que se encontre fora dos seus limites e participar do redimensionamento desses mesmos limites.<sup>191</sup>

O direito de resistência é um instrumento jurídico posto a serviço do gênero Direitos Humanos Fundamentais, caracterizando-se como espécie de garantia fundamental, exercitável quando o empregador exceder os limites do poder diretivo, ofendendo a norma constitucional inserta no art. 5º., II, da CRFB<sup>192</sup>, que estabelece que só a lei obriga a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa.<sup>193</sup>

Além deste Direito Humano Fundamental, o empregado possui outros, sendo praticamente todos os direitos trabalhistas considerados Direitos Humanos Fundamentais e, caso o empregador venha exceder o seu poder de direção, possivelmente violarão esses Direitos Humanos Fundamentais.<sup>194</sup>

Ainda que o empregador viole direito do trabalhador, que não seja fundamental, não se pode concluir, que o direito de resistência exercido pelo empregado perde o *status* de garantia fundamental, pois a Constituição resguarda o direito de ação, no inciso XXXV do seu art. 5º.<sup>195</sup>, e mais do que isto, a garantia do primado da lei. Em caso de perigo atual ou iminente, em que o aparelho judicial pode ser ineficaz para protegê-lo, a ordem jurídica autoriza, excepcionalmente, o direito de resistência como medida de necessidade.<sup>196</sup>

O *jus resistentiae* caracteriza-se como limite da subordinação jurídica, conflitando com esta quando exercitado em função de ordens ilegais, ilícitas ou contrárias às cláusulas contratuais.<sup>197</sup> Consiste também em meio de defesa da liberdade

<sup>191</sup> MAUAD FILHO, José Humberto; VILELA, Alaor Gustavo Bessim. **Direito de resistência frente ao poder diretivo do empregador.** Disponível em: <[http://www.fiscolex.com.br/doc\\_6224346\\_DIREITO\\_RESISTENCIA\\_FRENTE\\_AO\\_PODER\\_DIRETI\\_VO\\_EMPREGADOR.aspx](http://www.fiscolex.com.br/doc_6224346_DIREITO_RESISTENCIA_FRENTE_AO_PODER_DIRETI_VO_EMPREGADOR.aspx)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>192</sup> 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: II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>193</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência.** São Paulo: LTr, 1996. p. 75-76.

<sup>194</sup> *Ibidem*, p. 75-76.

<sup>195</sup> 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: (...) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>196</sup> VIANA, Márcio Túlio. *Op. cit.*, p. 78-79.

<sup>197</sup> PINTO, José Augusto Rodrigues. **Tratado de direito material do trabalho.** São Paulo: LTr, 2007. p. 478.

do empregado quando as determinações do empregador vão além do contrato, ultrapassando os limites traçados pela destinação econômica da prestação do trabalho.<sup>198</sup>

O que fundamenta a resistência é o poder de fato exercido pelo empregador, que extravasa o poder jurídico de seu comando. O *jus resistentiae* surge, então, como mecanismo contentor do excesso, do abuso ou do descumprimento frontal da lei, que se dá por tal poder de fato do empregador, que começa onde o poder jurídico termina.<sup>199</sup>

Esse direito de resistência surge como corretor de determinações do empregador atentatórias da liberdade e da dignidade do empregado que extrapolem o contrato de trabalho, pondo em grave risco a sua vida, humilhando-o ou diminuindo-o moralmente, que sejam ilícitas, ilegais ou de execução extraordinariamente difícil.<sup>200</sup>

Segundo Mariella Carvalho de Farias Aires:

“O ato de alteração unilateral do empregador que extrapole a fronteira do *jus variandi* esbarra na ação profilática do exercício do *jus resistentiae*, pois seu vício, além de lesionar conteúdo estritamente contratual, vulnera o interesse social pelo desrespeito à pessoa do empregado”.<sup>201</sup>

O direito de resistência serve para proteger a violação de um direito do empregado, por parte do empregador, por ato comissivo ou omissivo.<sup>202</sup>

O ato patronal comissivo ocorre com o descumprimento de uma obrigação negativa, como a exigência de serviço estranho ao contrato de trabalho. O ato patronal omissivo se dá pelo descumprimento de obrigação positiva, como não determinar, o empregador nenhuma ordem de serviço ao trabalhador, deixando que ele permaneça sentado, sem trabalhar, humilhando-o.<sup>203</sup>

Em regra, tanto a violação comissiva, quanto a violação omissiva do empregador geram a possibilidade de resistência passiva<sup>204</sup>, mas há casos em que a resistência ativa é possível: quando o empregador prega no quadro de avisos advertência injusta contra o empregado (violação comissiva), e o empregado a retira do quadro e a

<sup>198</sup> MARANHÃO, Délio *et al.* **Instituições de direito do trabalho**. 22. ed. atual. v. 2. São Paulo: LTr, 2005. p. 248.

<sup>199</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 139-140.

<sup>200</sup> MARANHÃO, Délio *et al.* *Op. cit.*, p. 248.

<sup>201</sup> AIRES, Mariella Carvalho de Farias. **Direito de greve ambiental no ordenamento jurídico brasileiro**. Goiânia: Ed. da UCG, 2008. p. 67.

<sup>202</sup> VIANA, Márcio Túlio. *Op. cit.*, p. 100.

<sup>203</sup> AIRES, Mariella Carvalho de Farias. *Op. cit.*, p. 67.

<sup>204</sup> Apenas lembrando a definição de Norberto Bobbio, a resistência passiva com ação positiva seria fazer o contrário do que é ordenado por lei imperativa, como a não observância de uma lei proibitiva, e a resistência passiva com ação negativa seria não fazer o que é ordenado por lei imperativa, como o não-pagamento de impostos.

rasga; e quando o empregador não determina intervalo intrajornada aos seus empregados, que fazem jornada de oito horas (violação omissiva), e estes param a prestação do trabalho para descansar.<sup>205</sup>

No entanto, não se pode deixar de frisar que a resistência deve ser idônea para que alcance seus fins e, por isso, nem toda violação de direito comporta resistência, devendo, sempre, atender ao “princípio da moderação”.<sup>206</sup> É imprescindível o exame da casuística para se averiguar as razões de fato e de direito que o caso demanda.

Não há critérios rígidos, seguros e infalíveis que sirvam para todos os casos. Deve existir um difícil “equilíbrio de tensão” entre os interesses legítimos da empresa e os do trabalhador.<sup>207</sup> Assim, a resistência desproporcional ao efeito maléfico da violação patronal fere tal princípio e será considerada inidônea, como no caso de um enfermeiro intensivista (de UTI), que, chegando ao trabalho, percebe que seu uniforme está sujo e se nega a trabalhar, podendo tal recusa causar conseqüências muito mais graves do que a falta patronal.<sup>208</sup>

Assevera Vólia Bomfim Cassar que a resistência do empregado não pode caracterizar outra lesão.<sup>209</sup> Assim, não pode o empregado deixar de ir ao emprego porque o patrão não concedeu o vale-transporte; não pode o trabalhador deixar de ser diligente no trabalho, ou chegar atrasado, faltar, porque o empregador atrasa o pagamento dos salários, entre outros.<sup>210</sup>

Podem ocorrer também impossibilidades fáticas quanto ao cumprimento do poder diretivo do empregador. Um exemplo de impossibilidade fática seria a resistência do empregado quando o empregador lhe nega a prestação de primeiros socorros.<sup>211</sup>

Nesse sentido, José Humberto Mauad Filho e Alaor Gustavo Bessim Vilela<sup>212</sup> salientam que o regime democrático pressupõe a participação dos interessados na solução de seus conflitos e essa atuação não se exaure na esfera política, abraçando também as demais esferas da vida social. Dessa forma, reconhece-se aos envolvidos a

<sup>205</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 100-101.

<sup>206</sup> *Ibidem*, p. 101-102.

<sup>207</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1982. p. 173.

<sup>208</sup> *Ibidem*, p. 102.

<sup>209</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 3. ed. Niterói: Impetus, 2009. p. 792.

<sup>210</sup> *Ibidem*, p. 792.

<sup>211</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Op. cit.*, p. 101.

<sup>212</sup> MAUAD FILHO, José Humberto; VILELA, Alaor Gustavo Bessim. **Direito de resistência frente ao poder diretivo do empregador**. Disponível em: <[http://www.fiscolex.com.br/doc\\_6224346\\_DIREITO\\_RESISTENCIA\\_FRENTE\\_AO\\_PODER\\_DIRETI\\_VO\\_EMPREGADOR.aspx](http://www.fiscolex.com.br/doc_6224346_DIREITO_RESISTENCIA_FRENTE_AO_PODER_DIRETI_VO_EMPREGADOR.aspx)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

possibilidade de criarem normas que regulam suas relações (como os acordos coletivos de trabalhos e convenções coletivas de trabalho) e também o Estado pode intervir para limitar o poder empresarial, por meio da criação de mecanismos de “contra poder” ou resistência, como a representação e a participação dos trabalhadores na empresa, conforme preceitua o artigo 11 da Constituição.<sup>213</sup>

O direito de resistência comprova que a própria relação de poder é dialética, permitindo que a prática social do direito se adapte as novas realidades.

### **1.6.1 Limites ao direito de resistência na esfera juslaboralista**

Elucida Márcio Túlio Viana que no direito de resistência devem existir limites de atuação do empregado na relação jurídica laboral.<sup>214</sup> Eis alguns exemplos:

A “agressão deve ser atual ou iminente”,<sup>215</sup> pois a agressão pretérita pode apenas ser reparada e não repelida imediatamente.<sup>216</sup> O “perigo deve ser presente”,<sup>217</sup> pois, se pretérito, o trabalhador não pode fazer mais nada, entrando em cena o Estado ou outro órgão de solução de conflitos. Deve existir o “uso moderado dos meios necessários para a resistência”,<sup>218</sup> utilizando-se, o empregado do meio menos danoso ao empregador, mas que também seja eficaz.

Presença de “excludentes de ilicitude” para justificar possíveis ofensas do empregado, como a legítima defesa<sup>219</sup> (caso o empregado tape a boca do empregador, se censurado injustamente), estado de necessidade<sup>220</sup> (se o empregado socorrer um acidentado na estrada, mesmo que gaste mais combustível), exercício regular do

<sup>213</sup> Art. 11. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>214</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 88-90.

<sup>215</sup> Atual é a agressão que está acontecendo, isto é, que ainda não foi concluída; iminente é a que está prestes a acontecer, que não admite nenhuma demora para a repulsa. (BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte especial**. v. 2. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 266-267).

<sup>216</sup> VIANA, Márcio Túlio. *Op. cit.*, p. 88-90.

<sup>217</sup> *Ibidem*, p. 88-90.

<sup>218</sup> *Ibidem*, p. 88-90.

<sup>219</sup> Na definição do Código Penal brasileiro, “entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem”. (art. 25). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 12 jan. 2011.

<sup>220</sup> O estado de necessidade caracteriza-se pela colisão de interesses juridicamente protegidos, devendo um deles ser sacrificado em prol do interesse social. (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Op.cit.*, p. 255).

direito<sup>221</sup> (denuncie a órgão de fiscalização atos ilícitos do empregador) e estrito cumprimento do dever legal<sup>222</sup> (caso o médico descumpra ordem de não atender dirigente sindical, ministrando-lhe remédio de propriedade da empresa).<sup>223</sup>

Caso contrário, se o(s) empregado(s) não estiver coberto por uma das excludentes, caracterizar-se-á o delito de exercício arbitrário das próprias razões, conforme o art. 345 do Código Penal, *in verbis*: “fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permite”. No entanto, faz o autor ressalva, pois mesmo que a resistência se concretize, a ofensa ilícita não a contamina, respondendo, o empregado, apenas pela ofensa e não pela resistência.<sup>224</sup>

Marcio Túlio Viana,<sup>225</sup> buscando nas concepções penalistas fundamentos justificadores do exercício do direito de resistência, menciona a figura do *jus resistantiae* ‘putativo’, o qual se concretiza quando o empregado, acreditando que o empregador agiu com abuso ou excesso do seu poder de comandar, viola tal direito, mas sem dolo ou culpa, não podendo ser punido, se seu erro for escusável, ou seja, quando qualquer outra pessoa, nas mesmas circunstâncias, praticasse a mesma ação que o agente.

Caso o empregado descumpra suas obrigações contratuais poderá o empregador puni-lo disciplinarmente, sendo incabível o argumento de que o empregado tinha legitimidade em razão das irregularidades prévias praticadas pelo empregador.

Consequentemente, para ser legítima a resistência do trabalhador, esta deve se pautar na legalidade e não pode ser abusiva.

---

<sup>221</sup> Regular será o exercício que se contiver nos limites impostos pelos próprios fins do Direito. Fora desses limites, haverá o abuso de direito e estará, portanto, excluída essa causa de justificação. O exercício regular de um direito deve obedecer a todos os requisitos objetivos exigidos pela ordem jurídica. (BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte especial**. v. 2. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 273).

<sup>222</sup> O estrito cumprimento de dever legal é o instituto jurídico penal que compreende as normas e princípios relativos à atuação de quem, sob comando legal (ditado por relevante interesse público e legitimado pela observância dos limites impostos pela própria lei e pelos direitos fundamentais consagrados na Constituição), pratica conduta descrita em um tipo legal de crime. (BRODT, Luís Augusto Sanzo. **Parâmetros do estrito cumprimento de dever legal**. Disponível em: <<http://www.datavenia.net/artigos/parametrosdoestritocumprimentodedevellegal.htm>>. Acesso em: 12 jan 2011.

<sup>223</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 88-90.

<sup>224</sup> *Ibidem*, p. 88-89.

<sup>225</sup> *Ibidem*, p. 88-89.

## 2. O PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR E SEUS LIMITES INTERNOS E EXTERNOS

Após a análise da Teoria do Poder e suas implicações na seara laboral se adentrará no estudo das dimensões do poder diretivo do empregador, as teorias que o fundamentam, a sua natureza jurídica, bem como os limites ao exercício desse poder.

### 2.1 As dimensões do poder do empregador nas relações jurídicas laborais

Octavio Bueno Magano, afirma que a divisão originaria o poder organizacional, o poder diretivo *stricto sensu* e o poder disciplinar.<sup>226</sup>

Para Gonçalves e Baracat, esse poder se encontra dividido em diretivo, disciplinar e regulamentar.<sup>227</sup> Arnaldo Süssekind<sup>228</sup> arrola como direitos do empregador, potencialmente existentes, os poderes de direção e de comando, de controle e de aplicar penalidades disciplinares.

Mauad Filho e Vilela, afirmam que o poder diretivo também pode ser chamado de poder de direção em sentido amplo, e que este pode ser dividido em três sub-poderes: 1) poder diretivo propriamente dito, que é o atributo do empregador de gerir seus negócios, organizar, dirigir e criar regulamentos de empresa; 2) poder de fiscalização, que pode ser caracterizado por sua função de controle; 3) poder disciplinar, que é a aplicação de seu regulamento sob os empregados na busca de melhores serviços, sem desídia ou pouco caso dos empregados.<sup>229</sup> Para Mauricio Godinho Delgado, o ‘poder intraempresarial’ ou ‘poder empregatício’ seriam manifestações específicas e combinadas dos poderes do empregador.<sup>230</sup>

<sup>226</sup> MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 54.

<sup>227</sup> GONÇALVES, Simone Cruxên. **Limites do “jus variandi” do empregador**. São Paulo: LTr, 1997. p. 24. Nesse sentido também, BARACAT, Eduardo Milléo. Poder de direção do empregador: fundamentos, natureza jurídica e manifestações. In: \_\_\_\_\_ (coord.). **Controle do empregado pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008. p. 52.

<sup>228</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições do direito do trabalho**. v. I. 21. ed. atual. São Paulo: LTr, 2003. p. 243.

<sup>229</sup> MAUAD FILHO, José Humberto; VILELA, Alaor Gustavo Bessim. **Direito de resistência frente ao poder diretivo do empregador**. Disponível em: <[http://www.fiscolex.com.br/doc\\_6224346\\_DIREITO\\_RESISTENCIA\\_FRENTE\\_AO\\_PODER\\_DIRETI VO\\_EMPREGADOR.aspx](http://www.fiscolex.com.br/doc_6224346_DIREITO_RESISTENCIA_FRENTE_AO_PODER_DIRETI VO_EMPREGADOR.aspx)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>230</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 589-591.

Portanto, o poder diretivo do empregador em sentido amplo, sinônimo de poder intraempresarial ou poder empregatício, possui diversas dimensões, quais sejam: a regulamentar, a fiscalizatória, a disciplinar e a diretiva em sentido estrito.

### **2.1.1 O poder do empregador em sua dimensão regulamentar**

Mauricio Godinho Delgado compreende que os poderes regulamentar e fiscalizatório seriam manifestações conexas ou extensivas do próprio poder de direção.<sup>231</sup>

Para o autor, não seria justificável a percepção de uma identidade própria no chamado poder regulamentar; na verdade, este seria mera expressão, ou seja, manifestação exterior do poder diretivo em seu sentido amplo, haja vista que este poderia se concretizar pela utilização de meios informais e formais de comunicação com o público intraempresarial desde instruções diretas e pessoais a cada trabalhador até a expedição de regras gerais como regulamentos escritos, circulares e ordens de serviço.<sup>232</sup>

Delgado apresenta relevante crítica no sentido de que a linguagem, seja ela escrita ou verbal, seria instrumento central de exteriorização do poder diretivo, razão pela qual não poderiam os seus instrumentos ser considerados dimensão própria e distinta do poder empregatício, mas mera manifestação do poder diretivo.<sup>233</sup> Esse poder representa o direito do empregador de ditar normas para o bom desenvolvimento de seu empreendimento, inclusive em relação à prestação de serviços contratados.<sup>234</sup>

O poder regulamentar “consiste no conjunto de prerrogativas tendencialmente concentradas no empregador dirigidas à fixação de regras gerais a serem observadas no âmbito do estabelecimento e da empresa”.<sup>235</sup>

Traduz no estabelecimento de regras, até mesmo por instrumento único, dotadas de aplicabilidade genérica aos elementos que constituem a organização, como

---

<sup>231</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 592.

<sup>232</sup> *Ibidem*, p. 593.

<sup>233</sup> *Ibidem*, p. 593.

<sup>234</sup> MEIRELES, Edilton. **Poderes do empregador**. Disponível em: <[http://web.unifacs.br/revistajuridica/edicao\\_novembro2006/docente/doc2.doc](http://web.unifacs.br/revistajuridica/edicao_novembro2006/docente/doc2.doc)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>235</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 593.

por exemplo, o regulamento interno da empresa.<sup>236</sup> Assim sendo, os diplomas (ordens de serviço, circulares e regulamentos internos) não se compreendem fora do núcleo do fenômeno do poder diretivo nem se poderia compreender esse poder como limitado a mecanismos de natureza meramente pessoal (ordens diretas, etc.).<sup>237</sup>

Segundo Mauricio Godinho Delgado, a atividade regulamentar seria simples meio de concretização externa das intenções e metas diretivas colocadas no âmbito do estabelecimento e da empresa.<sup>238</sup>

Essa dimensão regulamentar possibilita ao empregador realizar uma endonormatização devendo sempre observar os preceitos constitucionais e legais vigentes.

### ***2.1.2 O poder do empregador em sua dimensão fiscalizatória ou de controle***

O poder fiscalizatório (ou poder de controle) no escólio de Mauricio Godinho Delgado seria “o conjunto de prerrogativas dirigidas a propiciar o acompanhamento contínuo da prestação de trabalho e a própria vigilância efetivada ao longo do espaço empresarial interno”.<sup>239</sup>

Segundo Amauri Mascaro Nascimento, esse poder se justifica, uma vez que, sem controle, o empregador não pode ter ciência de que, em contrapartida ao salário que paga, vem recebendo os serviços dos empregados.<sup>240</sup> Pode-se exemplificar o exercício desse poder pelo controle de portaria, o circuito interno de televisão, o controle de frequência, a prestação de contas (em certas funções e profissões), entre outros.

Destaca-se que há limites, todavia, ao poder fiscalizatório empresarial, sendo que a Carta Constitucional de 1988 rejeitou condutas fiscalizatórias que agredam a liberdade e a dignidade básicas da pessoa natural do trabalhador, que se chocam, frontalmente com os princípios constitucionais e outras regras impositivas inseridas na Constituição, tais como a da “inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” (art. 5º., *caput*), a de que “ninguém será submetido (...) a tratamento desumano e degradante” (art. 5º., III) e a regra geral que declara “invioláveis

---

<sup>236</sup> FERNANDES, Antônio Monteiro. **Direito do Trabalho**. Coimbra: Almedina, 2006. p. 260-261.

<sup>237</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 593.

<sup>238</sup> *Ibidem*, p. 593.

<sup>239</sup> *Ibidem*, p. 594.

<sup>240</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 443.

a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (art. 5º, X, CRFB).<sup>241</sup>

Segundo Gustavo Felipe Barbosa Garcia, o poder de controle autoriza:

“(...) que o empregador gerencie a atividade laboral dos empregados, no que tange à prestação de serviços, no sentido de observarem as diversas regras e ordens por ele e pelo sistema jurídico exigidas. (...) Dessa forma, o empregador pode, dentro dos limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico, verificar se os empregados estão respeitando as exigências e diretrizes estabelecidas para o desempenho da atividade laborativa”.<sup>242</sup>

Michel Foucault discorre sobre essa tendência fiscalizatória:

“(...) trata-se agora de um controle intenso, contínuo; corre ao longo de todo o processo de trabalho; não se efetua – ou não só – sobre a produção (natureza, quantidade de matérias primas, tipo de instrumentos utilizados, dimensões e qualidades dos produtos), mas leva em conta a atividade dos homens, seu conhecimento técnico, a maneira de fazê-lo, sua rapidez, seu zelo, seu comportamento. (...) é realizado por prepostos, fiscais, controladores e contramestres. À medida que o aparelho de produção se torna mais importante e mais complexo, à medida que aumentam o número de operários e a divisão do trabalho, as tarefas de controles se fazem mais necessárias e difíceis. Vigiar torna-se então uma função definida, mas deve fazer parte integrante do processo de produção; deve duplicá-lo em todo o seu comprimento. Um pessoal especializado torna-se indispensável, constantemente presente, e distinto dos operários (...)”.<sup>243</sup>

Assevera Mauricio Godinho Delgado que não há como deixar de se perceber nesse poder fiscalizatório nada mais do que uma simples manifestação do poder diretivo em geral realizado como pressuposto do poder disciplinar.<sup>244</sup>

A dimensão fiscalizatória permite que o empregador não sofra prejuízos em seu patrimônio, bem como analisa o desempenho e a produtividade do corpo laboral no meio ambiente de trabalho.

### ***2.1.3 O poder do empregador em sua dimensão disciplinar***

O poder empregatício em sua dimensão disciplinar consiste no “conjunto de prerrogativas concentradas no empregador dirigidas a propiciar a imposição de sanções

<sup>241</sup> RAMOS, Karina Oliveira Cardoso. **Colisão de princípios no exercício do poder diretivo do empregador**. Disponível em: <<http://www.audicononline.com.br/arquivo/colisao-de-principios-no-exercicio-do-poder-diretivo-do-empregado.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>242</sup> GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: Método, 2007. p. 167.

<sup>243</sup> FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. Petrópolis: Vozes, 1991. p. 156-157.

<sup>244</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 594.

aos empregados em razão do descumprimento por esses de suas obrigações contratuais”.<sup>245</sup> Para Gentil Mendonça, o poder hierárquico, leia-se poder diretivo em razão da atual crítica a essa terminologia, contém a força, em potencial e o poder disciplinar a põe em movimento; o disciplinar seria a ação e o hierárquico (diretivo) a potência.<sup>246</sup>

Incide na faculdade atribuída ao empregador de aplicar sanções aos empregados que venham a ter conduta conflitante com os padrões de comportamento definidos na empresa ou se mostrem impróprios à execução do contrato.<sup>247</sup>

Segundo Amauri Mascaro Nascimento, existem duas correntes doutrinárias que não aceitam essa dimensão do poder empregatício em nosso ordenamento jurídico:

“Uma nega o poder disciplinar por entender que, sendo a relação de emprego um contrato entre dois sujeitos, se um deles pode, o outro também poderia exercer o mesmo poder. O empregado também o exerceria sobre o empregador. Outro fundamento está no monopólio do direito de punir, que é do Estado e não dos particulares, inexistindo, portanto, um direito disciplinar privado. Segundo essa concepção, só o Poder Público está investido da prerrogativa de punir por meio dos seus órgãos”.<sup>248</sup>

Aduz Delgado<sup>249</sup> que, muito embora seja considerado esse poder uma simples dimensão, extensão ou corolário do poder de direção, o poder disciplinar tem sido universalmente identificado em seara conceitual própria, em virtude da existência de figuras jurídicas específicas ao exercício desse poder, como, ilustrativamente, as noções de ilícito trabalhista<sup>250</sup>, sanção<sup>251</sup> e procedimento punitivo.<sup>252</sup>

<sup>245</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 596.

<sup>246</sup> MENDONÇA, Gentil. **Curso de direito do trabalho**. v. 3. Recife: Editora Universitária, 1972. p. 256.

<sup>247</sup> FERNANDES, Antonio Monteiro. **Direito do Trabalho**. Coimbra: Almedina, 2006. p. 260-261.

<sup>248</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 30. ed. São Paulo: LTr, 2004. p. 277.

<sup>249</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 596-597.

<sup>250</sup> Faltas capazes de incidir penalização no âmbito da relação de emprego.

<sup>251</sup> Modalidades: 1) Advertência: pode ser verbal ou escrita (não é prevista no ordenamento jurídico, mas aceita pela jurisprudência); 2) Suspensão disciplinar: art. 474 da CLT (limitada a até 30 dias); 3) Ruptura do contrato por justa causa. Exceção: multa punitiva para o atleta profissional (Lei n.º. 6.354/1976, art. 15). Essa multa é permitida apenas no caso do atleta profissional de futebol, desde que não ultrapasse 40% do salário do empregado futebolista. Tal penalidade, prevista expressamente no artigo 15, § 1.º, da Lei n.º. 6.354/76, não foi repetida nos mesmos termos pela Lei n.º. 9.615/98, regulada pelo Decreto n.º. 2.574/98, mas a nova legislação, além de cogitar de cláusula penal para as hipóteses de descumprimento, rompimento ou rescisão unilateral (art. 28, *caput*, da Lei n.º. 9.615/98), mantém vigência da punição prevista na lei anterior, conforme Disposições Transitórias da Lei n.º. 9.615/98. (DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 1114). Cumpre ressaltar que esta penalidade de multa ao atleta profissional não vem sendo aplicada na prática juslaboralista.

<sup>252</sup> Procedimento administrativo interno para avaliar a falta funcional, não podendo, obviamente durar indefinidamente no tempo, mas o tempo necessário a ser realizada uma boa averiguação, com colheita de provas e depoimentos, inclusive, caso seja necessário.

Salienta-se que a democratização da sociedade política ocidental e a democratização do sistema de poder prevalecente dentro da empresa podem levar a um crescente contingenciamento do poder disciplinar no âmbito da relação de emprego. O poder disciplinar, tal como o poder diretivo, também vivenciou um processo de democratização, em especial nas experiências de democracia do ocidente.<sup>253</sup> Tal processo de democratização consistiu, na verdade em uma tendência global nos países com maior desenvolvimento econômico em seguida à Segunda Guerra Mundial até, pelo menos, meados da década de 70.<sup>254</sup>

Arion Sayão Romita relata a limitação ao poder disciplinar:

“Se o moderno direito do trabalho é favorável a uma limitação dos poderes de direção econômica do chefe de empresa, com mais razão há de mostrar-se ele favorável à limitação do poder disciplinar que, na maioria de suas manifestações práticas, põe em jogo a personalidade do trabalhador. Essa tendência pode ser observada na quase-totalidade dos ordenamentos jurídicos estrangeiros”.<sup>255</sup>

Por conseguinte, nosso ordenamento jurídico permite a aplicação de penalidades ao empregado no caso de descumprimento de normas laborais, no intuito de coadunar o comportamento do empregado aos arquétipos contratuais e legais.

#### ***2.1.4 O poder do empregador em sua dimensão diretiva em sentido estrito***

Segundo Montoya Melgar, o poder diretivo pode ser traduzido como o “conjunto de faculdades jurídicas através de cujo exercício o empresário dispõe do trabalho realizado por sua conta e risco, ordenando as singulares prestações laborais e organizando o trabalho na empresa”.<sup>256</sup>

Para Amauri Mascaro Nascimento<sup>257</sup>, esse poder de direção é uma “faculdade atribuída ao empregador de determinar o modo como à atividade do empregado, em decorrência do contrato de trabalho, deve ser exercida”.

Manuel Carlos Palomeque López e Manuel Alvarez La Rosa asseveram:

<sup>253</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 597.

<sup>254</sup> *Ibidem*, p. 597.

<sup>255</sup> ROMITA, Arion Sayão. **O poder disciplinar do empregador**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983. p. 204.

<sup>256</sup> MONTOYA MELGAR, Alfredo. **El poder de dirección del empresario em Estudios de Trabajo y Previsión**. v. 14. Madrid: Instituto de Estudios Políticos. 1965. p. 5.

<sup>257</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 30. ed. São Paulo: LTr, 2004. p. 449.

“El contrato de trabajo está inmerso en un ámbito donde una de las partes, el empresario, tiene la facultad de organizar el sistema de producción de bienes y servicios que libremente ha decidido instalar; esta capacidad organizativa se concreta en la ordenación de las singulares prestaciones laborales. La potestad para organizar y ordenar el trabajo, inicialmente y durante toda la ejecución del contrato, recibe el nombre de poder de dirección”.<sup>258</sup>

Para Riva Sanseverino, o poder diretivo atribuído ao empregador determina as regras de carácter predominantemente técnico-organizativas que o trabalhador deve observar no cumprimento da obrigação.<sup>259</sup> A exteriorização do poder de direção ocorrerá quando o empregador ditar as ordens ao empregado, em relação a quando e como realizar suas atividades, o local em que elas serão realizadas. É por esse poder que o empregador organiza a atividade do empregado, da forma que melhor corresponda para a realização dos fins a que a empresa se destina.<sup>260</sup>

Nessa seara, tem-se que ao empregador cabe “concretizar, especificar, determinar e precisar o conteúdo da prestação, através de um processo complexo de decisões, ficando o trabalhador sujeito às correspondentes ordens e instruções”.<sup>261</sup>

Ainda, desse poder de direção ligado à organização da atividade, decorre o *jus variandi*. Este direito confere ao empregador a possibilidade de modificação, alteração nas condições de trabalho. Essas alterações decorrem da dinâmica do mundo, especialmente o econômico, que dita o funcionamento de uma empresa, impossibilitando sua estagnação. Tais alterações estão reguladas pelo artigo 468 da CLT<sup>262</sup>, não podendo resultar prejuízo direto ou indireto ao trabalhador.<sup>263</sup>

No que compete ao poder diretivo do empregador salienta Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer<sup>264</sup> que esse poder jurídico se fundamenta nas relações econômicas e sociais:

<sup>258</sup> PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos *et al.* **Derecho del Trabajo**. Madrid: Editorial universitaria Ramon Areces, 2006. p. 510.

<sup>259</sup> SANSEVERINO, Luiza Riva. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1976. p. 207.

<sup>260</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 590.

<sup>261</sup> ASSIS, Rui. **O poder de direção do empregador: configuração geral e problemas atuais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. p. 33.

<sup>262</sup> Art. 468. Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del5452compilado.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2011.

<sup>263</sup> ASSIS, Rui. *Op. cit.*, p. 33.

<sup>264</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. Poder de dirección y derecho contractual. *In*: RODRÍGUEZ ESCUDERO, Ricardo (coord). **El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas**. Madrid: Ed. La Ley-Actualidad, 2005. p. 07.

“El poder de dirección es, desde luego, un concepto jurídico pero, al mismo tiempo, presupone y se fundamenta materialmente en relaciones sociales y económicas; es un poder que no puede separarse del escenario de trabajo en que se ejerce, ni del los valores sociales dominante en cada momento. Esa necesidad es particularmente pertinente en cuanto se trata de analizar el poder de dirección y de configurar los límites de su ejercicio”.

Esse poder diz respeito à organização técnica e à boa ordem da empresa.<sup>265</sup>

Importante salientar que para Mauricio Godinho Delgado, o poder regulamentar seria complementar ao poder diretivo do empregador, assim como as funções de vigilância, controle e fiscalização.<sup>266</sup>

Alice Monteiro de Barros<sup>267</sup> constata um duplo aspecto ao poder diretivo:

“O poder diretivo, portanto, pode ser visto sob duplo aspecto: poder de organização, em que se determina a estrutura técnica e econômica da empresa, bem como as metas para concretização de seus objetivos (sentido amplo); capacidade de o empresário ordenar a prestação laboral através de normas de caráter técnico-administrativas (sentido restrito)”.

Segundo Lodovico Barassi<sup>268</sup>, existem no poder diretivo três elementos: um inicial, o comando; outro duradouro, a vigilância, atividade de controle que segue e acompanha o comando e um final, a aprovação que nem sempre aparece dada a atenuação transitória do anterior (fiscalização).

Com o exercício do poder diretivo o empregador dá uma destinação concreta, mormente em relação à matéria, mas igualmente quanto ao lugar e tempo, à energia de trabalho (físico e intelectual) em que o trabalhador é contratualmente obrigado a colocar e conservar a disposição da empresa de que ele depende.<sup>269</sup>

Essas prerrogativas diretivas podem ser extraídas do disposto no art. 2º. da CLT<sup>270</sup> que estabelece o conceito de empregador como sendo “a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e ‘dirige’ a prestação pessoal de serviço”.<sup>271</sup>

<sup>265</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 556.

<sup>266</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 592.

<sup>267</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *Op. cit.*, p. 558.

<sup>268</sup> BARASSI, Lodovico. **Il Diritto Del Lavoro**. Milão: Giuffrè, v. II, n. 70, 1949. p. 310.

<sup>269</sup> SANSEVERINO, Luiza Riva. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1976. p. 152.

<sup>270</sup> Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>>. Acesso em 20 de jan. de 2010.

<sup>271</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 606.

Aduz Mauricio Godinho Delgado que não há no Direito do Trabalho nacional regra ou conjunto de regras que explicitamente instituem e regulamentem o fenômeno do poder no estabelecimento ou na empresa, sendo que a sua existência deriva da estrutura e dinâmica do próprio contrato de trabalho e do conjunto de prerrogativas a ele inerentes e distribuídas entre as partes contratuais.<sup>272</sup>

Segundo Délio Maranhão, onde há a subordinação jurídica, há o exercício de fato do poder de direção e de comando do empregador, o qual é o direito que lhe cabe de determinar as condições para utilização e aplicação concreta da força de trabalho do empregado, nos limites do contrato<sup>273</sup>.

Mauricio Godinho Delgado assevera que a concentração de poder de organização faz-se na figura do empregador haja vista o controle jurídico que o empregador tem sobre o conjunto da estrutura empresarial e em razão também do princípio de assunção dos riscos do empreendimento<sup>274</sup>.

Na relação empregatícia sobrevêm todas as prerrogativas diretivas, devendo o seu exercício incidir dentro de uma concepção ética e legal. Destarte, a concentração do poder de organização do empregador sofre ressalvas, ou limites, os quais serão vistos posteriormente.

## 2.2 O denominado “poder hierárquico” do empregador

Luiz José de Mesquita menciona que além daquelas dimensões do poder do empregador (diretivo em sentido estrito, regulamentar ou fiscalizatório e disciplinar) haveria o chamado poder hierárquico do empregador. O poder hierárquico seria aquele conferido ao empregador por este se colocar em patamar superior ao empregado, que lhe é subordinado na prestação de serviços.<sup>275</sup>

Célio Goyatá afirma que o poder hierárquico é um poder inalienável que não pode ser subtraído e nem retirado do empregador no regime de produção de livre iniciativa, que lhe é inerente.<sup>276</sup>

---

<sup>272</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 606.

<sup>273</sup> MARANHÃO, Délio. **Contrato de trabalho**. vol. I. 16. ed. São Paulo: LTr, 1996, p. 243.

<sup>274</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 592.

<sup>275</sup> MESQUITA, Luiz José de. **Direito disciplinar do trabalho**. São Paulo: LTr, 1991. p. 39 e ss.

<sup>276</sup> GOYATÁ, Célio. Alguns Temas de Direito do Trabalho. *In: Revista LTr*, n. 38, fev. 1974. p. 113.

Arion Sayão Romita assevera que a hierarquia importa em um poder de senhoria do superior em razão do inferior, do qual este não pode unilateralmente se livrar.<sup>277</sup>

Segundo Marco Antônio César Villatore e José Aparecido dos Santos:

“A ideia de sujeição pessoal e hierárquica como fundamento da relação de trabalho, herdeira de nossas tradições escravagistas, amoldou-se perfeitamente ao sistema industrial que se procurou criar a partir de 1930. É que a organização das empresas que se adotava no processo de industrialização de todo o mundo (fordismo) adaptava-se muito bem à ideia de hierarquia, e a prestação de serviços em um ambiente concentrado favorecia o estabelecimento de relações pessoais, marca de nossa experiência social”.<sup>278</sup>

Embora usado como sinônimo de poder diretivo em sentido amplo, a utilização do termo genérico “poder hierárquico” vem sendo rechaçada pela doutrina, em razão do seu caráter antidemocrático de gestão de poder no âmbito interno da empresa, sendo um resquício do ultrapassado corporativismo<sup>279</sup>.

Segundo Mauricio Godinho Delgado, essa expressão “poder hierárquico” evoca lembrança severa, implacável e hirta do fenômeno do poder na empresa<sup>280</sup>. No mesmo sentido, Hainzenreder Júnior<sup>281</sup>.

Em razão dessas críticas ao “poder hierárquico” do empregador, as quais levariam os empregados a um estado de sujeição superado pelo atual estágio de nosso ordenamento jurídico, utilizar-se-á a terminologia “poder diretivo”.

### 2.3 Teorias que fundamentam o poder diretivo do empregador

Para fundamentar o poder diretivo do empregador algumas correntes doutrinárias podem ser utilizadas: a teoria institucional, a teoria da propriedade privada, a teoria publicística, a teoria do interesse, a teoria da autonomia e a teoria contratualista.

<sup>277</sup> ROMITA, Arion Sayão. **O poder disciplinar do empregador**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983. p. 46.

<sup>278</sup> SANTOS, José Aparecido dos; VILLATORE, Marco Antônio César. Trabalho e corpo: sujeição do trabalhador e privacidade. *In: XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI*. 2008. p. 07.

<sup>279</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>280</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 589.

<sup>281</sup> HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio. **Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009. p. 68.

### 2.3.1 Teoria institucionalista

A corrente institucionalista, como o próprio nome já afirma, visualiza a empresa como uma instituição econômico-social, isto é, um grupo de pessoas que realiza um empreendimento por intermédio de uma organização permanente.<sup>282</sup>

Para essa teoria, a disciplina do trabalho desenvolvido na empresa não se origina do contrato de trabalho e sim de sua organização interna. Assim sendo, há a pressuposição de colaboração entre empregadores e empregados, com o propósito de atingir um fim socialmente útil, um objetivo comum.<sup>283</sup>

Delgado salienta que a instituição como fundamento do poder empresarial interno surge como concepção relevante na Europa Ocidental da primeira metade do século XX, associada à inspiração política autoritária que se destacou naquele período (fascismo<sup>284</sup>, na política; organicismo<sup>285</sup> e corporativismo<sup>286</sup>, no Direito).<sup>287</sup>

Luiz José de Mesquita referindo-se a essa teoria aduz:

“Visto do lado institucional esse direito encontra fundamento no interesse social da empresa, que exige uma perfeita organização profissional do trabalho fornecido por seus colaboradores a fim de se atingir um bem comum de ordem econômico-social. A ordem na organização técnica da produção e na administração interna da empresa exige uma direção nesse sentido”.<sup>288</sup>

Também se filia à concepção institucionalista, Roberto Barreto Prado:

<sup>282</sup> GOULART, Rodrigo Fortunato. As modificações dos aspectos circunstanciais do contrato de trabalho pelo empregador: *jus variandi*. 2006. 127 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. PUCPR, Curitiba, 2006. p. 32.

<sup>283</sup> MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 54.

<sup>284</sup> O fascismo é um regime autoritário de extrema-direita desenvolvida por Benedito Mussolini, a partir de 1919 na Itália. O termo fascismo deriva de *fascio*, nome do grupo político que surgiu na Itália no fim do século XIX e começo do século XX. Disponível em: <<http://www.historiadomundo.com.br/idade-contemporanea/fascismo.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>285</sup> O organicismo representa uma tendência do pensamento que constrói sua visão do mundo sobre um modelo orgânico e tem origem na filosofia idealista. O positivismo, que fundamenta a interpretação do mundo exclusivamente na experiência, adota como ponto de partida a ciência natural e tenta aplicar seus métodos no exame dos fenômenos sociais. Disponível em: <<http://www.estudantedefilosofia.com.br/conceitos/principaiscorrentessociologicas.php>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>286</sup> À semelhança daquilo que sucedia na Itália, o Estado Novo organizou corporações municipais, morais, culturais, econômicas e familiares, onde se congregavam os interesses dos indivíduos. O corporativismo teve o intuito principal de dar ao Estado uma maior possibilidade de exercer controle sobre as atividades econômicas, permitindo também exercer uma vigilância apertada sobre os sindicatos, não lhes concedendo qualquer capacidade reivindicativa. Disponível em: <[http://www.citi.pt/cultura/politica/25\\_de\\_abril/corporativismo.html](http://www.citi.pt/cultura/politica/25_de_abril/corporativismo.html)>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>287</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 600.

<sup>288</sup> MESQUITA, Luiz José de. **Direito disciplinar do trabalho**. São Paulo: LTr, 1991. p. 64.

“Quem dirige a empresa acha-se naturalmente investido do poder de dar ordens sobre serviços e de impor a disciplina no ambiente de trabalho. Esse poder provém não do livre contrato entre as partes celebrado, mas da natureza da instituição, não podendo deixar de ser juridicamente reconhecido”.<sup>289</sup>

Alice Monteiro de Barros<sup>290</sup> afirma que se toda a sociedade busca realizar uma finalidade, desde que seja lícita, a sua direção tem o direito de exigir que seus membros desenvolvam suas atividades visando esse fim, que é social e não individual advindo daí a necessidade da existência de funções diretivas e disciplinares.

Essa teoria institucionalista possui duas vertentes denominadas de ‘comunitária’ e ‘autoritária’.<sup>291</sup> A ‘comunitária’ entende que a instituição tem um objetivo comum e diferenciado dos objetivos individuais daqueles que a integram, concluindo-se pela ausência de desigualdade entre os empregados e o empregador, porque todos atuam de forma a concretizar, como dito, uma finalidade que lhes é compartilhada. A ‘autoritária’, por sua vez, liga-se à necessidade de organização da instituição, existindo a necessidade de uma hierarquia, um posicionamento desigual entre os membros da instituição.<sup>292</sup>

Para Alice Monteiro de Barros a tese institucionalista assenta-se no “dever-ser” da empresa comunitária. Todavia, assevera que tal concepção é “programática de direito” e não condiz com a realidade da empresa capitalista do mundo atual.<sup>293</sup>

Para Mauricio Godinho Delgado, essa teoria é uma concepção justificadora de certo tipo de situação de poder, uma situação de poder bastante assimétrica e despótica segundo a vertente autoritária; ao invés de uma concepção explicativa dessa situação desigual, haja vista que dissimula a presença da liberdade na relação empregatícia, reduz a um instrumento de direção e manipulação uniformes e dissimula a presença dos sujeitos envolvidos no fenômeno do poder empregatício através da ideia de instituição, supostamente agregadora de vontade e interesses próprios.<sup>294</sup>

<sup>289</sup> PRADO, Roberto Barretto. **Tratado de Direito do Trabalho**. v. I. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1971. p. 157.

<sup>290</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 554-555.

<sup>291</sup> COUTINHO, Aldacy Rachid. **Poder punitivo trabalhista**. São Paulo: LTr, 1999. p. 120.

<sup>292</sup> ASSIS, Rui. **O poder de direção do empregador: configuração geral e problemas atuais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. p. 120-122.

<sup>293</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *Op. cit.*, p. 564.

<sup>294</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 601.

Outra crítica reconhecida refere-se ao fato de que o poder diretivo fundado na instituição não abarca as relações empregatícias em que não se verifica a presença de uma atividade empresarial, ou mesmo de uma empresa que não possui uma organização vertical e hierárquica plena. Em sede de trabalho doméstico, por exemplo, não se teria como justificar a presença do poder diretivo.<sup>295</sup>

Nega o caráter dialético do poder nessa relação, reduzindo-o a um instrumento de direção e manipulação uniformes. Dissimula a presença dos sujeitos envolvidos no fenômeno do poder empregatício, pela ideia de instituição, supostamente agregadora de vontade e interesses próprios.<sup>296</sup>

Para Marcius Cruz da Ponte Souza<sup>297</sup> a tese institucionalista não encontra mais prestígio, em razão de seu traço autoritário e hierarquizado. Alice Monteiro de Barros também argumenta que essa teoria institucional da empresa possui um caráter mais político e social do que jurídico encontrando-se em franco declive.<sup>298</sup>

Essa teoria teve a sua relevância na Europa Ocidental na primeira metade do século XX, contudo, contemporaneamente, com a democratização dos processos de gestão empresarial, vem sendo repudiada haja vista seu caráter repressivo e coercitivo.

### ***2.3.2 Teoria da propriedade***

De acordo com essa teoria, a prerrogativa de direção do empregador é garantida pelo fato de ser ele o proprietário, sobre quem recaem os riscos da atividade econômica. Assevera Evaristo de Moraes Filho:

“(...) dentro do seu estabelecimento, é um empregador soberano em suas ordens de serviço. E isso por uma razão muito simples: no regime capitalista, sob o qual nós vivemos, é o patrão o proprietário no seu negócio, julgando-se por isso o senhor do céu e da terra”.<sup>299</sup>

<sup>295</sup> PAVELSKI, Ana Paula. Os direitos da personalidade do empregado em face do exercício abusivo do poder diretivo do empregador. 2008. 194 f. **Dissertação (Mestrado em Direito). Centro Universitário Curitiba**, Curitiba. 2008. p. 48.

<sup>296</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 170.

<sup>297</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>298</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo. LTr, 2007. p. 555.

<sup>299</sup> MORAES FILHO, Evaristo de. **Contrato de trabalho**. São Paulo: LTr, 1944. p. 123.

Na concepção de Sergio Pinto Martins<sup>300</sup>, o empregador tem todo o direito de organizar seu empreendimento, decorrente do direito de propriedade, bem como determinar qual a atividade que será desenvolvida. Fabrice Favrier se posiciona no sentido de que o poder diretivo do empregador se fundamenta no direito de propriedade:

“Le chef d’entreprise tire en premier lieu son pouvoir de la propriété. (...) Cette justification du pouvoir de l’employeur fondée sur la propriété s’explique essentiellement par le développement considérable de la propriété intellectuelle et industrielle ces dernières années”.<sup>301</sup>

Bezerra Leite aduz que sendo ele o proprietário dos meios de produção, apresenta-se como complemento do direito de propriedade a possibilidade de organizar e dirigir o negócio, pois é ele quem assume os riscos do empreendimento.<sup>302</sup>

Na mesma linha Mozart Victor Russomano:

“(…) essa ideia fundamental de dependência hierárquica do trabalhador ante o empresário assenta sobre a tese (...) de que a empresa é propriedade de alguém, que a dirige ou administra com amplo poder de deliberação. (...) o empresário corre os riscos do negócio e, em consequência, a ele cabe a prerrogativa de ditar ordens.”<sup>303</sup>

Ainda com relação à teoria da propriedade, Sandra Lia Simón aduz que o sistema capitalista enfatiza a propriedade, de modo que ela deve ser considerada o principal fundamento do poder diretivo do empregador.<sup>304</sup>

Tal corrente sofreu diversas críticas como a exposta por Nélío Reis:

“Os defensores desta doutrina se impressionaram mais com os aspectos econômicos do que com os aspectos jurídicos que devem presidir à análise do problema. Não há dúvida de que economicamente e até que se opere uma transformação no regime capitalista em que vivemos, o patrão é o dono da empresa compreendida esta no seu todo perfeito. Mas a integração nesta dos trabalhadores não se opera pelo direito de propriedade, e, sim, pela via contratual, à semelhança das ligações entre a empresa e outros organismos da vida social”.<sup>305</sup>

<sup>300</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 191.

<sup>301</sup> FAVRIER, Fabrice. **Pouvoir de contrôle de l’employeur et droits des salariés à l’heure d’Internet**. Disponível em: <<http://www.droit-technologie.org/upload/dossier/doc/102-1.pdf>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010. O empresário extrai a sua força principalmente a partir da propriedade. (...) Esta justificação do poder do empregador com base na propriedade se explica principalmente devido ao aumento considerável de propriedade intelectual e industrial nos últimos anos. (Tradução livre).

<sup>302</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Direito do trabalho: primeiras linhas**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 1997. p. 109.

<sup>303</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: José Konfino Ed., 1974. p. 88-89.

<sup>304</sup> SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado**. São Paulo: LTr, 2000. p. 112.

<sup>305</sup> REIS, Nélío. **Alteração do Contrato de Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1969. p. 47.

No mesmo sentido Mauricio Godinho Delgado:

“(...) afinal, se residisse na propriedade o título jurídico de tal poder ele sequer existiria no largo espectro de estabelecimentos e empresas contemporâneas em que a titularidade do empreendimento não repousasse nas mesmas mãos dos titulares do direito de propriedade”.<sup>306</sup>

Ainda segundo o mesmo autor supracitado, essa tese não absorve a diferença essencial no que concerne ao poder situado nas relações de produção servis e escravagistas perante o poder empregatício, além de que tal concepção não expressa a complexidade característica do poder empregatício, reduzindo-o a um conjunto de prerrogativas unilaterais deferidas pelo estatuto da propriedade a seu titular.<sup>307</sup>

Ernesto Krotoschin também repudia tal tese, pois nem sempre o empregador será o proprietário da estrutura empresarial:

“Sin embargo, no todo empleador es también propietario (puede ser, p. ej., un simple arrendatário). Cuando se desdobra la función del empleador, y el derecho de dirección lo ejercen directores, gerentes, etc. – caso de las sociedades anónimas y personas jurídicas em general -, éstos, normalmente, no son los propietarios. Es cierto que formalmente son mandatários de éstos, pero de hecho dependen cada vez menos de ellos; los “propietarios”, en estos casos, constituyen mucha veces una masa amorfa, dispersa, cuyos constituyen ni siquiera se conocen, máxime cuando las acciones se administran por médio de bancos, *holdings* o sociedades de inversión”.<sup>308</sup>

Deve ser salientado que o empregador é apenas proprietário do capital ou bens que trouxe para o empreendimento, propriedade esta que não lhe pode dar o direito de exercer um poder pessoal sobre alguém.

### 2.3.3 Teoria publicística

Essa teoria se aproxima histórica e teoricamente à vertente institucionalista, pois adota o autoritarismo que prevaleceu na cultura política e jurídica ocidental na primeira metade do século XX.<sup>309</sup>

Esse autoritarismo mantinha elementos essenciais da teoria da propriedade privada, rejeitando os postulados filosóficos do liberalismo clássico e ao mesmo tempo não assimilava as tendências de participação coletiva obreira na sociedade política e

<sup>306</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 167.

<sup>307</sup> *Idem*, **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 599.

<sup>308</sup> KROTOSHIN, Ernesto. **Manual de Derecho del Trabajo**. 4. ed. actualizada por el. Dr. Gustavo Raúl Meilij. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1993. p. 61-62.

<sup>309</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 601.

civil, principalmente na empresa, construindo uma visão ainda mais despótica do fenômeno intraempresarial do poder.<sup>310</sup> Para manter essa matriz autoritária, sustentava-se a ideia da existência de uma terceira vontade na empresa (instituição) ou se socorria da ideia de delegação de poder ao empresário pelo Estado (corrente publicística), sendo que em ambas não havia espaço à afirmação da vontade obreira.<sup>311</sup>

Arion Romita<sup>312</sup> demonstra os limites históricos de tal formulação:

“Essa tese poderia realmente merecer alguma atenção à época em que o aventado estudo doutrinário em exame foi publicado, em junho de 1944, ou seja, durante a vigência da Constituição de 10 de novembro de 1937, que tanta ênfase deu aos ‘superiores interesses da produção nacional’ (...) a exemplo do diploma que, no particular, lhe serviu de modelo, a Carta Del Lavoro (...). À época, certa corrente doutrinária atribuía à empresa privada uma função cujo desempenho se situava nas vizinhanças do direito público”.

Para essa teoria, o poder disciplinar, dentro de uma concepção ampla do poder diretivo, teria título e fundamentação jurídicos em uma “delegação do poder público” em favor do empresário.<sup>313</sup>

Esse é o entendimento de Cândido Gomes de Freitas:

“Em nossa opinião, o poder disciplinar, como, aliás, todo poder individual de aplicar penas, só pode ser entendido como uma delegação do Poder Público. De outra forma, descambaríamos para a justiça privada, para formas primitivas de organização social”.<sup>314</sup>

As críticas à tese institucionalista são reproduzidas a essa teoria na qual desaparecem a liberdade, vontade e o processo multilateral e dialético das relações jurídicas laborais.

### **2.3.4 Teoria do interesse**

Para Amauri Mascaro Nascimento<sup>315</sup>, é possível acrescentar às demais teorias a teoria do interesse. Nela, o poder de direção resulta do interesse do empregador

<sup>310</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 601.

<sup>311</sup> *Ibidem*, p. 601.

<sup>312</sup> ROMITA, Arion Sayão. **O poder disciplinar do empregador**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983. p. 200-201.

<sup>313</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 601.

<sup>314</sup> FREITAS, Cândido Gomes de. O Poder Disciplinador no Direito do Trabalho, *In: Revista do Trabalho*, junho de 1944. p. 306.

<sup>315</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 30. ed. São Paulo: LTr, 2004. p. 274.

em organizar, controlar e disciplinar o trabalho que remunera, destinado aos fins propostos pelo seu empreendimento.

Essa teoria muito se assemelha à vertente ‘autoritária’ da teoria institucionalista.

### **2.3.5 Teoria da autonomia**

Segundo Mauricio Godinho Delgado, o fundamento do poder empregatício em sua dimensão disciplinar<sup>316</sup>, residiria na autonomia das diversas instâncias da organização grupal existentes na sociedade.<sup>317</sup>

Nesse sentido é o posicionamento de Octavio Bueno Magano:

“Podemos afirmar que o fundamento do poder disciplinar é o pluralismo democrático, de cujo ponto de vista se há de conceber a sociedade como composta de vários centros de poder, colocados em níveis inferiores ao do Estado, mas dotados de autonomia. O grau de participação dos indivíduos nos referidos centros de poder varia conforme a sua influência na realização dos valores por estes colimados”.<sup>318</sup>

No entender de Mauricio Godinho Delgado, essa vertente não surge em contraposição às vertentes anteriores, em especial à posição contratualista.<sup>319</sup>

Segundo o mesmo autor, é preponderante na Ciência Política a conclusão da existência de vários centros de poder inseridos na sociedade civil, ao lado do centro de poder principal que se conhece, consubstanciado no Estado, sendo que alguns desses centros de poder possuem *status* elevado de centros de posituação jurídica como é o caso do processo negocial coletivo.<sup>320</sup> Acrescenta Mauricio Godinho Delgado:

“O fundamento jurídico desse poder (título jurídico) reside no contrato, pois sem este sequer existiria a própria relação entre empregado e empregador. Mas o fundamento político de tal poder não se encontra apenas no plano da relação interpessoal entre obreiro e empresário, plasmando-se também no centro coletivo de poder que consubstancia a realidade da empresa, da

---

<sup>316</sup> Segundo Mauricio Godinho Delgado, muito embora seja considerado esse poder uma simples dimensão, extensão ou corolário do poder de direção, o poder disciplinar tem sido universalmente identificado em seara conceitual própria. (DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 597).

<sup>317</sup> *Ibidem*, p. 604.

<sup>318</sup> MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 152-155.

<sup>319</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 604.

<sup>320</sup> *Ibidem*, p. 605.

negociação coletiva, da organização coletiva obreira e de todos os instrumentos inerentes a este processo”.<sup>321</sup>

Portanto, a autonomia privada coletiva, em relações jurídicas laborais efetivamente democráticas, pode aferir fundamento político ao poder diretivo em sentido amplo, sendo que essa autonomia coletiva pode também atuar na configuração do conteúdo jurídico do poder empregatício através de normas coletivas.

### **2.3.6 Teoria contratualista**

A corrente predominante que fundamenta o poder diretivo é a concepção contratualista, expressão da autonomia da vontade das partes.

O poder diretivo advém do pacto empregatício que assegura ao empregador prerrogativas, dentre elas, a administração, a gestão e a organização da atividade empreendida. Ao se vincular, o trabalhador acata as determinações do empregador.<sup>322</sup>

Segundo Rui Assis<sup>323</sup>:

“A partir do momento em que se vincula contratualmente, o trabalhador fica em posição de disponibilidade face ao empregador, podendo este, no âmbito da configuração genérica que possui o objeto do contrato, utilizar as faculdades de trabalho do trabalhador com vista à satisfação das suas próprias necessidades enquanto empregador. (...) O empregador comanda porque é titular de um vínculo obrigacional, oriundo do contrato de trabalho, que serve de fundamento ao seu direito de comandar e ao dever do empregado de obedecer”.

Assevera Lodovico Barassi<sup>324</sup> que o empregador comanda porque é o contrato que cria o estado de subordinação do trabalhador a ele.

Os autores Manuel Carlos Palomeque López e Manuel Álvarez de La Rosa afirmam que “el fundamento del poder para organizar y ordenar las prestaciones de los trabajadores es el propio contrato de trabajo que, sin duda, justifica tanto el poder de dirección y su alcance, como sus propios limites”.<sup>325</sup>

<sup>321</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 605.

<sup>322</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>323</sup> ASSIS, Rui. **O poder de direção do empregador: configuração geral e problemas atuais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. p. 55.

<sup>324</sup> BARASSI, Lodovico. **Il Diritto Del Lavoro**. Milão: Giuffrè, v. II, n. 70, 1949. p. 242.

<sup>325</sup> PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos *et al.* **Derecho del Trabajo**. Madrid: Editorial universitaria Ramon Areces, 2006. p. 506.

Para Cesarino Júnior<sup>326</sup>, do poder diretivo advém a capacidade de fixar unilateralmente normas para o andamento dos serviços na empresa, às quais o empregado adere ao celebrar o contrato de trabalho.

O empregador, na qualidade de detentor dos meios de produção, alia o seu capital ao trabalho humano e obtém, pelo contrato individual de trabalho, a disposição da força de trabalho alheio. Logo, o empresário passa a deter autoridade sobre a pessoa dos trabalhadores que admite a serviço da empresa. E assim, como empregador, passa a deter o poder diretivo sobre a atividade profissional dos empregados, dirigindo-a e subordinando-a de acordo com os fins colimados pela empresa.<sup>327</sup>

No mesmo sentido Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer<sup>328</sup> asseverando que o poder diretivo do empregador também se fundamenta no contrato de trabalho:

“Ese poder surge por efecto del contrato y depende de su subsistencia, pero que no cambia ni se modifica en principio por la mayor o menor estabilidad de la relación contractual. El compromiso contractual del trabajador no solo lo legitima sino que también lo delimita, pues el trabajo ‘debido’ condiciona la obediencia ‘debida’”.

Maria do Rosário Palma Ramalho<sup>329</sup> sustenta que o poder do empregador se traduz como um poder jurídico, que resultará na faculdade deste influenciar a conduta do empregado, “com vista à prossecução do seu próprio objetivo, ficando também assim o trabalhador, a partir do momento em que se vincula, contratualmente, adstrito à obrigação de participar de tal objetivo”. Ricardo Marcelo Fonseca afirma que o Direito do Trabalho brasileiro é marcado pelo modelo contratual, considerando a existência da autonomia da vontade mitigada, no vínculo estabelecido com o empregado, por obrigações do próprio aparato legislativo em alguns aspectos.<sup>330</sup>

Para Delgado, esse entendimento é hegemônico na esfera trabalhista, sendo concepção que explica as visões assimétricas acerca do poder diretivo do empregador, bem como os aspectos mais dialéticos (e menos assimétricos) acerca desse fenômeno.<sup>331</sup>

<sup>326</sup> CESARINO JÚNIOR, Antônio Ferreira. **Direito Social**. São Paulo: LTr, 1980. p. 154.

<sup>327</sup> GONÇALVES, Emílio. **O poder regulamentar do empregador**. São Paulo: LTr, 1985. p. 25.

<sup>328</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. Poder de dirección y derecho contractual. *In*: RODRÍGUEZ ESCUDERO, Ricardo (coord). **El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas**. Madrid: Ed. La Ley-Actualidad, 2005. p. 09-11.

<sup>329</sup> RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Do fundamento do poder disciplinar laboral**. Coimbra: Almedina, 1993. p. 105-106.

<sup>330</sup> FONSECA, Ricardo Marcelo. **Modernidade e contrato de trabalho: do sujeito de direito à sujeição jurídica**. São Paulo: LTr, 2001. p. 130-135.

<sup>331</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 602.

Adiciona o mesmo autor:

“É o contrato, de fato, o elemento que melhor confere suporte à origem e reprodução jurídicas de tal fenômeno de poder. Efetivamente o pacto de vontades (expresso ou tácito), que dá origem à relação de emprego, importa em um conjunto complexo de direitos e deveres interagentes de ambas as partes, em que se integra o poder empresarial interno”.<sup>332</sup>

Aduz Eduardo Milléo Baracat que o poder diretivo do empregador tem duas origens: uma mediata e uma imediata. A mediata é a realização da atividade econômica, ou seja, a livre iniciativa. A imediata, por sua vez, é o contrato de trabalho.<sup>333</sup> Assim sendo, o poder de organização da atividade da empresa antecede o contrato de trabalho, mas o poder de dirigir a prestação de serviços, conferido ao empregador em razão do empregado, somente será originado com a celebração de um contrato de trabalho.<sup>334</sup>

Contudo, Ana Paula Pavelski<sup>335</sup> assevera que a classificação alhures não se aplica ao empregado doméstico que é “aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas”, consoante artigo 1º. da Lei nº. 5.859, de 11 de dezembro de 1972.

Percebe-se que no caso do doméstico, há a ausência da origem elencada como mediata do contrato de trabalho, pois a atividade desenvolvida não pode ter como finalidade o lucro, ou seja, a pessoa ou a família que se aproveita dos serviços não pode realizar atividade econômica no âmbito de atuação do empregado doméstico.<sup>336</sup>

Octavio Bueno Magano, quando da abordagem da concepção contratualista asseverou existirem duas correntes: a unitarista e a dualista. A primeira corrente assevera que o contrato de trabalho, além de ser a gênese das obrigações nele contidas, permite o surgimento de outras, nele implícitas, por causa do poder diretivo do empregador. A segunda corrente, afirma que as obrigações especificadas no contrato não se confundem com aquelas decorrentes do poder diretivo, pois este se consubstancia num direito potestativo do empregador, ao qual o empregado se liga passivamente, ou seja, a ele se sujeita. Não há uma obrigação do empregado que a tal direito potestativo

<sup>332</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 602.

<sup>333</sup> BARACAT, Eduardo Milléo. Poder de direção do empregador: fundamentos, natureza jurídica e manifestações. In: \_\_\_\_\_ (Coord.). **Controle do empregado pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008. p. 32.

<sup>334</sup> *Ibidem*, p. 32.

<sup>335</sup> PAVELSKI, Ana Paula. Os direitos da personalidade do empregado em face do exercício abusivo do poder diretivo do empregador. 2008. 194 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. Centro Universitário Curitiba, Curitiba. 2008. p. 45.

<sup>336</sup> *Ibidem*, p. 45.

corresponda, pois a obrigação de prestação de serviços corresponde ao direito subjetivo do empregador de exigir tal prestação<sup>337</sup>.

Todavia, Luiz José Mesquita<sup>338</sup> censura a segunda corrente aduzindo que essa relação de poder baseada essencialmente em autoridade pessoal só poderá derivar-se da natureza organizativa da empresa e não do contrato de trabalho.

Uma das críticas relacionadas à teoria contratualista seria o fato de que o contrato de trabalho pressupõe uma igualdade entre os contratantes, a qual não justifica a predominância de uma das partes (o empregador) sobre a outra (o empregado, subordinado juridicamente), causando um desequilíbrio na relação contratual<sup>339</sup>.

Embora prevaleça a tese contratualista como a tese que fundamenta o poder diretivo do empregador, as demais teses podem servir de complementação para a conclusão de que o poder diretivo também advém de uma relação em que a empresa é uma instituição e, portanto deve agir com responsabilidade ética e social no agir com seus subordinados, e que pelo fato do empregador ser proprietário de bens materiais não faz com que o empregado se submeta a uma relação de sujeição, contrária ao Direito, mas principalmente evidencia a alteridade do empregador, ou seja, a assunção de riscos do empreendimento pelo empregador que possui o poder diretivo e não o empregado.

Cada teoria explica o poder diretivo sob um aspecto, sendo que a contratualista demonstra a origem do poder, pois o estabelece, a publicística equipara o empregador ao Estado, a da propriedade indica quem exerce o poder, sendo o empresário detentor dos meios de produção, a do interesse demonstra o elemento volitivo do empregador na organização do empreendimento, a da instituição demonstra a finalidade do poder, e a da autonomia busca a inserção do ente coletivo, ou seja, o trabalhador no processo de gestão empresarial.

## 2.4 A natureza jurídica do poder diretivo do empregador

Para Gualtiero Martin Marchesino, quando do exame da natureza jurídica do poder diretivo, destacam-se três questões fundamentais. A sua *autonomia* frente a

---

<sup>337</sup> MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 50-53.

<sup>338</sup> MESQUITA, Luiz José de. **Direito disciplinar do trabalho**. São Paulo: LTr, 1991. p. 44-45.

<sup>339</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 547.

qualquer outro poder social, público ou privado e até mesmo perante o poder regulamentar e disciplinar<sup>340</sup>.

Salienta-se que parcela doutrinária compreende o poder regulamentar e disciplinar como extensões do poder diretivo do empregador.<sup>341</sup>

Sua *estrutura*, formada pelo sujeito, que é o empregador, enquanto titular do poder e do próprio direito de crédito, cujo destinatário é o próprio trabalhador; do objeto caracterizado, de um lado, pela atividade do empregado e, de outro, pela organização laboral da empresa; do conteúdo, constituído pelas decisões empresariais destinadas à prestação de trabalho; da fonte normativa, traduzida no reconhecimento que o ordenamento jurídico lhe dá e da fonte obrigacional fundada no próprio contrato de trabalho; da causa, na sua atribuição que se funda em assegurar a eficácia da relação de trabalho, tornando possível a atuação do interesse legítimo do empregador e as diversas formas pelas quais ele é exercitado. Suas *notas características*, apontadas na circunstância de se tratar de um poder social, legitimado e reconhecido pelo Direito que o elevou à categoria jurídica capaz de criar obrigações, sendo ainda, um poder unilateral<sup>342</sup>, discricionário e não arbitrário; irrenunciável, em razão dos destinos da empresa; insuscetível de transmissão, ressalvada a delegação, e delimitador da disponibilidade do empregado.<sup>343</sup>

Segundo Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena<sup>344</sup>, para se expor a natureza do poder diretivo e os limites de seu exercício, é necessário que se parta de dois ângulos básicos: a) do ponto de vista do empregador, o que é visado não é a pessoa do trabalhador, mas a sua atividade; b) se a prestação de trabalho é devida ou se consuma através de uma relação jurídica, jurídico é o poder que nela faz atuar o empregador.

Assim, em consonância com os entendimentos alhures, não há poderes de homens sobre homens, e sim, relações jurídicas, intercâmbio jurídico; o que se sobrepõe às pessoas, seja pelo contrato, seja pela instituição, é a lei.

---

<sup>340</sup> MARTÍN MARCHESINI, Gualtiero. El Poder de Dirección. In: **Revista de Direito do Trabalho**, n. 65, Ano 12, jan./fev. 1987. p. 20.

<sup>341</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 592-597.

<sup>342</sup> Para Martín Marchesini Gualtiero, a natureza jurídica do poder diretivo seria a de um direito potestativo. Percebe-se que existem outras vertentes doutrinárias que buscam explicar esse fenômeno.

<sup>343</sup> MARTÍN MARCHESINI, Gualtiero. *Op. cit.*, p. 20.

<sup>344</sup> VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de Emprego. Estrutura legal e supostos**. São Paulo. Ed. Saraiva. 1999. p. 213.

### 2.4.1 Direito potestativo

Observa-se que existe celeuma doutrinária a respeito da natureza jurídica do poder diretivo. A vertente clássica conceitua o poder diretivo como um “direito potestativo” o qual habilita uma pessoa a estabelecer uma relação jurídica com outra ou a determiná-la especificamente em seu conteúdo, modificá-la ou extingui-la mediante declaração de vontade unilateral, sendo que a outra parte deve aceitar e tolerar a modificação jurídica e a invasão em sua própria esfera jurídica.<sup>345</sup> Seria um exemplo o fato de o empregador requerer dentro dos limites legais e constitucionais o cumprimento de horas extras do empregado.

Para Giuseppe Chiovenda, o direito potestativo seria um poder de quem tem um direito de produzir, mediante uma declaração de vontade, um efeito jurídico de seu interesse, ou a cessação de um estado jurídico desvantajoso, e isto perante uma pessoa, ou mais, que não são titulares de nenhuma prestação frente a ele, mas são apenas sujeitos, de modo a não se poderem subtrair ao efeito jurídico produzido.<sup>346</sup>

Segundo Mauricio Godinho Delgado o poder potestativo define-se como a prerrogativa assegurada pela ordem jurídica a seu titular para alcançar efeitos jurídicos de seu interesse mediante o exercício único de sua vontade.<sup>347</sup>

A imposição inerente à ideia de direito potestativo que agride a noção de sociabilidade também é constitutiva do direito e faz com que a ordem justrabalhista tenda a reduzir, hoje, sua configuração concreta.<sup>348</sup>

Para Amauri Mascaro Nascimento<sup>349</sup>, essa teoria não se justifica pela amplitude que dá aos poderes do empregador.

Fábio Goulart Villela defende a permanência do direito potestativo do empregador, contudo admite ponderações:

“(...) posicionamo-nos pela persistência do direito potestativo de rescisão do contrato de trabalho por parte do empregador. No entanto, como nenhum direito é absoluto, este mesmo direito potestativo de rescisão contratual deve

<sup>345</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 608.

<sup>346</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. L'azione nel sistema dei diritti, *In: Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)*. v. 1, Milão: Giuffrè, 1993. p. 21.

<sup>347</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 608.

<sup>348</sup> *Idem*, **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 182.

<sup>349</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 30. ed. São Paulo: LTr, 2004. p. 274.

sofrer limitações a serem impostas pelos princípios (...), e delineadas pela doutrina e jurisprudência trabalhistas em casos específicos e excepcionais”.<sup>350</sup>

A percepção do poder intraempresarial como direito potestativo do empregador teve importância no Direito do Trabalho no século XIX e primeira metade do século XX, perdendo relevância no atual contexto evolutivo desse ramo jurídico especializado.<sup>351</sup>

Para Marcius Cruz da Ponte Souza<sup>352</sup> esta vertente é retrógrada, em amplo descompasso com o valor social do trabalho e o caráter democrático que deve prevalecer na relação jurídica empregatícia. Não explica a participação obreira na empresa, como ocorre com as Comissões Internas de Prevenção de Acidentes (CIPA), haja vista considerar o uso do poder diretivo do empregador como um ato unilateral e isenta da participação dos empregados.

Também criticando essa corrente, Delgado esclarece:

“A noção de direito potestativo consoma a realização, ao máximo, da soberania da vontade particular no contexto de um universo social. Nesse sentido, a concepção potestativa corresponde ao elogio do individualismo possessivo inerente ao mercado capitalista, e que foi sua marca ideológica mais forte no período do liberalismo clássico. Aplicada à relação socioeconômica principal da sociedade dos últimos dois séculos (a relação de emprego), a concepção de direito potestativo conferia formalização jurídica a um verdadeiro ‘despotismo de fábrica’ (a expressão é de autores do século XIX), padrão que foi característico do sistema de organização da produção e do trabalho nas primeiras fases do capitalismo”.<sup>353</sup>

Antônio Menezes Cordeiro adverte que a consolidação do poder diretivo como direito potestativo demonstra uma “excessiva simplificação”. Isso porquanto a direção da atividade do empregado pelo empregador encerra uma complexidade de relações, de poderes, de pretensões e de encargos.<sup>354</sup> A simplificação exacerbada que levava ao fenômeno fez com que a concepção potestativa não fosse adotada até mesmo por parte daqueles que a enxergavam uma intransponível prevalência do empregador no âmbito da empresa e do estabelecimento.<sup>355</sup>

<sup>350</sup> VILLELA, Fábio Goulart. **Limites ao Direito Potestativo de Resilição Contratual do Empregador**. Disponível em: <<http://www.cursotoga.com.br/v2/artigos/A%20FUNCAO%20SOCIAL%20DO%20CONTRATO%20E%20TRABALHO.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>351</sup> MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 30; 58-64.

<sup>352</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>353</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 608.

<sup>354</sup> CORDEIRO, Antônio Menezes. **Manual de direito do trabalho**. Coimbra: Almedina, 1991. p. 662.

<sup>355</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 609.

Tal vertente, descompromissada com limites éticos e jurídicos levará a abusos do poder diretivo do empregador, os quais devem ser reprimidos pelo Direito.

#### **2.4.2 Direito subjetivo**

O direito subjetivo consiste na prerrogativa conferida pela ordem jurídica ao titular no sentido de agir para satisfação de interesse próprio em estrita conformidade com a norma ou cláusula contratual por esta protegida, sendo a antítese de uma obrigação.<sup>356</sup> Segundo Tarso Genro<sup>357</sup>, o poder diretivo traduz um “direito subjetivo”.

É o que se depreende da seguinte exposição explicativa da natureza jurídica do poder intra-empresarial:

“O poder de comando do empregador é um poder que deve ser exercido de acordo com os princípios gerais de Direito e de acordo com as leis. (...) Direito subjetivo é o poder conferido pela norma jurídica para que o titular do direito exerça de acordo com as leis, invocando a proteção do Estado quando algum obstáculo se apresente ao gozo e reconhecimento desse direito. (...) Decorrência do princípio constitucional da igualdade formal que reza todos serem iguais perante a lei, todos o são perante o poder de comando do empregador, que nada mais é do que a tradução particular, no interior da relação contratual trabalhista, de princípios e normas preexistentes”.<sup>358</sup>

Quanto ao alcance do direito subjetivo, verificam-se algumas vertentes na doutrina, a fim de se avaliar o seu enquadramento ao poder diretivo do empregador.

A primeira delas, consubstanciada na teoria da vontade, cujo principal precursor foi Windscheid, o qual compreende o direito subjetivo em decorrência do elemento volitivo, como poder de agir de acordo com o assegurado pela norma jurídica, que traça os limites de ação para a vontade. A segunda teoria, calcada na teoria do interesse, de Ihering, assevera que o direito subjetivo traduz-se num interesse tutelado pelo ordenamento jurídico, ou seja, somente toma corpo quando a vontade encontra uma finalidade prática para agir. Citam-se como exemplos o doente mental, o menor incapaz que, não tendo vontade, têm direitos, os quais serão realizados pela representação. A terceira teoria, por sua vez, é denominada mista, pois abarca tanto a vontade como a

<sup>356</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 609.

<sup>357</sup> GENRO, Tarso Fernando. Regulamento do empregador e discriminação. Limites do poder de Comando. In: **Revista LTr**. n. 48-3, mar. 1984, p. 289.

<sup>358</sup> *Ibidem*, p. 289.

finalidade do exercício desta: a vontade manifesta-se de acordo com alguma finalidade, visando a sua realização.<sup>359</sup>

Luis Recasens Siches explica ser a expressão “ter direito a” sinônima de direito subjetivo. Acrescenta o autor três espécies de direito subjetivo a partir de exemplos, como a seguir se aborda.<sup>360</sup>

No tocante às expressões “ter direito a professar crenças que entender como adequadas ou ter direito a conservar e desfrutar de coisa própria”, o autor ressalta que o direito subjetivo é o reverso material dos deveres jurídicos de terceiros, sendo imposto pela norma, independentemente da vontade do titular do direito. O correto, na ideia do autor, seria afirmar ter a liberdade de professar a crença ou conservar e desfrutar de coisa própria. As demais pessoas devem evitar qualquer atitude de interferência na faculdade do titular do direito subjetivo. Neste caso, a repreensão em situação de ataque ao direito subjetivo não dependerá exclusivamente da vontade do titular, ocorrendo sua proteção até mesmo de ofício pelos poderes públicos.<sup>361</sup>

A outra categoria de direitos subjetivos encerra aqueles que dependem da vontade do titular quanto à proteção e ao exercício, os denominados direitos subjetivos como pretensão. Aqui se enquadram as expressões “ter direito a ver devolvido um objeto emprestado, ter um direito de crédito”. O direito subjetivo a ser exercido vislumbra destinatário(s) certo(s) e o titular tanto está autorizado a agir de determinada maneira, quanto pode exigir prestações, ações de outras pessoas, os sujeitos passivos das obrigações, usufruindo do aparato jurídico caso necessário.<sup>362</sup>

A última denomina direito subjetivo como o “poder de formação jurídica”. Significa entender que o titular do direito pode criar, modificar ou extinguir certas relações jurídicas. Seriam: os capazes, porque podem celebrar contratos, o proprietário de um bem, pois pode doar ou destruí-lo, o credor porque pode ceder seu crédito. Os atos do titular do direito funcionam como produtores de normas jurídicas gerais e particulares. Geral seria o fruto das eleições, particulares as cláusulas de um contrato.<sup>363</sup>

---

<sup>359</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 34-35.

<sup>360</sup> RECASÈNS SICHES, Luis. **Introducción al Estudio del Derecho**. 14. ed. Mexico: Porrúa, 2003. p. 140-144.

<sup>361</sup> *Ibidem*, p. 140-144.

<sup>362</sup> *Ibidem*, p. 140-144.

<sup>363</sup> *Ibidem*, p. 140-144.

Segundo Mauricio Godinho Delgado, percebe-se a gênese da concepção da relação de emprego como direito subjetivo na segunda espécie, do direito subjetivo como uma pretensão. Existiria uma pretensão-obrigação, uma matriz obrigacional na relação de emprego. Para aqueles que defendem o contrato de trabalho como negócio jurídico, haveria uma identidade da relação de emprego com o terceiro aspecto demonstrado, porque as partes ao contratarem, formulariam as cláusulas de tal pactuação, normas jurídicas particulares.<sup>364</sup>

O direito de crédito do empregador em relação ao empregado, ou seja, de exigir deste a prestação de serviços (débito), explicaria a natureza de direito subjetivo do poder de direção. Contudo, o empregado também possui o crédito junto ao empregador, pois, em troca da prestação de seu serviço, receberá um salário. Para o mesmo autor, essa concepção de direito subjetivo reduz a amplitude da força da vontade empresarial submetendo-as às normas jurídicas estabelecidas.<sup>365</sup>

Para Carlos Alberto da Mota Pinto, o direito subjetivo não engloba liberdade de atuação, haja vista que:

“(…) não podem ser exercidos se o seu titular quiser e como queira, mas devem ser exercidos pelo modo exigido pela função do direito. Se não forem exercidos quando deviam sê-lo, ou forem exercidos de outro modo, o seu titular infringe um dever jurídico e é passível de sanções”.<sup>366</sup>

Muito embora essa vertente seja um progresso com relação à concepção anterior ela não ultrapassa a percepção unilateral, rígida e assimétrica do poder empregatício, pois mantém no empregador a titularidade de uma vantagem propiciada pela conduta em conformidade com a ordem jurídica.

### ***2.4.3 Status jurídico ou natureza hierárquica***

Para essa teoria, o poder diretivo é um *status jurídico*, um atributo natural do empregador, enquanto se concretiza como organizador dos fatores de produção.<sup>367</sup>

---

<sup>364</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 600-609.

<sup>365</sup> *Ibidem*, p. 609-610.

<sup>366</sup> PINTO, Carlos Alberto da Mota. **Teoria geral do direito civil**. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 1999. p. 169-170.

<sup>367</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 609.

Esta teoria baseia-se a partir de duas perspectivas teóricas, a primeira que considera a natureza hierárquica<sup>368</sup> inerente à estrutura diferenciada da empresa e a segunda que considera decorrência necessária do contrato empregatício.<sup>369</sup>

A primeira perspectiva teórica teve forte influência do institucionalismo, pois a compreensão da empresa como uma “ideia-ação” a qual prevalece sobre os agentes socioeconômicos nela envolvidos (empregador e empregado) confere substrato a uma visão rígida, unilateral e verticalizante do poder intraempresarial ou diretivo. Essa perspectiva teve seu lado mais ressaltado nas primeiras décadas do século XX na doutrina justralhista germânica. Tal vertente visualizava o poder como senhoria na qual o empregador comandaria o empregado não como credor, mas como senhor e proprietário.<sup>370</sup> A segunda perspectiva, embora admita o contrato como título jurídico do poder intraempresarial ou diretivo, insere esse poder em uma estrutura e dinâmica rígidas, sendo uma formulação inspirada no corporativismo supressora de qualquer potencial de influência recíproca entre as partes contratantes.<sup>371</sup>

Segundo o entendimento de Lodovico Barassi, o contrato criava um *status* jurídico de hierarquia, pelo qual o empregador ficaria investido no poder de impor a própria vontade no âmbito empregatício, submetendo o empregado, como sujeito passivo da relação, à obrigação de se conformar às diretrizes patronais, em um estado de subordinação hierárquica.<sup>372</sup>

Haja vista a superação da concepção do poder empregatício como um poder hierárquico, essa vertente não corresponde ao vigente sistema de gestão empregatício, sendo repelida pela doutrina majoritária.

#### **2.4.4 Direito-função**

Essa corrente doutrinária concebe a natureza jurídica do poder diretivo do empregador como um “direito-função”. Esse direito-função traduz a imposição do

---

<sup>368</sup> Embora usado como sinônimo de poder diretivo, a utilização do termo "poder hierárquico" vem sendo rechaçada pela doutrina, em razão do seu caráter antidemocrático de gestão de poder no âmbito interno da empresa, sendo um resquício do ultrapassado corporativismo.

<sup>369</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 609.

<sup>370</sup> *Ibidem*, p. 610.

<sup>371</sup> *Ibidem*, p. 611.

<sup>372</sup> BARASSI, Lodovico. **Il Diritto Del Lavoro**. Milão: Giuffrè, v. II, n. 70, 1949. p. 334-335.

exercício de uma função pela norma jurídica a alguém, com a qual o titular do direito passa a ter obrigações recíprocas.<sup>373</sup>

Segundo Mauricio Godinho Delgado, o direito-função “constitui o poder atribuído ao titular para agir em tutela de interesse alheio, e não de estrito interesse próprio”.<sup>374</sup> Para Octavio Bueno Magano o poder inerente ao direito-função não se esgota na prerrogativa favorável ao titular, mas também na existência correlata de um dever a ele atribuído.<sup>375</sup>

Na visão de Alice Monteiro de Barros,<sup>376</sup> essa vertente está em consonância com a função social do contrato,<sup>377</sup> reconhecida pelo art. 421 do Código Civil,<sup>378</sup> aplicável subsidiariamente ao Direito do Trabalho, por força do art. 8º. da CLT.<sup>379</sup>

A função social mitiga a autonomia contratual e como o poder diretivo do empregador, para a corrente predominante, fundamenta-se no contrato empregatício, deve ele ser exercido de maneira a proporcionar a equidade entre as partes contratantes. O direito-função aumenta gradativamente a participação dos trabalhadores nas decisões da empresa, limitando-se assim a amplitude do poder patronal de direção.<sup>380</sup>

Essa tese obriga, no entender de Marcius Cruz da Ponte Souza,<sup>381</sup> a tutelar e agir em benefício dos obreiros e da comunidade, de acordo com os princípios da boa-fé

<sup>373</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 30. ed. São Paulo: LTr, 2004. p. 213.

<sup>374</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 611.

<sup>375</sup> MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 28.

<sup>376</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo. LTr, 2007. p. 572.

<sup>377</sup> Tem-se o conceito de função social do contrato como sendo a finalidade pela qual visa o ordenamento jurídico a conferir aos contratantes medidas ou mecanismos jurídicos capazes de coibir qualquer desigualdade dentro da relação contratual. (FERREIRA, Carlos Alberto Goulart. **Contrato: da função social**. Disponível em: <<http://www.principios.varginha.br/artigos/ContratFSoc.doc>>. Acesso em: 21 jan. 2011).

<sup>378</sup> Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406compilada.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>379</sup> Art. 8º. As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público. Parágrafo único. O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/del5452.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>380</sup> MAGANO, Octavio Bueno. *Op. cit.*, p. 28-32.

<sup>381</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

objetiva<sup>382</sup> e da função social do contrato, norteadores da relação de emprego. A relação jurídica laboral não pode mais ser percebida na ultrapassada concepção individualista, sendo que essa corrente mostra-se mais sensível aos avanços sociais.

A intervenção estatal ou o chamado “dirigismo contratual”<sup>383</sup> introduz em nosso sistema valores como a dignidade da pessoa humana, o valor social do trabalho, a boa-fé objetiva e seus respectivos deveres anexos de conduta os quais devem nortear todos os contratos firmados.<sup>384</sup>

Alice Monteiro de Barros<sup>385</sup> assevera que a intervenção estatal acabou limitando o exercício desse poder de direção exercido amplamente:

“No regime capitalista construído sobre princípios liberais, o aparecimento das massas, o surgimento de uma consciência coletiva e da solidariedade social justificaram a intervenção do Estado nos fenômenos econômicos, impondo restrições à onipotência do proprietário, as quais desempenharam verdadeira função social da propriedade”.

Segundo Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, a direção, que qualifica a pessoa como empregador, é um poder, mas um ‘poder-função’, isto é, tem por objeto o cumprimento de determinados fins, de natureza técnica.<sup>386</sup>

Conforme expõe Mauricio Godinho Delgado, muito embora tenha adotado a tese da relação jurídica contratual complexa, essa concepção procura incorporar o processo de forças dialéticas que se interagem no espaço empresarial interno sendo que,

---

<sup>382</sup> Segundo Ruy Rosado de Aguiar a boa-fé objetiva seria “um princípio geral de Direito, segundo o qual todos devem comportar-se de acordo com um padrão ético de confiança e lealdade. Gera deveres secundários de conduta, que impõem às partes comportamentos necessários, ainda que não previstos expressamente nos contratos, que devem ser obedecidos a fim de permitir a realização das justas expectativas surgidas em razão da celebração e da execução da avença”. (AGUIAR JÚNIOR, Rui Rosado de. *Cláusulas abusivas no Código do Consumidor*. In: MARQUES, Cláudia Lima. (coord.). **Estudos sobre a proteção do consumidor no Brasil e no Mercosul**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor, 1994. p. 13-32).

<sup>383</sup> Esse dirigismo contratual segundo Caio Mário da Silva Pereira seria, “a convicção de que o Estado tem de intervir na vida do contrato, seja mediante a aplicação de leis de ordem pública, que estabelecem restrições ao princípio da autonomia da vontade em benefício do interesse coletivo, seja com a adoção de uma intervenção judicial na economia do contrato, instituindo a contenção dos seus efeitos, alterando-os ou mesmo liberando o contratante lesado, por tal arte que logre evitar que por via dele se consume atentado contra a justiça.” (PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 18-20).

<sup>384</sup> MARCANTONI, Christopher. Os limites internos e externos do poder diretivo do empregador na categoria profissional dos aeronautas. In: **Revista LTr Legislação do Trabalho**. 72-04. 458:462, abr. 2008.

<sup>385</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 547.

<sup>386</sup> VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de Emprego. Estrutura legal e supostos**. São Paulo. Ed. Saraiva. 1999. p. 210.

ao menos nos países democráticos centrais, no período pós-Segunda Guerra Mundial, constituiu realidade indissimulável.<sup>387</sup>

Ressalta o jurista supracitado<sup>388</sup> que nesse período pós-Segunda Guerra Mundial o poder diretivo sofreu ressalvas, limitações a esse conjunto de prerrogativas. A democratização da sociedade política e a do sistema de poder prevaiente dentro da empresa levaram a um contingenciamento desse poder organizativo e de comando no que diz respeito à relação de emprego.

Delgado assevera que o unilateralismo pleno que as concepções precedentes conferem ao poder intraempresarial cede espaço a uma concepção unilateral atenuada, em que o titular do direito tem de apreender e reverenciar, de algum modo, os interesses que lhe sejam contrapostos no universo do estabelecimento e da empresa.<sup>389</sup>

Contudo, o mesmo autor assevera que esse conceito de ‘direito-função’ é limitado, sendo uma concepção de nítida transição:

“É que o unilateralismo fica preservado na concepção de direito-função. O titular do direito é o mesmo – e é o único –, sendo exatamente idêntico àquele apontado pela mais tradicional de todas as concepções formuladas, a do direito potestativo”.<sup>390</sup>

No mesmo sentido expõe Octavio Magano:

“O esquema é praticamente o mesmo da concepção tradicional, do poder diretivo como emanção de direito potestativo: de um lado, o poder do empregador, de outro lado, a sujeição do empregado, manifestada por intermédio do dever de obediência. A diferença reside apenas na orientação do aludido poder, que, concebido como direito-função, deve visar à satisfação do interesse não do empresário, mas da empresa”.<sup>391</sup>

Essa metodologia utilizada no passado (direito individual) para explicar um fenômeno novo do presente (processo coletivo de formação de vontade abrangendo empregador e empregado(s)) produziu uma resposta equivocada do ponto de vista teórico e não-democrática, pois paternalista, do ponto de vista político.<sup>392</sup>

Essa vertente também guarda uma antinomia com o processo democratizante, pois nega a ideia de cidadania. A cidadania inexistente sem a correlata concepção do sujeito ativo, dado que o cidadão traduz-se precisamente no indivíduo que

<sup>387</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 608.

<sup>388</sup> *Ibidem*, p. 631.

<sup>389</sup> *Ibidem*, p. 612.

<sup>390</sup> *Ibidem*, p. 612.

<sup>391</sup> MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 28-30.

<sup>392</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 608.

se torna também sujeito ativo de um processo de formação de vontade política e titular de direitos em um contexto social. Logo, só haverá espaço para um sujeito ativo, ou seja, o empregador, titular do direito-função.

#### **2.4.5 Relação jurídica contratual complexa<sup>393</sup>**

Para o criador dessa tese, qualquer investigação acerca da natureza jurídica de um instituto do Direito somente atinge a sua plenitude quando encontrar uma concepção apta a reter a essência do fenômeno examinado, mas também hábil a acolher as alterações circunstanciais pela qual necessariamente o fenômeno terá passado (e passará) ao longo de sua existência histórica.<sup>394</sup>

Para Mauricio Godinho Delgado, nenhuma das concepções anteriores ultrapassaria a configuração delimitada característica do fenômeno do poder empregatício em certa época histórica específica, mesmo a mais avançada delas (direito-função) a teria suplantado, sendo uma concepção nitidamente de transição.<sup>395</sup>

Segundo Delgado, para essa vertente o poder intraempresarial seria:

“(…) uma relação jurídica<sup>396</sup> contratual complexa<sup>397</sup>, qualificada pela plasticidade de sua configuração e pela intensidade variável do peso de seus sujeitos componentes (...) seria uma relação jurídica contratual complexa plástica e de assimetria variável entre empregador e empregado, considerados em sua projeção individual e coletiva, mediante a qual se prevêm, alcançam ou sancionam condutas no plano do estabelecimento e da empresa”.<sup>398</sup>

O intuito do autor ao definir essa teoria seria abarcar todas as possibilidades históricas concretas de configuração dos denominados poder diretivo e disciplinar, e todas as suas subdivisões ou projeções, como por exemplo, as situações mais autocráticas, assimétricas e rígidas vivenciadas no que tange ao poder intraempresarial,

<sup>393</sup> Teoria adotada na tese de doutorado de Mauricio Godinho Delgado, defendida em dezembro de 1994 na UFMG. (publicada pela Editora LTr, em 1996, sob o título **O Poder Empregatício**).

<sup>394</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 614.

<sup>395</sup> *Ibidem*, p. 614.

<sup>396</sup> Inocêncio Galvão Teles define a relação jurídica como uma noção abstrata, uma forma de pensamento científico-jurídico. Consiste em uma relação social tutelada pelo Direito mediante a atribuição de um poder a um dos sujeitos e a correspondente imposição de um dever ao outro. (TELLES, Inocêncio Galvão. **Introdução ao estudo do direito**. v. I, 11. ed., Coimbra, 2001. p. 149).

<sup>397</sup> Para Del Vecchio a relação jurídica é “frequentemente dupla e complexa, porque a mesma pessoa que é investida na faculdade ou pretensão é também investida numa obrigação e vice-versa”. (DEL VECCHIO, Giorgio. **Lições de Filosofia do Direito**. Coimbra: Armênio Amado Ed. Sucessor, 1979. p. 443).

<sup>398</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, p. 614.

até as situações mais democráticas, igualitárias e flexíveis que se construíram, na segunda metade do século XX, nas democracias mais consolidadas.<sup>399</sup>

De acordo com Delgado, essa concepção permitiria a absorção plena quanto às concepções anteriores, mas preservando o mérito de não conferir, de forma alguma foros de naturalidade a essa assimetria, pois entende que esta poderá se alterar ao longo da evolução sociojurídica (como de fato ocorreu historicamente), sem que haja prejuízo do modelo teórico de compreensão do fenômeno examinado (poder empregatício). A concepção relacional preserva a força explicativa desse fenômeno mesmo à proporção que a clássica e radical assimetria modifique-se e reduza-se ao longo das décadas.<sup>400</sup>

Nas palavras de Mauricio Godinho Delgado:

“Apenas a fórmula relacional surgiria, portanto, como hábil para apreender o núcleo básico do fenômeno do poder empregatício, com as mediações e alterações inevitáveis construídas pelo evoluir da história dos últimos dois séculos”.<sup>401</sup>

Essa tese ganha relevância à medida que se amplia e se aprofunda o processo de democratização intraempresarial. Essa complexidade para o autor supracitado sempre foi percebida pela Ciência do Direito no estudo da categoria relação jurídica.<sup>402</sup>

Cumprе salientar que essa dialética da relação jurídica é potencializada na relação de poder empregatício, principalmente nas situações de avanço do processo de democratização da estrutura e dinâmica empresariais internas.

Trata-se de uma relação jurídica contratual complexa e variável, subjetiva e objetivamente. Subjetivamente, no plano das vontades intervenientes na relação de poder e objetivamente no plano do conteúdo concreto dessa relação e do seu nível específico de assimetria entre os sujeitos.

Conclui o autor que nessa nova concepção, o poder intraempresarial não seria um poder “do” empregador (e, obviamente, nem “do” empregado). Consistiria em uma relação de poder própria a uma realidade socioeconômica e jurídica específica, a relação de emprego.<sup>403</sup>

---

<sup>399</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 614-615.

<sup>400</sup> *Ibidem*, p. 614-615.

<sup>401</sup> *Ibidem*, p. 614-615.

<sup>402</sup> *Ibidem*, p. 616.

<sup>403</sup> *Ibidem*, p. 616.

O poder empregatício seria um poder específico à relação e contrato empregatícios e não a um único de seus sujeitos, embora assuma intensidade e sincronia distintas quanto à participação dos sujeitos envolvidos e conteúdo distinto quanto aos direitos e obrigações resultantes da respectiva relação jurídica contratual de poder.<sup>404</sup>

Contudo, crítica há de ser realizada, haja vista que essa concepção ao assimilar em sua estrutura a assimetria existente entre empregador e empregado, muito embora o autor se refira a não conferir foros de naturalidade a relações assimétricas, poderá permitir verdadeiro retrocesso social<sup>405</sup> a partir do momento que essa teoria abarca todas as possibilidades históricas concretas de configuração do poder diretivo do empregador oportunizando que relações jurídicas laborais desiguais possam novamente ser aceitas, o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico.

## 2.5 Limites ao poder diretivo do empregador<sup>406</sup>

Por conter estruturas de poder em que uma das partes encontra-se fragilizada econômica e socialmente (o trabalhador) o empregador possui maiores condições de impor a sua moldura e interferir com mais eficiência na pessoa do trabalhador, razão pela qual se impõe limitações a esse poder.<sup>407</sup> No entendimento de José Martins Catharino,<sup>408</sup> a palavra poder encontra uma limitação por ser um meio, um

<sup>404</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **O poder empregatício**. São Paulo: LTr, 1996. p. 163-203.

<sup>405</sup> Canotilho aduz que o princípio da proibição de retrocesso social é o núcleo essencial dos direitos sociais já realizados e efetivados por medidas legislativas que deve ser considerado constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas normativas que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam na prática numa ‘anulação’, ‘revogação’ ou ‘aniquilação’ pura e simples desse núcleo essencial. A liberdade do legislador tem como limite o núcleo essencial já realizado. (CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 321.). Este princípio foi expressamente acolhido pelo ordenamento jurídico brasileiro pelo Pacto de São José da Costa Rica e caracteriza-se pela impossibilidade de redução dos direitos sociais amparados na Constituição, garantindo ao cidadão o acúmulo de patrimônio jurídico. (MACIEL, Álvaro dos Santos. **Do princípio do não retrocesso-social**. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1926>>. Acesso em: 10 jan. 2010).

<sup>406</sup> No entendimento de Mauricio Godinho Delgado, no âmbito do chamado “poder empregatício” ou “poder intraempresarial, o “poder fiscalizatório” ou “poder de comando” seria uma modalidade específica do poder empregatício, compreendendo como manifestação conexa ou extensiva do próprio poder de direção. (DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 592 e 595).

<sup>407</sup> SANTOS, José Aparecido dos; VILLATORE, Marco Antônio César. Trabalho e corpo: sujeição do trabalhador e privacidade. *In: XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI*. 2008. p. 16.

<sup>408</sup> CATHARINO, José Martins. **Compêndio de direito do trabalho**. v. 1. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 130-142.

instrumento vinculado consistente no exercício de uma função para obtenção de um determinado fim.

Segundo Montoya Melgar<sup>409</sup>, o contingenciamento ao exercício do poder diretivo pode ser evidenciado com os chamados “limites externos” e “limites internos”.

Os limites ‘externos’ são aqueles impostos pela CRFB, pelas leis infraconstitucionais, pelo contrato de trabalho e pelas normas coletivas.

Limites ‘internos’ consistem no respeito aos princípios relacionados à boa-fé (princípios também previstos no novo Código Civil, em seu art. 422, *in verbis*: “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”) e o exercício regular do contrato de trabalho.<sup>410</sup>

Consoante Eugenio Pérez Botija<sup>411</sup>, não raro, o empregador ultrapassa os limites do seu *jus variandi* e chega às fronteiras do arbítrio, o qual é sanável apenas pelo recurso ao poder judiciário. Dessa maneira, Alice Monteiro de Barros<sup>412</sup> salienta a necessidade de regulamentação da forma de elaboração e do conteúdo das regras imperativas, como medida de prevenção contra os abusos do empregador.

Orlando Gomes e Elson Gottschalk prelecionam que o empregador deve usar dos poderes diretivos dentro da ordem jurídica e que esse poder encontra-se limitado nos seguintes sentidos: pela lei, pelas fontes de produção profissional mista, pelo próprio contrato individual de trabalho e pela finalidade do direito de direção. Assim sendo, o poder diretivo deverá conformar-se às leis, as sentenças normativas, às convenções coletivas e outros regulamentos profissionais, e ao contrato de trabalho.<sup>413</sup>

O empregador não pode dar ao empregado ordem contrária às prescrições sobre a regulamentação do trabalho em geral, ou às exigências de ordem pública ou dos bons costumes, como por exemplo, ordens que atentem contra a moralidade, as convicções religiosas, a liberdade de opinião ou que atinjam a sua integridade física.<sup>414</sup>

---

<sup>409</sup> MONTOYA MELGAR, Alfredo. **Derecho del Trabajo**. Madrid: Tecnos. 2003. p. 331.

<sup>410</sup> AIRES, Mariella Carvalho de Farias. **Direito de greve ambiental no ordenamento jurídico brasileiro**. Goiânia: Ed. da UCG, 2008. p. 75.

<sup>411</sup> PÉREZ BOTIJA, Eugenio. **Derecho del Trabajo**. 4. ed. Madrid: Tecnos. 1955. p. 155-157.

<sup>412</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 562.

<sup>413</sup> GOTTSCHALK, Elson; GOMES, Orlando. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 71.

<sup>414</sup> *Ibidem*, p. 71.

Dessa forma, o empregador está vinculado ao cumprimento das obrigações do contrato de trabalho e, sobretudo, daquelas que se relacionem com a qualificação profissional e com o montante da remuneração.<sup>415</sup>

Outro sentido em que deve ser tomado esse poder é o da finalidade do direito de direção. Esse poder é conferido ao empregador para alcançar uma boa organização do trabalho na empresa. O seu exercício, assim, não se justificaria se fosse utilizado para fins persecutórios ou por mero capricho. Tratar-se-ia, então de um desvio de sua finalidade, reprovado pela ordem jurídica.<sup>416</sup> Nesse sentido pode-se afirmar que o empregador deverá obedecer à função social do contrato<sup>417</sup> de trabalho.

Mauricio Godinho Delgado assevera que existem ordens jurídicas mais avançadas do que a brasileira que estabelecem expresse contingenciamento ao exercício das atividades de fiscalização e controle interno da empresa, em benefício da proteção à liberdade e dignidade da pessoa do trabalhador.<sup>418</sup>

O poder diretivo em uma visão vanguardista não pode ser um poder ilimitado. O não estabelecimento de limites poderá acarretar excessos no comando exercido pelo empregador, como seria o caso da obrigação do empregado em acatar ordens que lhe exijam uma conduta ilegal como a prática de um crime ou uma contravenção, ou as que exponham a situações indignas, vexatórias ou atentatórias à sua dignidade ou ao seu prestígio profissional, ou obedecer a ordens que lhe acarretem e a outrem perigo à vida, como, por exemplo, o caso de um comandante de aeronave que não decola ou não aterrissa em aeroporto em virtude de manutenções em aeronaves

---

<sup>415</sup> GOTTSCALK, Elson; GOMES, Orlando. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 71.

<sup>416</sup> *Ibidem*, p. 71.

<sup>417</sup> À função social do contrato estende-se a qualidade de função socioambiental, a qual será possível a partir do reconhecimento dos demais princípios ambientais e dos pressupostos da conscientização social e ambiental para alcançar a sustentabilidade plena. (GEWEHR, Mathias Felipe. A responsabilidade civil no direito ambiental: subsídios para a responsabilização pós-consumo dos fabricantes de embalagens. 2006. 138 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. Universidade de Caxias do Sul, Caxias do Sul. 2008. p. 130).

<sup>418</sup> O Estatuto dos Direitos dos Trabalhadores da Itália (Lei n.º. 300, de 20.5.70), por exemplo, veda a presença permanente (não o ingresso excepcional) de guardas de segurança no estrito local de cumprimento das atividades laborais obreiras (art. 22); veda o “uso de instalações audiovisuais e de outros aparelhos com fins de controle a distância das atividades dos trabalhadores”, além de submeter a utilização de instalações eventualmente necessárias em razão de outros objetivos ao “prévio acordo das comissões de representantes sindicais na empresa, ou então, na falta destas, a comissão interna” (art. 42); veda, as inspeções pessoais de controle sobre o trabalhador, admitindo-as, com restrições, em certos casos, sempre mediante acordo entre o empregador e as comissões de representantes sindicais na empresa ou, na falta destas, com a comissão interna (art. 62). (DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 595).

omissas ou incompletas, dificuldades meteorológicas, excesso de jornada, entre outros.<sup>419</sup>

O poder diretivo em seu sentido amplo, não é absoluto e nem permite que o empregador possa comandar a empresa de forma unilateral, contendo a autonomia da vontade dos empregados, sendo que não existem razões de ordem ética, moral ou legal capazes de permitir o acolhimento da ideia de que o empregado o qual é parte em um contrato de trabalho não possa usufruir dos seus direitos humanos fundamentais.

### **2.5.1 Limites internos**

Adentrando no aspecto dos “limites internos”, conforme posição de Alice Monteiro de Barros<sup>420</sup>, estes consistem no exercício do poder diretivo de acordo com a chamada boa-fé objetiva e de forma regular.

Quanto à limitação interna, segundo Montoya Melgar<sup>421</sup>, encontramos o exercício da boa-fé no plano objetivo. Estes limites residem na própria natureza do direito e na forma de exercê-los. Somente são protegidos quando exercidos de forma regular, vedado o abuso de direito. A conduta deve pautar-se na boa-fé.<sup>422</sup>

Segundo Judith Martins Costa, a boa-fé objetiva apresenta-se como uma exigência de lealdade, modelo objetivo de conduta, arquétipo social pelo qual impõe o poder-dever que cada pessoa ajuste a própria conduta a esse padrão, obrando como obraria uma pessoa honesta, proba e leal. Tal conduta impõe diretrizes ao agir no âmbito negocial, devendo-se ter em conta, “a consideração para com os interesses do *alter* (outro), visto como membro do conjunto social que é juridicamente tutelado”.<sup>423</sup>

Sobre a boa-fé objetiva, afirma Arnaldo Rizzardo<sup>424</sup> que:

“As partes são obrigadas a dirigir a manifestação de vontade dentro dos interesses que as levaram a se aproximarem, de forma clara e autêntica, sem o uso de subterfúgios ou intenções outras que não as expressas no instrumento formalizado. A segurança das relações jurídicas depende, em grande parte, da lealdade e da confiança recíproca”.

<sup>419</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo. LTr, 2007. p. 572.

<sup>420</sup> *Ibidem*, p. 572.

<sup>421</sup> MONTOYA MELGAR, Alfredo. **Derecho del Trabajo**. Madrid: Tecnos. 2003. p. 331.

<sup>422</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>423</sup> MARTINS-COSTA, Judith Hofmeister. **A Boa Fé no Direito Privado**, 1. ed. 2ª tiragem. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. p. 124.

<sup>424</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. n. 6, vol. I. Rio de Janeiro: Aide, 1988. p. 45.

Dessa forma, podemos afirmar que a boa-fé objetiva se qualifica como normativa de comportamento leal. A conduta, segundo a boa-fé objetiva, é assim entendida como noção sinônima de “honestidade pública”.

No entender de Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer<sup>425</sup>, a boa fé consiste em instrumento para o equilíbrio contratual e conseqüentemente uma limitação à utilização do Poder Diretivo pelo Empregador:

“Los instrumentos del derecho contractual (buena fe, abuso de derecho, derechos de la personalidad, protección de la confianza, etc), pueden suministrar al trabajador criterios de equidad contractual que neutralicen los excesos en la situación de sujeción del trabajador, y en especial la buena fe, viene llamanda a delimitar las posiciones activas y pasivas de trabajador y empresario, y para reconducir a sus justos límites el poder de dirección”.

A boa-fé objetiva aplicada ao contrato de trabalho ganha relevo em razão das obrigações entre empregador e empregado, além de seus deveres anexos de conduta, como a confiança, a proteção, a colaboração, a diligência, a informação, entre outros. O dever anexo de proteção decorrente da boa-fé objetiva impõe às partes a adoção de medidas a fim de evitar que a outra parte perceba danos ao seu patrimônio ou pessoa. Os contratantes devem resguardar suas integridades físicas, seus patrimônios, seus instrumentos de trabalho, cooperando com a segurança e proteção uns dos outros<sup>426</sup>.

A tutela conferida à confiança se revela, assim, num princípio fundamental de concretização da boa-fé, onde o Direito deve proteger o investimento confiado pelos indivíduos. Logo, a confiança guardada pelas partes, merece uma tutela jurídica específica, já que não pode ficar descampada de uma eventual frustração.<sup>427</sup>

Quanto ao dever de colaboração Lodovico Barassi<sup>428</sup> relata que:

“(…) pela relação de colaboração, as atividades do empregado e do empregador se unem entre si, numa mesma linha de finalidade para com a empresa; porém, como esta, pela sua natureza, é uma instituição social hierarquizada, a união de suas atividades não se faz num mesmo plano de igualdade, mas sim, com subordinação das atividades do empregado às do empreendedor, através de uma dependência hierárquica. Portanto, colaboração subordinada”.

<sup>425</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. Poder de dirección y derecho contractual. In: RODRÍGUEZ ESCUDERO, Ricardo (coord). **El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas**. Madrid: Ed. La Ley-Actualidad, 2005. p. 21.

<sup>426</sup> PAVELSKI, Ana Paula. Os direitos da personalidade do empregado em face do exercício abusivo do poder diretivo do empregador. 2008. 194 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. Centro Universitário Curitiba, Curitiba. 2008. p. 112.

<sup>427</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. *Op. cit.*, p. 21.

<sup>428</sup> BARASSI, Lodovico. **Il Diritto Del Lavoro**. Milão: Giuffrè, v. II, n. 70, 1949. p. 224. *Apud*, MESQUITA, Luiz José de. **Direito disciplinar do trabalho**. São Paulo: LTr, 1991. p. 40.

Quanto à diligência Gomes e Gottschalk asseveram: “(...) é entendida como um critério ou ponto de referência para medir o comportamento do devedor da prestação no adimplemento de suas obrigações contratuais”.<sup>429</sup> Em uma relação contratual empregatícia, empregado e empregador devem agir com o devido cuidado na preservação dos capitais existentes na instituição, para fins de otimização ou aproveitamento dos mesmos.<sup>430</sup> Assevera Goulart<sup>431</sup> que durante a prestação de seus serviços, o empregado deve empenhar-se com assiduidade, executando as tarefas com dedicação e qualidade, sendo diligente.

Sobre o dever de informação, assevera Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer: “los deberes y obligaciones de información supondem un proceso de democratización del poder empresaria a través de una transparencia creciente de su ejercicio”.<sup>432</sup>

Conforme dispõe o Enunciado n.º. 24 do Conselho Superior da Justiça Federal,<sup>433</sup> a violação dos deveres anexos decorrentes da cláusula geral da boa-fé objetiva, constitui-se espécie de inadimplemento, independentemente de culpa obrigando à indenização dos danos causados à outra parte ou dando origem à resolução do contrato ou à sanção análoga. Logo, abusar de um direito significa exercer um direito conferido pelo ordenamento jurídico de forma que sejam excedidos limites como a finalidade socioambiental ou econômica deste direito, os bons costumes e a boa-fé.

Consoante entendimento de Edilton Meireles<sup>434</sup>, o abuso do direito consiste no “(...) exercício de um direito que excede manifestamente os limites impostos na lei, pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé e pelos bons costumes, decorrente de ato comissivo ou omissivo”. Para Ana Paula Pavelski, a teoria do abuso do direito aplica-se no contrato de trabalho, em especial no tocante ao poder diretivo do empregador, por força do artigo 8º., parágrafo único da CLT, que prevê a aplicação supletiva do direito

<sup>429</sup> GOTTSCHALK, Elson; GOMES, Orlando. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 71.

<sup>430</sup> *Ibidem*, p. 71.

<sup>431</sup> GOULART, Rodrigo Fortunato. As modificações dos aspectos circunstanciais do contrato de trabalho pelo empregador: *jus variandi*. 2006. 127 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. PUCPR, Curitiba, 2006. p. 53.

<sup>432</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. Poder de dirección y derecho contractual. In: RODRÍGUEZ ESCUDERO, Ricardo (coord). **El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas**. Madrid: Ed. La Ley-Actualidad, 2005. p. 16.

<sup>433</sup> Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IJornada.pdf>>. Acesso em 20 de jan. de 2010.

<sup>434</sup> MEIRELES, Edilton. **Poderes do empregador**. Disponível em: <[http://web.unifacs.br/revistajuridica/edicao\\_novembro2006/docente/doc2.doc](http://web.unifacs.br/revistajuridica/edicao_novembro2006/docente/doc2.doc)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

comum ao direito do trabalho como é o caso da percepção de ato ilícito decorrente do abuso de direito<sup>435</sup> e a sua respectiva responsabilidade civil.<sup>436</sup> Acrescenta ainda a autora, “instituto de larga aplicação no ramo civil, a boa-fé revela-se como uma oxigenação ao Direito do Trabalho, conferindo-lhe ainda mais capacidade de aproximação com o social, com as constantes mudanças a ele”.<sup>437</sup>

Contudo, segundo Márcio Túlio Viana<sup>438</sup>, os limites internos ao poder diretivo do empregador podem ser compreendidos como os limites previstos no contrato de trabalho, no regulamento de empresa, a atuação de órgãos de co-gestão e os usos e costumes, que se referem à determinada empresa ou a certo estabelecimento.<sup>439</sup>

Para o autor, o contrato de trabalho pode limitar o poder diretivo do empregador em duas hipóteses. Na primeira hipótese, quando o contrato de trabalho for abrangente e detalhado, pois assim haverá menos espaços vazios entre as cláusulas, lugar em que costuma atuar o poder diretivo do empregador, reduzindo-se, as possibilidades de comando do empregador.<sup>440</sup> Na segunda hipótese, quando há renúncia por parte do empregador, após a celebração do contrato de trabalho, de porções do seu poder diretivo, passando o conteúdo a integrar o contrato, se o empregado o aceita.<sup>441</sup>

Delimitações importantes também podem constar de cláusulas contratuais ajustadas desde o início da relação de trabalho subordinado ou mesmo de cláusulas implícitas. Nada impede que empregado e empregador estabeleçam, de comum acordo, expressa ou tacitamente, maiores limites à utilização do poder diretivo no curso da relação de emprego do que aqueles normalmente previstos ou previsíveis.<sup>442</sup>

<sup>435</sup> 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. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>436</sup> Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>437</sup> PAVELSKI, Ana Paula. Os direitos da personalidade do empregado em face do exercício abusivo do poder diretivo do empregador. 2008. 194 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. Centro Universitário Curitiba, Curitiba. 2008. p. 98 e 103.

<sup>438</sup> Concepção diversa do entendimento que considera como limites internos o exercício do Poder Diretivo de acordo com a chamada boa-fé objetiva e de forma regular, vedado o abuso de direito.

<sup>439</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 130-150.

<sup>440</sup> *Ibidem*, p. 130-150.

<sup>441</sup> Diversamente, Alice Monteiro de Barros, considera o contrato de trabalho um limite externo.

<sup>442</sup> MAUAD FILHO, José Humberto; VILELA, Alaor Gustavo Bessim. **Direito de resistência frente ao poder diretivo do empregador**. Disponível em: <[http://www.fiscolex.com.br/doc\\_6224346\\_DIREITO\\_RESISTENCIA\\_FRENTE\\_AO\\_PODER\\_DIRETI\\_VO\\_EMPREGADOR.aspx](http://www.fiscolex.com.br/doc_6224346_DIREITO_RESISTENCIA_FRENTE_AO_PODER_DIRETI_VO_EMPREGADOR.aspx)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

Contudo, as condições fixadas através do contrato de trabalho não podem ser modificadas pelo empregador, eis que sobre as mesmas incide o princípio da força obrigatória dos contratos, tornando imperativa a observância das condições ajustadas.

Nesse sentido, a própria CLT em seu artigo 468 estabelece que nos contratos individuais de trabalho só será lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.<sup>443</sup>

No âmbito do contrato de trabalho vigora o princípio da inalterabilidade unilateral de suas condições o qual veda o empregador de promover alterações no contrato de trabalho que possam resultar em prejuízos ao empregado.<sup>444</sup>

Para Márcio Túlio Vianna, outro limite ao poder diretivo do empregador consiste no regulamento de empresa. Segundo o autor, há que se diferenciarem as cláusulas regulamentares propriamente ditas (como a norma que disciplina o trabalho, sem trazer qualquer benefício ao empregado) das cláusulas formalmente regulamentares, que, na verdade, são cláusulas substancialmente contratuais (como a norma que assegura vantagem salarial). Somente as cláusulas contratuais, muito embora previstas em um regulamento interno, limitam o poder diretivo, já que não podem sofrer alterações unilaterais pelo empregador, enquanto as regulamentares propriamente ditas são variáveis unilateralmente.<sup>445</sup>

No entanto, chama-se a atenção para as cláusulas que se referem ao trabalho e, ao mesmo tempo, são benéficas ao empregado, gerando dúvida no exercício de tal poder. Deve-se levar em conta o critério do interesse prevalecente, ou seja, do ponto de vista do empregado, tendo assim natureza contratual (como a norma que preveja sindicância interna, com ampla defesa, no caso de falta disciplinar) e se, ao contrário, o interesse for prevalecente da empresa, terá natureza regulamentar (como a norma que determine o uso de uniforme em serviço).<sup>446</sup>

Alice Monteiro de Barros atribui ao regulamento natureza mista, pois este contém de um lado, regras de natureza estatutária relacionadas com a determinação de

---

<sup>443</sup> Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>444</sup> NASCIMENTO, Nilson de Oliveira. O poder diretivo do empregador e os direitos fundamentais do trabalhador na relação de emprego. 2008. 267 f. **Tese (Doutorado em Direito)**. PUCSP, São Paulo, 2008. p. 99.

<sup>445</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 130-150.

<sup>446</sup> *Ibidem*, p. 130-150.

ordens técnicas e com a disciplina que deve existir na organização empresarial e de outro, regras de feição contratual, como são as cláusulas sobre salário, jornada e outras matérias com a mesma conotação, as quais constituirão o teor dos contratos laborais.<sup>447</sup>

Segundo Octávio Bueno Magano, o regulamento da empresa consiste no conjunto de normas escritas, estabelecidas pelo empregador para reger a conduta das pessoas no âmbito da empresa. A partir do momento em que o empregado adere ao regulamento da empresa as suas cláusulas se convertem em cláusulas integrantes do contrato de trabalho.<sup>448</sup> Logo, o instituto é fonte reveladora e criadora de normas trabalhistas no âmbito privado da empresa, limitando o poder diretivo do empregador.<sup>449</sup>

Segundo Alice Monteiro de Barros, embora elaborado de maneira unilateral, o regulamento da empresa deverá se balizar nos limites previstos na legislação e aos condicionantes existentes nos princípios peculiares ao Direito do Trabalho.<sup>450</sup>

Outro limite na concepção de Márcio Túlio Vianna seria a ‘atuação concreta de órgãos de co-gestão’. A co-gestão afeta o poder diretivo patronal, limitando-o e deslocando-o da esfera jurídica centralizada no empregador para a esfera jurídica coletiva democrática sem alterar a prestação de trabalho propriamente dita.<sup>451</sup>

Em relação ao poder diretivo do empregador, a co-gestão interfere no comando de trabalho, que passa a não ser mais exercitado exclusivamente pelo empregador, mas também pelo empregado por intermédio de seus representantes. Por fim, segundo Vianna, os ‘usos e costumes, que se referem à determinada empresa ou a certo estabelecimento’ também seriam limites internos ao poder diretivo do empregador. Consistem em normas decorrentes da prática reiterada de determinados atos aceitos pela sociedade, incorporados ao Direito consuetudinário.<sup>452</sup>

De acordo com o artigo 8º. da CLT, as autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de Direito do Trabalho e, ainda, de acordo com os usos e costumes, direito comparado,

---

<sup>447</sup> BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994. p. 557.

<sup>448</sup> MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 103-104.

<sup>449</sup> *Ibidem*, p. 103-104.

<sup>450</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *Op. cit.*, p. 557.

<sup>451</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 130-150.

<sup>452</sup> *Ibidem*, p. 130-150.

mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.<sup>453</sup>

Não se pode deixar de mencionar que o poder diretivo, como direito do empregador, sempre poderá ser limitado pelo princípio da norma mais favorável e em caso de confronto entre normas, aplicar-se-á a que for mais favorável ao empregado, isto é, a que mais limitar o poder diretivo, mesmo que seja hierarquicamente inferior.<sup>454</sup>

Observa-se que embora a doutrina divirja quanto à classificação dos limites internos ao poder diretivo do empregador, as relações de trabalho devem se basear na mesma substância moral garantidora de todas as relações jurídicas, a virtude da boa-fé, como princípio ético norteador, bem como a legislação tuitiva ao trabalhador.

### **2.5.2 Limites externos**

Para Mozart Victor Russomano, o poder diretivo do empregador está demarcado e limitado pela lei, pelas convenções coletivas, pelas sentenças normativas, pelos regulamentos da empresa e pelos contratos individuais de trabalho.<sup>455</sup>

Márcio Túlio Viana,<sup>456</sup> de maneira diversa à Montoya Melgar, considera como limites externos ao poder diretivo do empregador, a lei em sentido lato (com enfoque nos Direitos Humanos Fundamentais), o laudo arbitral, as sentenças normativas<sup>457</sup> (também devem obedecer ao “patamar civilizatório mínimo” constitucional, ao legal, e aos limites convencionais); as convenções e acordos coletivos (que se sujeitam à proteção legal mínima, exceto quando a Constituição flexibiliza)<sup>458</sup> e os usos e costumes, que se referem às empresas em geral.

Os “limites externos” ao poder diretivo, ou de comando, no escólio de Alfredo Montoya Melgar, são traduzidos como limites previstos em normas coletivas,

<sup>453</sup> Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/del5452.htm>>. Acesso em 10 jan. 2010.

<sup>454</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 149.

<sup>455</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: José Konfino Ed., 1974. p. 72.

<sup>456</sup> VIANA, Márcio Túlio. *Op. cit.*, p. 142-145.

<sup>457</sup> Regramento jurídico decorrente de decisão judicial em processos de dissídios coletivos, que tem força de Lei. Distingui-se das “sentenças clássicas”, pois criam normas jurídicas, cuja vigência será fixada pelo órgão prolator da decisão no prazo máximo de 04 (quatro) anos, art. 868, parágrafo único, da CLT, *verbis*: Art. 868. *Omissis*. Parágrafo único - O Tribunal fixará a data em que a decisão deve entrar em execução, bem como o prazo de sua vigência, o qual não poderá ser superior a 4 (quatro) anos.

<sup>458</sup> O texto Constitucional de 1988 permite aos instrumentos coletivos a “flexibilização” de algumas regras de direito do trabalho impostas pela própria Constituição, estabelecendo ressalvas quanto à aplicação destas mesmas regras, como está disposto nos incisos VI, XIII e XIV do art. 7º.

no contrato de trabalho, nos limites legais trazidos pela legislação infraconstitucional e nos limites constitucionais prescritos em nossa Carta Magna.<sup>459</sup>

O poder diretivo encontra limite na lei trabalhista, não podendo se afastar o empregador, por ato unilateral, das normas de caráter cogente e aplicável ao contrato individual de trabalho. A intangibilidade e a irrenunciabilidade de certos direitos trabalhistas funcionam assim como verdadeira linha divisória entre o exercício legítimo e o exercício abusivo do poder diretivo.<sup>460</sup> A Consolidação das Leis do Trabalho de 1943 não contempla dispositivo destinado a limitar o poder de direção do empregador em razão dos direitos de personalidade do empregado. Contudo, alguns preceitos da CLT levam em conta aspectos da vida privada<sup>461</sup> e da vida íntima do trabalhador.<sup>462</sup>

João Carlos Casella ressalta, entre os do primeiro grupo (vida privada), a possibilidade do gozo de férias por membros da mesma família (CLT, art. 136, § 1º) e a recusa de prestação de serviços contrários aos bons costumes (CLT, art. Art. 483, 'a') e, entre os do segundo grupo (vida íntima), a manutenção, pela empresa, de locais reservados para as empregadas amamentarem seus filhos (CLT, art. 389, § 1º, e 396). A este elenco, cabe acrescentar os dispositivos da Lei nº. 9.029, de 13.4.1995, que vedam a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de emprego ou sua manutenção (art. 1º) e tipifica o crime de exigência de teste, atestado, etc., relativo à esterilização ou a estado de gravidez (art. 2º), bem como a vedação à revista íntima (art. 373-A, inciso VI).<sup>463</sup>

Embora a Consolidação das Leis do Trabalho não contemple dispositivos específicos sobre a limitação ao poder diretivo do empregador, vislumbra-se que o Capítulo V do Título II da CLT refere-se a normas sobre a “Segurança e a Medicina do

---

<sup>459</sup> MONTROYA MELGAR, Alfredo. **Derecho del Trabajo**. Madrid: Tecnos. 2003. p. 331.

<sup>460</sup> MAUAD FILHO, José Humberto; VILELA, Alaor Gustavo Bessim. **Direito de resistência frente ao poder diretivo do empregador**. Disponível em: <[http://www.fiscolex.com.br/doc\\_6224346\\_DIREITO\\_RESISTENCIA\\_FRENTE\\_AO\\_PODER\\_DIRETI VO\\_EMPREGADOR.aspx](http://www.fiscolex.com.br/doc_6224346_DIREITO_RESISTENCIA_FRENTE_AO_PODER_DIRETI VO_EMPREGADOR.aspx)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>461</sup> A vida privada é mais ampla do que a intimidade da pessoa. A vida privada é composta de informações em que somente a pessoa pode escolher se as divulga ou não. Já a intimidade diz respeito ao modo de ser da pessoa, à sua identidade, que pode, muitas vezes, ser confundido com a vida privada. Podemos dizer, assim, que dentro da vida privada ainda há a intimidade da pessoa. A vida íntima compreende as esferas confidenciais e do segredo, referentes à intimidade. (NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Método, 2009. p. 241).

<sup>462</sup> ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2005. p. 249.

<sup>463</sup> CASELLA, João Carlos. Proteção à intimidade do trabalhador, *In*: MALLETT, Estêvão e ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim (coord.). **Direito e Processo do Trabalho – estudos em homenagem a Octavio Bueno Magano**. São Paulo: LTr, 1996. p. 483.

Trabalho”. Esse Capítulo transcreve algumas regulamentações previstas na Portaria do Ministério do Trabalho nº. 3.214, de 1978<sup>464</sup>, chamadas de Normas Regulamentadoras.

O art. 200 da CLT menciona que cabe ao Ministério do Trabalho estabelecer disposições complementares às normas de que trata este Capítulo, tendo em vista as peculiaridades de cada atividade ou setor de trabalho. Essas normas objetivam a higiene, segurança e saúde do meio ambiente do trabalho, as quais também delimitam o poder diretivo do empregador.<sup>465</sup>

No texto da CRFB constata-se como objetivo fundamental o escopo de construir uma sociedade justa e solidária, instituindo regras impositivas com vistas a declarar a inviolabilidade da intimidade e vida privada, inclusive a dos trabalhadores, observando-se a dignidade do ser humano.<sup>466</sup>

Ingo Wolfgang Sarlet define o valor da dignidade como:

“(…) qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existentes mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”.<sup>467</sup>

Mauro de Azevedo Menezes elenca alguns limites constitucionais ao poder diretivo do empregador. Analisando, o art. 5º. da CRFB, afirma que o patrão não pode discriminar o trabalhador (incisos I e VIII); obrigá-lo a fazer ou não fazer senão em virtude de lei (inciso II); submetê-lo a tortura e a tratamento desumano ou degradante (inciso III); impedir a manifestação do seu pensamento (inciso IV); violar a sua liberdade de consciência e crença (inciso VI); bem como a sua intimidade, honra,

---

<sup>464</sup> PORTARIA MTB Nº 3.214, DE 08 DE JUNHO DE 1978 - Aprova as Normas Regulamentadoras - NR - do Capítulo V, Título II, da Consolidação das Leis do Trabalho, relativas à Segurança e Medicina do Trabalho. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/63/mte/1978/3214.htm>>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>465</sup> MARCANTONI, Christopher. Os limites internos e externos do poder diretivo do empregador na categoria profissional dos aeronautas. In: **Revista LTr Legislação do Trabalho**. 72-04. 458:462, abr. 2008.

<sup>466</sup> HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio. **Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009. p. 79.

<sup>467</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6 ed. ver. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 118.

imagem e vida privada (inciso X); obrigá-lo a associar-se ou impedi-lo de o fazer (incisos XVI, XVII e XX); obstar o acesso à justiça (incisos XXXIV e XXXV), etc.<sup>468</sup>

Existem na Constituição de 1988 regras impositivas que afastam a viabilidade jurídica de condutas fiscalizatórias e de controle da prestação de serviços que agridam a liberdade e dignidade básicas da pessoa natural do trabalhador.<sup>469</sup>

Tendo em vista ser a dignidade da pessoa humana um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, observado no art. 1º, inciso III da CRFB (o valor axiológico norteador da hermenêutica constitucional), a previsão do direito fundamental à vida (art. 5º, *caput* da CRFB), o objetivo fundamental da República Federativa de promover o bem de todos (art. 3º, inciso IV da CRFB) e o art. 7º, XXII da CRFB que assim traduz: “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, verificam-se limites externos intransponíveis estabelecidos pelo constituinte os quais devem ser observados não apenas pelo Estado, mas também ao particular em uma relação empregatícia onde vigora o poder diretivo do empregador.<sup>470</sup>

A essa técnica de aplicação dos direitos humanos fundamentais previstos na CRFB a particulares denomina-se de “eficácia horizontal dos direitos fundamentais”,<sup>471</sup> ou seja, em uma relação empregatícia há que se observar o respeito a esses direitos fundamentais constitucionais previstos. Com efeito, quando se fala em eficácia vertical e eficácia horizontal dos direitos fundamentais, deseja-se aludir à distinção entre a eficácia dos direitos fundamentais sobre o poder público e a eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre os particulares.

De acordo com Vieira de Andrade, são dois os principais aspectos da vinculação dos particulares. O primeiro é a constatação de que os direitos fundamentais, como princípios constitucionais que são, e por força do princípio da unidade do ordenamento jurídico,<sup>472</sup> são aplicáveis a toda a ordem jurídica, inclusive privada. O

---

<sup>468</sup> MENEZES, Mauro de Azevedo. **Constituição e reforma trabalhista no Brasil: interpretação na perspectiva dos direitos fundamentais**. São Paulo: LTr, 2003, p. 185.

<sup>469</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 596.

<sup>470</sup> MARCANTONI, Christopher. Os limites internos e externos do poder diretivo do empregador na categoria profissional dos aeronautas. *In: Revista LTr Legislação do Trabalho*. 72-04. 458:462, abr. 2008.

<sup>471</sup> Também chamada de “eficácia privada” ou “eficácia em relação a terceiros”.

<sup>472</sup> O princípio da unidade obriga o intérprete a considerar a constituição na sua globalidade e a procurar harmonizar os espaços de tensão existentes entre as normas constitucionais a concretizar. (CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 226).

segundo aspecto trata da necessidade de se protegerem os particulares contra atos provenientes de outros particulares que atentem contra seus direitos fundamentais.<sup>473</sup>

Quanto à eficácia horizontal dos direitos humanos fundamentais, Daniel Sarmento esclarece:

“A assimetria do poder numa determinada relação tende a comprometer o exercício da autonomia privada da parte mais fraca, expondo a um risco maior seus direitos fundamentais. Por isso, quanto mais a relação for assimétrica, maior será a vinculação da parte mais forte ao direito fundamental em jogo, e menor a tutela da autonomia privada. Sem embargo, mesmo nas relações tendencialmente iguais, os direitos fundamentais incidem, para impor um mínimo de respeito à dignidade da pessoa humana, que é irrenunciável”.<sup>474</sup>

Complementando o raciocínio, Marcius Cruz da Ponte Souza<sup>475</sup> afirma que essa vinculação dá-se, de forma inequívoca, na relação de emprego, em razão da assimetria existente entre as partes, pois a autonomia da vontade do trabalhador encontra-se mitigada, em razão do poder diretivo do empregador.

Observa-se a eficácia horizontal dos direitos humanos fundamentais, nas relações entre particulares, embora se sustente que, no caso de manifesta desigualdade entre dois particulares (hipótese de poder econômico social do empregador)<sup>476</sup>, também exista uma relação de natureza vertical.<sup>477</sup> Para Marcius Cruz da Ponte Souza,<sup>478</sup> no atual estágio evolutivo do Direito, é intolerável a assertiva de que a dignidade seja

<sup>473</sup> ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na constituição portuguesa**. 3. ed. Coimbra, Portugal: Almedina, 2004. p. 273-274.

<sup>474</sup> SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006. p. 329.

<sup>475</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>476</sup> Há uma vertente doutrinária a qual defende que nas relações jurídicas laborais, em razão dos poderes econômicos e jurídicos que o empregador possui sobre o trabalhador, haveria mais que uma eficácia horizontal entre iguais, ou seja, uma eficácia diagonal dos direitos fundamentais. A ideia de uma eficácia diagonal foi sugerida pela professora Pamela Prado, em sua dissertação de mestrado em Direito, intitulada “Reparación del daño moral ocasionado por el empleador al trabajador, durante la vigencia del contrato de trabajo”, Universidad de Chile, 2005 (inérita), p. 92, na qual cita uma sentença espanhola de 25 de setembro de 2001, do Tribunal Superior de Justiça da Comunidade Valenciana que faz referência à eficácia diagonal dos direitos fundamentais entre empregador e trabalhador. Falar de eficácia diagonal implica assimilar um pouco mais o poder do empregador ao poder estatal e, dessa forma, o dilema do Direito Laboral se mantém, no sentido de que a mais tutela do trabalhador corresponde o maior reconhecimento do poder do empregador na empresa. (GAMONAL CONTRERAS, Sérgio. **Cidadania na empresa e eficácia diagonal dos direitos fundamentais**. Trad. de Jorge Alberto Araújo. São Paulo: LTr, 2011. p. 28 e 65).

<sup>477</sup> SARLET, Ingo Wolfgang, Direitos fundamentais e direito privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, *In* \_\_\_\_\_ (org.). **A Constituição concretizada: construindo pontes com o público e o privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 155.

<sup>478</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. *Op. cit.*

exigível apenas do Estado. A dignidade humana é matéria de ordem pública, tendo caráter absoluto. Tendo em vista que a Carta Magna de 1988 estabelece a prevalência dos direitos humanos e a eficácia imediata dos direitos fundamentais, nos termos do art. 5º., §1º.<sup>479</sup>, esta não faz qualquer restrição ao alcance nas relações privadas, devendo ser interpretada de acordo com o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais<sup>480</sup> e da unidade.<sup>481</sup>

Segundo Verena Becker, o princípio da autonomia privada é o princípio jurídico por meio do qual a ordem jurídica sanciona a liberdade individual, que no plano político pode ser reconhecida de forma mais ou menos ampla, conforme as concepções dominantes numa determinada sociedade num dado momento.<sup>482</sup> A autonomia privada opera na área das escolhas individuais, no espaço concedido pelo Direito para auto-regulação das relações privadas, como nas relações jurídicas laborais.

Para Schoembakla, a autonomia privada por estar relacionada à livre iniciativa econômica<sup>483</sup>, delineando-lhe uma garantia indireta, concebe o princípio da autonomia privada como um direito fundamental.<sup>484</sup> Uma vez recepcionada a liberdade de iniciativa econômica, indiretamente, segundo Amaral, se garante a autonomia privada, haja vista a íntima relação de instrumentalidade entre ambas, na medida em que os artigos 1º. e 170 da CRFB proclamam a livre iniciativa entre os princípios do Estado Democrático de Direito e a base da ordem econômica.<sup>485</sup> A ordem jurídica reconhece ao empregador o direito de gerir, com liberdade, a sua atividade econômica, administrando-a e buscando, nos limites legais, a redução de custos e a aferição de

<sup>479</sup> Art. 5º., § 1º. - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>480</sup> Segundo Inocêncio Mártires, “o cânone hermenêutico-constitucional da máxima efetividade orienta os aplicadores da lei maior para que interpretem as suas normas em ordem a otimizar-lhes a eficácia, mas sem alterar o seu conteúdo”. (COELHO, Inocêncio Mártires. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva. 2008. p. 118).

<sup>481</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>482</sup> BECKER, Verena Nygaard. A categoria jurídica dos atos existenciais. In: **Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre**, ano. 7/8, p. 15-53, 1973/1974.

<sup>483</sup> O direito fundamental à livre iniciativa é a possibilidade da vivência com o valor liberdade jurídica que se manifesta nas ações humanas no domínio econômico. (FERREIRA NETTO, Adyr Garcia; BASSOLI, Marlene Kempler. **Livre iniciativa – síntese filosófica, econômica e jurídica**. Disponível em: <[http://www2.uel.br/revistas/direitopub/pdfs/VOLUME\\_4/num\\_1/Livre%20iniciativa.pdf](http://www2.uel.br/revistas/direitopub/pdfs/VOLUME_4/num_1/Livre%20iniciativa.pdf)>. Acesso em: 10 jan 2011).

<sup>484</sup> SCHOEMBAKLA, Carlos Eduardo Dipp. A tutela constitucional da autonomia privada. In: **Cadernos da Escola de Direitos Internacionais, UNIBRASIL**. Curitiba 11: 1-18, v. 2. 2009.

<sup>485</sup> AMARAL, Francisco. **Direito Civil: introdução**. Rio de Janeiro: Renovar. 2003, p. 364-365.

lucro. Se assim não fosse, não haveria livre iniciativa e conseqüentemente o nosso regime econômico não seria capitalista.

Esta ponderação deve ser realizada de acordo com os princípios modernos da hermenêutica constitucional,<sup>486</sup> observando-se os princípios da unidade (interpretação da Constituição como um sistema integrado), da concordância prática (harmonização dos valores, a partir da máxima observância e menor restrição) e da proporcionalidade (necessidade, adequação e proporcionalidade *stricto sensu*),<sup>487</sup> buscando uma otimização constitucional.<sup>488</sup>

Na denominada “ponderação de interesses” defendida por Canotilho,<sup>489</sup> no conflito entre princípios de mesma densidade axiológica deve haver uma prevalência de um princípio sobre o outro e não a anulação de princípios. No choque entre a dignidade da pessoa humana e o interesse econômico do particular traduzido no princípio da autonomia privada<sup>490</sup> do empregador de gerir sua empresa como melhor lhe aprouver, há de prevalecer aquele em detrimento deste.<sup>491</sup>

Destarte, os direitos humanos fundamentais constituem limites externos ao poder diretivo do empregador sendo a sua análise objeto do próximo capítulo.

<sup>486</sup> SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>487</sup> O subprincípio da adequação exige das medidas interventivas adotadas pelo legislador a capacidade de mostrarem-se aptas a atingir os objetivos pretendidos. O subprincípio da necessidade significa a inexistência de nenhum meio menos gravoso para o indivíduo capaz de revelar-se igualmente eficaz na consecução dos objetivos pretendidos. O meio não será necessário se o objetivo almejado puder ser alcançado com a adoção de medida a revelar-se a só tempo adequada e menos onerosa. O subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito relaciona-se ao juízo resultante da rigorosa ponderação e do possível equilíbrio entre o significado da intervenção e os objetivos perseguidos pelo legislador. Quanto mais intensa revelar-se a intervenção num dado direito fundamental, maiores hão de revelarem-se os fundamentos justificadores dessa intervenção, segundo o postulado da proporcionalidade em sentido estrito. (FREITAS, Newton. **Direitos fundamentais e o princípio da proporcionalidade**. Disponível em: <<http://www.newton.freitas.nom.br/artigos.asp?cod=372>>. Acesso em: 23 de jan. 2011).

<sup>488</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador**. 2. ed. Coimbra: Ed. Coimbra. 2001. p. 199.

<sup>489</sup> *Ibidem*, p. 199.

<sup>490</sup> Segundo Silvio de Salvo Venosa, “na contemporaneidade, a autonomia da vontade clássica é substituída pela autonomia privada, sob a égide de um interesse social. Nesse sentido o atual Código aponta para a liberdade de contratar sob o freio da função social. Há, portanto, uma nova ordem jurídica contratual, que se afasta da teoria clássica, tendo em vista mudanças históricas tangíveis. O fenômeno do interesse social na vontade privada negocial não decorre unicamente do intervencionismo do Estado nos interesses privados, com o chamado dirigismo contratual, mas da própria modificação de conceitos históricos em torno da propriedade. (VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. v. 2. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 349).

<sup>491</sup> Nesse sentido o enunciado n. 23 do Conselho da Justiça Federal: 23 - Art. 421: a função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, não elimina o princípio da autonomia contratual, mas atenua ou reduz o alcance desse princípio quando presentes interesses metaindividuais ou interesse individual relativo à dignidade da pessoa humana. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IJornada.pdf>>. Acesso em 10 jan. 2010.

### 3. A SUSTENTABILIDADE COMO LIMITE AO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR

Após o intento de evidenciar a Teoria do Poder como genealogia filosófica do Poder Diretivo do Empregador, bem como as suas respectivas limitações internas e externas, esse capítulo terá como foco principal demonstrar o instituto da sustentabilidade da esfera ambiental como limitação ao exercício do Poder Diretivo.

#### 3.1 Análise sobre os direitos humanos

Em nosso país, a política nacional de direitos humanos, começou a ser desenvolvida, efetivamente, a partir do regresso, em 1985, do governo civil, quando houve o afastamento do regime autoritário instituído nos idos dos anos 70, onde predominava a violência arbitrária e o desrespeito às garantias individuais fundamentais dos seres humanos.<sup>492</sup> Com o regime ditatorial, a repressão impossibilitou a evolução da aplicabilidade de direitos humanos já consagrados internacionalmente.

Com o início do processo democrático e a chamada “Constituição Cidadã de 1988”, os direitos humanos tiveram destaque, pois algumas normas internacionais foram reproduzidas no texto constitucional<sup>493</sup>.

No tocante aos direitos humanos, Pérez Luño<sup>494</sup> afirma:

“Los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”.

Para Milton Ângelo<sup>495</sup> os direitos humanos consistem na proteção de maneira institucionalizada dos direitos da pessoa humana para se estabelecer condições de vida e desenvolvimento da personalidade contra os excessos do poder cometidos pelos órgãos do Estado ou suas regras.

<sup>492</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**, 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Max Limonad, 2000. p. 231-232.

<sup>493</sup> *Ibidem*, p. 231-232.

<sup>494</sup> PÉREZ LUÑO, Antônio Enrique. **Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución**. 6. ed. Madrid: Tecnos, 1999. p. 48.

<sup>495</sup> ÂNGELO, Milton. **Direitos Humanos**. São Paulo: Editora de Direito, 1998. p. 17.

Adriana Zawada Melo<sup>496</sup> acrescenta ao conceito de Milton Ângelo que a finalidade última de tais direitos humanos é delimitar o poder, de modo a privilegiar o ser humano, seja pela fixação de barreiras ao exercício do poder estatal, seja pela atribuição de deveres ao Estado em prol do bem-estar dos indivíduos.

Essa proteção ao ser humano também compreende os excessos de poder cometidos em relações privadas, como nas relações empregatícias, e não apenas nas relações em que o Estado consiste em uma das partes da relação jurídica.

Conforme Milton Ângelo<sup>497</sup>, as principais características dos Direitos Humanos se traduzem na:

“a) inviolabilidade, não podendo ser desrespeitados por nenhuma autoridade pública; b) irrenunciabilidade, ou seja, ninguém poderá renunciar seu direito à vida, liberdade, etc.; c) imprescritibilidade, pois os direitos humanos não desaparecem ou se extinguem com o decorrer do tempo; d) inalienabilidade, ou seja, são intransferíveis, a título oneroso ou gratuito; e) universalidade, destinados a todos, indistintamente; f) efetividade, devendo ser garantidos materialmente; g) interdependência, de forma que há interatividade com os preceitos constitucionais que dizem respeito aos direitos humanos e os demais ramos do Direito; e, h) complementariedade, pois que os direitos humanos deverão ser interpretados de forma plurilateral, em concordância com princípios de direito público e privado, tanto a nível nacional quanto internacionalmente”.

Como assevera Flávia Piovesan<sup>498</sup>, “todos os direitos humanos constituem um complexo integral, único e indivisível, em que os diferentes direitos estão necessariamente inter-relacionados e são interdependentes entre si”.

Segundo Adriana Zawada Melo estes direitos:

“(...) consistem uma categoria especial de obrigações que encontram sua síntese na solidariedade entre os homens e que se traduzem no exercício de direitos possuidores de um sentido universalmente significativo (...) especialmente no que se refere à igualdade de oportunidades, de obtenção de uma boa qualidade de vida e de tratamento fraterno e não discriminativo”.<sup>499</sup>

Portanto, os Direitos Humanos vêm trazer em seu bojo os ideais de igualdade, fraternidade, solidariedade entre os povos, sendo que esses ideais têm sempre um objetivo básico que jamais deve ser suprimido, ou seja, o direito ao progresso, seja este progresso na seara da educação, saúde, bem-estar, no ambiente laboral, ou como

<sup>496</sup> MELO, Adriana Zawada. Direitos Humanos Fundamentais e o Estado de Direito Social. In: **Revista Mestrado em Direito**, Osasco. Ano 7, n. 2, p. 71-86. 2007.

<sup>497</sup> ÂNGELO, Milton. **Direitos Humanos**. São Paulo: Editora de Direito, 1998. p. 18 e ss.

<sup>498</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**, 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Max Limonad, 2000. p. 151.

<sup>499</sup> MELO, Adriana Zawada. *Op. cit.*, p. 71-86.

previsto no direito internacional intitulado como ‘direito ao desenvolvimento’, sendo que este desenvolvimento deve ser aplicado em uma larga proporção, favorecendo ao ser humano se desenvolver dignamente, tendo respeitados todos os seus direitos, inclusive os socioambientais, previstos nacional e internacionalmente.

### ***3.1.1 Sinonímia entre direitos humanos e direitos fundamentais***

Os direitos humanos são utilizados como sinônimos de várias expressões, tais como direitos naturais, direitos individuais, direitos públicos subjetivos, liberdades fundamentais, liberdades públicas, direitos fundamentais do homem e direitos humanos fundamentais, de forma que são tratados, inclusive por muitos autores, como sinônimos de direitos fundamentais.<sup>500</sup>

Contudo, outros autores entendem que as expressões direitos humanos e direitos fundamentais não são sinônimas, pois se referem a institutos distintos. Nessa linha é a posição Ana Maria D’Ávila Lopes, defendendo que os direitos humanos são princípios que resumem a concepção de uma convivência digna, livre e igual de todos os seres humanos, válidos para todos os povos e em todos os tempos. Direitos fundamentais, ao contrário, são direitos jurídicos e constitucionalmente garantidos e limitados espacial e temporariamente.<sup>501</sup>

Ingo Wolfgang Sarlet<sup>502</sup> também diferencia os institutos:

“Em que pese sejam ambos os termos (‘direitos humanos’ e ‘direitos fundamentais’) comumente utilizados como sinônimos, a explicação corriqueira e, diga-se de passagem, procedente para a distinção é de que o termo ‘direitos fundamentais’ se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão ‘direitos humanos’ guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional)”.

<sup>500</sup> ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2005. p. 05-06.

<sup>501</sup> LOPES, Ana Maria D’Ávila. **Os direitos fundamentais como limites ao poder de legislar**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001. p. 41

<sup>502</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6 ed. ver. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 35-36.

Em sentido contrário, Paulo Bonavides<sup>503</sup>, entende que quem se refere aos direitos humanos, se refere também aos direitos fundamentais, e quem se refere a estes se refere àqueles, sendo aceitável a utilização das duas expressões indistintamente, como sinônimas, sem distinções.

Da mesma forma Canotilho aduz que direitos humanos e direitos fundamentais são termos utilizados como sinônimos. Contudo, segundo a origem e o significado, podem ter a seguinte distinção:

“(...) direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espacio-temporalmente. Os direitos humanos arrancariam da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta”.<sup>504</sup>

Percebe-se que essa distinção não procede, haja vista que o fenômeno de que se está tratando é um só, cuja origem filosófico-doutrinária remonta à antiguidade e teve sua consagração pelo liberalismo preponderante a partir da revolução francesa.<sup>505</sup>

Após os direitos humanos serem positivados, decorrentes de um percurso ao longo do tempo que nascem como direitos naturais universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares e são incorporados pela constituição de cada estado, atingindo sua plena realização como direitos positivos universais. Nessa última hipótese serão denominados de direitos fundamentais.<sup>506</sup>

Os institutos se interpenetram, ou melhor, dizendo, um é a concretização do outro no espaço-jurídico-nacional, pois como esclarece Flávia Piovesan<sup>507</sup> “a Constituição Brasileira de 1988 constitui o marco jurídico da transição democrática e da institucionalização dos direitos humanos no Brasil”.

O valor da dignidade humana, elevado a princípio fundamental da Carta, nos termos do art. 1º, III, impõe-se como núcleo básico e informador do ordenamento

<sup>503</sup> BONAVIDES, Paulo. Os Direitos Humanos e a Democracia. In: SILVA, Reinaldo Pereira e (org.). **Direitos Humanos como Educação para a Justiça**. São Paulo: LTr, 1998. p. 16

<sup>504</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 369

<sup>505</sup> MELO, Adriana Zawada. Direitos Humanos Fundamentais e o Estado de Direito Social. In: **Revista Mestrado em Direito**. Osasco. Ano 7, n. 2, p. 71-86. 2007.

<sup>506</sup> PIOVESAN, Flávia. **Tratados internacionais de proteção dos direitos humanos: jurisprudência do STF**. Disponível em: <<http://iedc.org.br/REID/?CONT=00000034>> Acesso em: 08 set. 2008.

<sup>507</sup> *Ibidem*.

jurídico brasileiro, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional instaurado em 1988.<sup>508</sup>

Pode-se asseverar que a dignidade da pessoa humana traduz o valor axiológico norteador da interpretação de todo o sistema jurídico pátrio, elevando assim o ser humano ao patamar mais elevado a ser protegido pelo Direito afastando quaisquer interesses econômico-financeiros que possam vilipendiar essa proteção.

A dignidade do ser humano e os direitos humanos vêm a constituir os princípios constitucionais que incorporam as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro.<sup>509</sup>

Com a Constituição de 1988, esses valores passam a ser dotados de uma especial força expansiva, projetando-se por todo universo constitucional e servindo como critério interpretativo de todas as normas do ordenamento jurídico nacional.<sup>510</sup>

Para Jairo Gilberto Schafer<sup>511</sup>, os direitos fundamentais possuem tanto um aspecto formal, quanto um aspecto material, sendo que a diferença entre ambos consiste na expressa menção do direito ao corpo do texto constitucional:

“(...) além do conceito formal de direitos fundamentais, existe um conceito material, no sentido de que existem direitos que, por seu conteúdo, pertencem ao corpo fundamental da Constituição de um Estado, mesmo não constando do catálogo. A partir desta concepção, os direitos fundamentais em sentido formal podem ser definidos como aquelas posições jurídicas da pessoa que, por decisão expressa do legislador constituinte, foram consagradas no catálogo dos direitos fundamentais. Direitos fundamentais em sentido material são aqueles que, apesar de se encontrarem fora do catálogo, por seu conteúdo e por sua importância, podem ser equiparados aos direitos formalmente (e materialmente) fundamentais”.

Assim sendo, o objetivo da instituição dos direitos humanos fundamentais<sup>512</sup> compreende, basicamente, na proteção eficaz da dignidade da pessoa humana, incluindo-se, aqui, valores como o direito à vida, à liberdade, segurança e propriedade, dentre outros, sendo que a nomenclatura para definir esses direitos não retira ou minimiza a sua relevância no âmbito jurídico.

---

<sup>508</sup> PIOVESAN, Flávia. **Tratados internacionais de proteção dos direitos humanos: jurisprudência do STF**. Disponível em: <<http://iedc.org.br/REID/?CONT=00000034>> Acesso em: 08 set. 2008.

<sup>509</sup> *Ibidem*.

<sup>510</sup> *Ibidem*.

<sup>511</sup> SCHAFFER, Jairo Gilberto. **Restrições a direitos fundamentais**. Florianópolis: Editora Diploma Legal, 2000. p. 188.

<sup>512</sup> Utilizar-se a expressão “direitos humanos fundamentais” no intuito de abarcar tanto as hipóteses referentes aos “direitos humanos” quanto aos “direitos fundamentais”.

### 3.1.2 Direitos humanos fundamentais aplicados ao Direito do Trabalho

Desde a publicação da Encíclica *Rerum Novarum* do Papa Leão XIII (1891), cujos ensinamentos foram reiterados na Encíclica *Laborem Exercens*<sup>513</sup> do Papa João Paulo II (1981), o trabalho tem obtido um enfoque de Direito Humano Fundamental:

“(...) o trabalho humano é uma das características que distingue o homem das demais criaturas, cuja atividade, relacionada com a manutenção da vida, não pode chamar-se de trabalho; só o homem é capaz de trabalhar, só ele o pode levar a cabo, enchendo com o trabalho sua existência sobre a terra. Desse modo, o trabalho traz em si um sinal particular do homem e da humanidade”.

Em seguida a Primeira Grande Guerra Mundial houve a criação da OIT<sup>514</sup>, fundada no princípio da paz universal e permanente e na justiça social, asseverando que o trabalho não é mercadoria e a liberdade sindical é uma das manifestações da liberdade de expressão e de livre associação. Após a Segunda Guerra Mundial, houve a elaboração da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948<sup>515</sup>, sendo que o seu artigo 23 assim explicita:

“1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego. 2. Toda pessoa, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho. 3. Toda pessoa que trabalhe tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social. 4. Toda pessoa tem direito a organizar sindicatos e neles ingressar para proteção de seus interesses”.

Dessa forma, o direito ao trabalho surge como um direito subjetivo fundamental não destacável da pessoa de seu titular, pois é afeto à própria existência da pessoa humana e ligado a ela de maneira perpétua.<sup>516</sup>

No Brasil, “a Carta de 1988 é a primeira Constituição que integra ao elenco dos direitos fundamentais os direitos sociais, que nas Cartas anteriores restavam

<sup>513</sup> *Laborem exercens*, encíclica sobre o trabalho humano, Roma, 1981, *apud* RUPRECHET, Alfredo J. **Os princípios do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1995. p. 104.

<sup>514</sup> Constituição da Organização Internacional do Trabalho (1919) disponibilizada no site: <[http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao\\_oit.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao_oit.pdf)>. Acessado em 10 de janeiro de 2010.

<sup>515</sup> Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) disponibilizada no site: <[http://www.onu-brasil.org.br/documentos\\_direitoshumanos.php](http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php)>. Acessado em 24 de janeiro de 2010.

<sup>516</sup> MARTINS, Adalberto; GONZÁLES, Rogério Guidoni. Os direitos humanos de segunda geração e o direito do trabalho na era tecnológica. *In: Revista Mestrado em Direito*, Osasco. ano 8, n. 2, p. 187-200. 2008.

pulverizados no capítulo pertinente à ordem econômica e social”,<sup>517</sup> dentre eles o direito humano fundamental ao trabalho. Isto se verifica, por meio de uma análise topológica em que o Capítulo II (dos direitos sociais – artigos 6º. a 11) está contido no Título II (dos direitos e garantias fundamentais – artigos 5º. a 17) da Constituição de 1988, inaugurando o chamado Constitucionalismo Social entre nós.<sup>518</sup>

A Constituição da República declara em seu artigo 6º. que “são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados”<sup>519</sup>, os quais são complementados no texto referente à Ordem Social previsto no Título VIII e em seus respectivos Capítulos (direitos relativos à previdência e assistência social, à cultura e ao desporto, à família, à criança, ao adolescente e ao idoso, ao meio ambiente, artigos 193 e seguintes).

A Carta da República Federativa do Brasil de 1988, no seu art. 7º., elenca os direitos individuais dos trabalhadores urbanos e rurais, entre outros que visem à melhoria de sua condição social. Os artigos 8º. a 11 estatuem os direitos coletivos dos trabalhadores, principalmente os de greve e de associação sindical. No Título da Ordem Econômica, assevera como princípio a “busca do pleno emprego” (art. 170, VIII), com o que pretende que o trabalho seja “a base do sistema econômico, receba o tratamento de principal fator de produção e participe do produto da riqueza e da renda em proporção de sua posição na ordem econômica”, como anota José Afonso da Silva.<sup>520</sup>

Consoante Marcus Moura Ferreira<sup>521</sup> o trabalho possui extrema relevância no texto constitucional:

“De um lado, a Constituição é expressa em incluir o trabalho como direito social (art. 6º.), como fundamento da República (art. 1º., IV) e da Ordem Econômica (art. 170) e, de outro, não há como ignorar a relevância do

<sup>517</sup> PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Trabalho. In: PINTO, Roberto Parahyba de Arruda. (coord.). **O direito e o processo do trabalho na sociedade contemporânea. Homenagem a Francisco Ary Montenegro Castelo**. São Paulo: LTr, 2005, p. 352.

<sup>518</sup> MARTINS, Adalberto; GONZÁLES, Rogério Guidoni. Os direitos humanos de segunda geração e o direito do trabalho na era tecnológica. In: **Revista Mestrado em Direito**, Osasco., ano 8, n. 2, p. 187-200. 2008.

<sup>519</sup> Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>520</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 6. ed., 2ª tiragem, 1990. p. 668.

<sup>521</sup> FERREIRA, Marcus Moura. O direito ao trabalho no conjunto mais amplo dos direitos humanos. Aspectos de sua proteção jurídica no direito constitucional brasileiro. In: **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**. Belo Horizonte. Jul./Dez, p. 181-207. 1999.

emprego para a vida econômica e social. O trabalho é o próprio núcleo dos direitos individuais e coletivos dos trabalhadores, dispostos nos arts. 7º. a 11. Na realidade, a Constituição soube dar coexistência, juridicamente bem equacionada, ao trabalho, enquanto direito social, e aos direitos dos trabalhadores, pois ambos são inseparáveis”.

No entender de Arion Sayão Romita<sup>522</sup> os direitos fundamentais estão presentes no campo da regulação das relações de trabalho tanto individuais quanto coletivas. No tocante às relações individuais, a doutrina é acorde ao recomendar a conciliação do exercício do poder diretivo do empregador com o “indispensável respeito à dignidade do trabalhador”.<sup>523</sup>

A respeito da incidência dos direitos humanos fundamentais nas relações de Direito do Trabalho, Júlio Ricardo de Paula Amaral<sup>524</sup> afirma que a relação de emprego “enquanto uma estrutura de poder mostra-se detentora de diversas faculdades de atuação, razão pela qual possui elevada potencialidade de afrontar os direitos fundamentais dos trabalhadores”.

Para Octavio Bueno Magano,<sup>525</sup> o respeito aos direitos fundamentais do trabalhador representa o limite ao exercício do poder diretivo do empregador nas relações empregatícias, pois, “o exercício do poder diretivo não pode interferir em certos direitos do trabalhador, tais como o da liberdade física, o da liberdade de consciência, os derivados do ‘*status civitatis*’ e do ‘*status familiae*’”.

Acrescenta Arion Sayão Romita<sup>526</sup>:

“Os direitos fundamentais dos trabalhadores (portanto, direitos indisponíveis em caráter absoluto, insuscetíveis de renúncia, mesmo em sede coletiva), são os seguintes: direitos da personalidade, liberdade ideológica, liberdade de expressão e de informação, igualdade de oportunidades e de tratamento, não discriminação, idade mínima de admissão no emprego, salário mínimo, saúde e segurança do trabalho, proteção contra a despedida injustificada, direito ao repouso (intervalos, limitação da jornada, repouso semanal remunerado e férias), direito de sindicalização, direito de representação dos trabalhadores e sindical na empresa, direito à negociação coletiva, direito à greve, direito ao ambiente de trabalho saudável”.

<sup>522</sup> ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2005. p. 249.

<sup>523</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. Tutela da personalidade do empregado. *In: Revista LTr*, São Paulo. v. 59, n. 5, p. 595-598; mai; 1995.

<sup>524</sup> AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. **Eficácia dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2007. p. 80.

<sup>525</sup> MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982. p. 236.

<sup>526</sup> ROMITA, Arion Sayão. *Op. cit.*, p. 422.

Para Abrantes, os poderes empresariais constituem uma ameaça potencial para os direitos fundamentais do trabalhador, dada à forte implicação da pessoa do trabalhador na execução da prestação laboral.<sup>527</sup>

Contudo, em se tratando o direito ao trabalho de um direito humano fundamental que visa proporcionar ao ser humano meios a sua sobrevivência e de seus pares, deve haver a observância nas relações de emprego da dignidade do ser humano, fator limitador ao exercício ao poder diretivo do empregador.

### ***3.1.3. Os direitos humanos fundamentais como limites ao exercício do poder diretivo do empregador***

Apostila Jofir Avalone Filho que “os limites básicos e intransponíveis ao poder diretivo empresarial são os direitos fundamentais de qualquer ser humano, como o direito à vida, à liberdade, à segurança, à propriedade, à privacidade e à igualdade”.<sup>528</sup>

Por conseguinte, será sempre ilegal (e obviamente imoral): o trabalho escravo (por afronta ao princípio da liberdade); a contratação de trabalhadora para exercer a mesma função ocupada por empregado, mas ganhando salário menor (por violação ao princípio da igualdade ou isonomia); o trabalho em condições insalubres ou perigosas, sem treinamento adequado e sem o fornecimento dos equipamentos de proteção individual (por ofensa ao direito à segurança e à saúde); submeter à empregada a revista íntima e vexatória, sob a suspeita de prática de ato que atentaria contra o patrimônio da empresa (por agressão ao direito à intimidade), etc.<sup>529</sup>

A doutrina espanhola de Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer<sup>530</sup> se manifesta pela incidência dos direitos fundamentais nas relações empregatícias os quais derivam limites e condicionamentos ao poder de direção e às faculdades organizacionais dos empresários:

---

<sup>527</sup> ABRANTES, José João. **Contrato de trabalho e direitos fundamentais**. n. 4. Lisboa: Themis, 2001, p. 24-25.

<sup>528</sup> AVALONE FILHO, Jofir. **A ética, o direito e os poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/1151/a-etica-o-direito-e-os-poderes-do-empregador>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>529</sup> *Ibidem*.

<sup>530</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. Poder de dirección y derecho contractual. *In*: RODRÍGUEZ ESCUDERO, Ricardo (coord). **El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas**. Madrid: Ed. La Ley-Actualidad, 2005. p. 23.

“Ciertos derechos fundamentales que afectan especialmente a la dignidad y libertades de la persona (a la intimidad, a la libertad ideológica, de expresión y de conciencia) van adquiriendo una mayor relevancia en el seno de la empresa y del contrato de trabajo por una mayor sensibilidad hacia la protección genérica de esos derechos como por su mayor puesta en peligro, a consecuencia de nuevas tecnologías de información y control, en el seno de las organizaciones productivas”.

O poder diretivo do empregador deve sempre ser exercido de forma responsável e coerente, com sensatez, transparência e equanimidade, procurando-se observar o uso da polidez, da simplicidade, da tolerância, da temperança, da boa-fé, da generosidade, da gratidão, da honestidade, da solidariedade, virtudes morais que constituem o verdadeiro poder: o “poder da humanidade”.<sup>531</sup>

Por conseguinte a licitude das diversas manifestações do poder diretivo do empregador depende de sua conformidade não só com a lei, mas também com os preceitos éticos que devem reger todas as relações humanas, notadamente o respeito aos direitos humanos no exercício de seu trabalho. Toda manifestação do poder diretivo do empregador deverá sempre se adequar ao Direito posto, tendo como limite intransponível o respeito à dignidade do ser humano.<sup>532</sup>

Neste sentido, André Luiz Souza Aguiar<sup>533</sup>, salienta que o contrato de trabalho não poderá constituir “um título legitimador de recortes no exercício dos direitos fundamentais” e em sendo assegurado ao empregado *status* de cidadão, essa condição não deverá ser afetada quando o empregado se insere no organismo empresarial, admitindo-se, apenas, que sejam modulados os direitos fundamentais na medida imprescindíveis ao correto desenvolvimento da atividade produtiva.

Consoante Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer<sup>534</sup> os direitos fundamentais incidem como limitações ao poder diretivo: “los derechos fundamentales operan ante todo como prohibiciones o límites, que suponen un verdadero orden público constitucional, a mode de inmunidades, vedando intromisiones o injerencias”.

---

<sup>531</sup> AVALONE FILHO, Jofir. **A ética, o direito e os poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/1151/a-etica-o-direito-e-os-poderes-do-empregador>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>532</sup> *Ibidem*.

<sup>533</sup> AGUIAR, André Luiz Souza. **Assédio Moral: o direito à indenização pelos maus tratos e humilhações sofridas no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2005. p. 78.

<sup>534</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. Poder de dirección y derecho contractual. *In*: RODRÍGUEZ ESCUDERO, Ricardo (coord). **El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas**. Madrid: Ed. La Ley-Actualidad, 2005. p. 28.

Para o mesmo autor supracitado, os direitos fundamentais contribuem para delimitar o próprio âmbito do contrato e dos poderes empresariais, os quais, por sua natureza e base contratual não podem exceder a esfera de compromisso contratual do trabalhador. Atuam como um direito de defesa frente ao exercício não necessário ou ilegítimo do poder de direção, para o qual resultaria insuficiente a lógica contratual<sup>535</sup>.

Pondera Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer<sup>536</sup> que:

“(…) los derechos fundamentales enriquecen, completan y modulan el ejercicio de los poderes empresariales e implican nuevas posiciones contractuales activas del trabajador, amparadas constitucionalmente y vinculadas al respeto debido a su dignidad y libertad”.

A consideração do poder de direção à luz dos direitos fundamentais ao obrigar a valorar a proporcionalidade e adequação da medida empresarial aos seus fins legítimos tem operado também como um instrumento de racionalidade contratual e de racionalização do exercício dos poderes empresariais, ao exigir do empresário uma “coerência interna” em suas decisões.<sup>537</sup>

Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer<sup>538</sup> a respeito da racionalização do poder diretivo em razão dos direitos fundamentais, assevera:

“La vigencia de los derechos fundamentales en la empresa y en el contrato de trabajo evita que el trabajador ‘sometido’ al poder de dirección deje de ser un ciudadano libre, y supone la tutela del trabajador no sólo frente a la explotación económica, sino también como persona y como ciudadano, salvaguardando su libertad, su dignidad y su integridad física y moral, lo que transforma pero no desnaturaliza al Derecho del Trabajo”.

Para José Cláudio Monteiro de Brito Filho deve ser assegurado um mínimo de direitos humanos fundamentais a todos os trabalhadores que corresponde:

“(…) a existência de trabalho; à liberdade de trabalho; à igualdade no trabalho; ao trabalho com condições justas, incluindo a remuneração, e que preservem sua saúde e segurança; à proibição do trabalho infantil; à liberdade sindical; e à proteção contra os riscos sociais”.<sup>539</sup>

Tais dispositivos que asseguram esse patamar mínimo já foram concretizados pelo Direito Internacional do Trabalho na “Declaração da OIT sobre os

<sup>535</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. Poder de dirección y derecho contractual. In: RODRÍGUEZ ESCUDERO, Ricardo (coord). **El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas**. Madrid: Ed. La Ley-Actualidad, 2005. p. 29.

<sup>536</sup> *Ibidem*, p. 29

<sup>537</sup> *Ibidem*, p. 31.

<sup>538</sup> *Ibidem*, p. 31.

<sup>539</sup> BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **Trabalho Decente**. São Paulo: LTr, 2004, p. 42-43.

Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho” elaborada em 1998 dispoendo em seu item 2 que os países membros, inclusive o Brasil, devem respeitar os princípios de direitos fundamentais expressos nesse documento:

“2. Declara que todos os Membros, ainda que não tenham ratificado as convenções aludidas, têm um compromisso derivado do fato de pertencer à Organização de respeitar, promover e tornar realidade, de boa fé e de conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objeto dessas convenções, isto é: a) a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva (Convenções nº 87 e 98 da OIT, sendo que a de nº 87 não foi ratificada pelo Brasil); b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório (Convenções nº 29 e 105 da OIT); c) a abolição efetiva do trabalho infantil (Convenções nº 138 e 182 da OIT); e d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação (Convenções nº 100 e 111 da OIT)”.<sup>540</sup>

No entanto, apesar da defesa dos direitos humanos fundamentais aos trabalhadores, é sabido que o trabalhador de hoje, em virtude do contexto em que está inserido, de certa maneira, é submetido a uma relação assimétrica de poder com o seu empregador, muito embora com um colorido diverso daquele da Idade Média. São sujeitos de direitos sem poder que possuem nos direitos da cidadania uma fonte de legitimidade, mas não fonte de poder.

### 3.2 O direito à proteção ambiental como um direito humano fundamental

No tocante ao meio ambiente e sua proteção, não se pode deixar de mencionar as correntes filosóficas que surgiram em torno do questionamento sobre a quem caberia a prioridade na proteção: o homem ou o ecossistema planetário, respectivamente, concepções ‘antropocêntrica’ e ‘ecocêntrica’.<sup>541</sup>

A primeira vertente, nomeada ‘antropocêntrica’ concebe o homem como o centro do Universo, referência máxima e absoluta de valores<sup>542</sup>. Essa vertente divide-se em ‘antropocentrismo radical’ e ‘antropocentrismo conservacionista’.<sup>543</sup>

O pensamento ‘radical’ defende a continuidade da utilização irrestrita dos recursos naturais em função do crescimento econômico, pois o mundo natural estaria

<sup>540</sup> Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/info/downloadfile.php?fileId=356>>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>541</sup> AIRES, Mariella Carvalho de Farias. **Direito de greve ambiental no ordenamento jurídico brasileiro**. Goiânia: Ed. da UCG, 2008. p. 19.

<sup>542</sup> MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 86-87.

<sup>543</sup> ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito ambiental do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002. p. 78-79.

submetido aos interesses econômicos e ao consumismo, podendo até existir uma perspectiva de proteção ambiental, mas sempre orientada para uma valorização econômica do meio ambiente. O pensamento ‘conservacionista’, que não deixa de ter o benefício do homem como a razão primeira para o respeito e proteção ambientais, tem o homem como foco principal de suas atenções, mas defende a preservação do meio ambiente, em virtude da dependência humana em relação aos recursos naturais, sendo a fauna, a flora, as florestas e todos os demais recursos naturais tutelados em razão do ser humano.<sup>544</sup>

A corrente ‘ecocêntrica’ entende que o mundo não existe somente para o homem, não sendo este o centro do Universo, tendo o mundo natural seu valor próprio, intrínseco e inalienável, já que seu aparecimento se deu muito antes do surgimento do homem na terra. O ser humano constitui parte integrante do mundo natural, sendo este formado pelo mundo humano e pelo mundo não-humano, constituído este, por animais, plantas, recursos naturais e minerais, com valor e direitos iguais.<sup>545</sup>

A concepção ‘ecocêntrica’ faz parte do “movimento ambiental profundo”,<sup>546</sup> que se funda “em questões filosóficas sobre a relação do ser humano com o meio ambiente, como da “igualdade biocêntrica”,<sup>547</sup> ao contrário do “movimento ambiental superficial”,<sup>548</sup> que se baseia “em temas como exaustão dos recursos naturais”.<sup>549</sup>

A proclamação do direito humano ao meio ambiente enfrenta resistência mais acirrada na comunidade ambientalista especialmente por parte dos ecologistas profundos, que preferem concentrar esforços no reconhecimento do valor intrínseco da

<sup>544</sup> ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito ambiental do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002, p. 78-79.

<sup>545</sup> MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 77.

<sup>546</sup> Segundo Fritjof Capra, o ambientalismo superficial é antropocêntrico. Vê o homem acima ou fora da natureza, como fonte de todo valor, e atribui à natureza um valor apenas instrumental ou de uso. A Ecologia Profunda não separa do ambiente natural o ser humano nem qualquer outro ser. Vê o mundo como uma teia de fenômenos essencialmente inter-relacionados e interdependentes. Ela reconhece que estamos todos inseridos nos processos cíclicos da natureza e somos dependentes deles. (CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**. São Paulo: Cultrix, 2004. p. 23-45).

<sup>547</sup> A igualdade biocêntrica consiste em pensar que todas as coisas na biosfera têm um direito igual a florescer, e a alcançar as suas próprias formas individuais desabrochadas, o direito à auto-realização no interior de uma mais vasta realização do ‘Eu’. Essa intuição básica é a de que todos os organismos e entidades da ecosfera, enquanto partes inter-relacionadas do todo, são iguais em valor intrínseco. Disponível em: <<http://thechange2004.blogspot.com/2007/02/ecologia-profunda.html>>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>548</sup> A Ecologia Superficial, para Fritjof Capra, são aquelas preocupações ambientais que estão fundamentalmente centradas em preservar os recursos naturais para a utilização do ser humano. O que interessa é a preservação do/pelo desenvolvimento humano e não propriamente a natureza em si. (CAPRA, Fritjof. *Op. cit.*, p. 23-45).

<sup>549</sup> ROCHA, Júlio César de Sá da. *Op. cit.*, p. 79.

natureza. Na visão dos adeptos da Ecologia profunda, o meio ambiente deve ser protegido de outra maneira, mas não pela implementação do direito humano ao meio ambiente. Eles rejeitam a inclinação tradicional dos direitos humanos em relação ao indivíduo, se posicionando na consagração de direitos aos outros seres vivos e aos objetos inanimados.<sup>550</sup>

Embora esse pensamento seja plenamente defensável do ponto de vista da Filosofia Ambiental, parece, *prima facie*, restritivo do ponto de vista jurídico dialético, pelo menos no contexto da ciência jurídica atual.

Os defensores de uma ordem mais ‘ecocentrista’ justificam seu posicionamento, alegando que a abordagem ‘antropocêntrica’ ignora os interesses de outras espécies e o equilíbrio ecológico mundial, além de encorajar a exploração exacerbada dos recursos naturais em prejuízo do ambiente como um todo.<sup>551</sup>

No entanto, atualmente, o foco das discussões se volta para a vida, em todos os seus aspectos, como o valor mais expressivo do mundo natural, surgindo, então, a concepção que compreende o valor da vida como o referencial para as intervenções do homem do mundo natural.<sup>552</sup>

Também chamado de “humanismo ambiental”, essa vertente defende a utilização racional dos bens naturais para a garantia das presentes e futuras gerações, dos ecossistemas e da biodiversidade. Diferentemente do ‘ecocentrismo’, que critica os padrões da modernidade, os modelos impostos pela sociedade ocidental, industrial, massificada e consumista, o “humanismo ambiental” sustenta que pode haver uma harmonização entre os interesses econômicos e ambientais, adaptando-se a atividade econômica à proteção ambiental, o que vem sendo chamado de ‘desenvolvimento sustentado’, que tem por fim o equilíbrio entre desenvolvimento e proteção ambiental, para se atingir o bem-estar das presentes e futuras gerações.<sup>553</sup>

Segundo Edson Ferreira Carvalho, a compreensão antropocêntrica dos direitos humanos poderia ser complementada pelo entendimento ecocêntrico<sup>554</sup>, o qual sustenta que o ambiente natural tem valor intrínseco e não apenas valor instrumental. Na

---

<sup>550</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 178.

<sup>551</sup> *Ibidem*, p. 178.

<sup>552</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 88.

<sup>553</sup> ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito ambiental do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002. p. 80-81.

<sup>554</sup> Para o entendimento ecocêntrico, o ambiente é em si um bem jurídico que deve ser tutelado por si.

visão de alguns estudiosos, as questões ambientais não devem ser tratadas na perspectiva dos direitos humanos; ao invés dessa concepção excludente, poder-se-ia impor limitações ao exercício dos direitos humanos, levando em consideração o respeito ao intrínseco valor do ambiente.<sup>555</sup>

Klaus Bosselmann menciona que os opositores da abordagem dos direitos humanos em relação à proteção ambiental levantam algumas preocupações. A primeira é que os direitos humanos são visualizados como perpetuadores e reforçadores dos valores e atitudes que estão na raiz da degradação ambiental. A segunda é que a concepção antropocêntrica, inerente aos direitos humanos, priva o ambiente de uma proteção direta e compreensiva.<sup>556</sup>

Para esses opositores, o ambiente somente seria protegido como consequência e na extensão das necessidades da proteção do bem-estar humano. O direito humano ao ambiente subjugaria todas as outras necessidades, interesses e valores da natureza em benefício da humanidade.<sup>557</sup>

A terceira preocupação, é que os seres humanos consistem nos únicos beneficiários da não violação do direito humano ao ambiente, não existindo nenhuma garantia de sua utilização em benefício do ambiente nem reconhecimento da natureza como vítima de degradação. Em sendo a proteção ambiental dependente da vontade humana, não haveria como amparar a natureza, de modo que, no caso de conflito envolvendo um direito humano e a tutela do ambiente, este seria sempre sacrificado.<sup>558</sup>

Vários argumentos têm sido levantados no sentido de mitigar o antropocentrismo; contudo, há que se admitir que certo grau de antropocentrismo seja parte necessária à proteção ambiental. Não no sentido de que a humanidade seja o centro da biosfera, mas porque a humanidade é a única espécie conhecida que possui consciência para reconhecer e respeitar a moralidade dos direitos e porque os seres humanos constituem uma parte integral da natureza. Assevera Edson Ferreira Carvalho, que “os interesses e deveres da humanidade são inseparáveis da proteção ambiental,

---

<sup>555</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 445.

<sup>556</sup> BOSSELMANN, Klaus. Direitos humanos, ambiente e sustentabilidade, *In: Revista CEDOUA*. Coimbra: Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente, 1998. - A. 11.1, nº. 21 (2008). p. 09-38.

<sup>557</sup> *Ibidem*, p. 09-38.

<sup>558</sup> *Ibidem*, p. 09-38.

uma vez que a preservação da integridade da natureza e a manutenção de seu fluxo são de interesse da humanidade”.<sup>559</sup>

Para Kiss e Shelton, o aparente conflito entre a humanidade e o valor intrínseco do ambiente não existe, porque é impossível separar os interesses da humanidade da proteção do ambiente. Os seres humanos são partícipes interligados e interdependentes com deveres para proteger e conservar os elementos da natureza.<sup>560</sup>

Como afirma Sandra Akemi Shimada Kishi:

“(…) nessa perspectiva das inter-relações entre a proteção dos direitos humanos e a proteção ambiental, dificilmente a visão antropocêntrica pode ser descartada, pois ao se tutelar o valor intrínseco da Natureza estão sendo tutelados os humanos, que dela dependem para viver. A Humanidade, atual e futura, é o sujeito ativo da proteção ao meio ambiente equilibrado”.<sup>561</sup>

A Carta Mundial da Natureza,<sup>562</sup> proclamada pela Assembléia-Geral da ONU na Resolução nº. 37/07, de 1982, reconhece em seu preâmbulo a consciência de que a espécie humana é parte da natureza e a vida depende do funcionamento ininterrupto dos sistemas naturais que são fonte de energia e de matérias nutritivas. Reconhece, também, que a civilização tem suas raízes na natureza, que moldou a cultura humana e influenciou em todas as obras artísticas e científicas, e de que a vida em harmonia com a natureza oferece ao homem possibilidades para desenvolver e ocupar seu tempo livre.

Segundo Kiss e Shelton, a ideia de que a espécie humana é parte do ecossistema global possibilita a conciliação dos objetivos dos direitos humanos e da proteção ambiental, porque ambos buscam alcançar a mais alta qualidade de vida sustentável para a humanidade num ambiente ecologicamente equilibrado.<sup>563</sup>

Nessa concepção, os direitos humanos fundamentais (liberdade, propriedade, desenvolvimento) devem considerar o fato de que o indivíduo não somente opera num ambiente social, mas também, num ambiente natural regulado por leis

<sup>559</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 445-446.

<sup>560</sup> KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. **International environmental law**. New York: Transnational Publishers, 2001. p. 103.

<sup>561</sup> KISHI, Sandra Akemi Shimada. A proteção da biodiversidade: um direito humano fundamental. In KISHI, Sandra Akemi Shimada, SILVA, Solange Teles da, SOARES, Inês Virgínia Prado. (orgs). **Desafios do direito ambiental no século XXI: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado**. São Paulo: Malheiros/IEDC, 2005. p. 711.

<sup>562</sup> Disponível em <<http://sedac.ciesin.org/entri/texts/world.charter.for.nature.1982.html>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>563</sup> KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. *Op. cit.*, p. 103-104.

naturais ou ecológicas. Dessa forma, o indivíduo tem de respeitar não somente o intrínseco valor de outro ser humano, mas também, o de outros seres e sistemas (animais, plantas, ecossistemas). Assim, o respeito pelo intrínseco valor da vida poderia guiar a relação entre o indivíduo e a sociedade por um lado e a relação entre os seres humanos e o ambiente por outro.<sup>564</sup>

A possibilidade de se impor restrições ao exercício dos direitos humanos fundamentais, não consiste em novidade. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, art. 4º.<sup>565</sup>, já estabelecia que os direitos são limitados.

Cumpra saber sobre quais direitos recairiam essas restrições e se estes podem ser limitados por considerações ecológicas da mesma maneira que são presentemente por motivos de ordem social e democrática.<sup>566</sup>

De acordo com Cançado Trindade, o Direito Internacional dos Direitos Humanos é inequívoco ao indicar que as limitações ao exercício dos direitos humanos garantidos não devem ser restritivamente interpretadas. O autor entende que o suposto direito humano ao ambiente saudável não impõe tais restrições, pois estes limites são aparentes, uma vez que esse direito emerge para fortalecer o gozo dos demais direitos humanos, principalmente, os direitos à vida e à saúde.<sup>567</sup>

Os direitos humanos fundamentais, como quaisquer direitos, não são absolutos e estão sujeitos a restrições que podem ser gerais ou específicas, sendo observadas em vários instrumentos internacionais e constituições nacionais. Numa sociedade democrática qualquer limitação a um direito individual deve passar pelo crivo da proporcionalidade e da necessidade, com o mínimo prejuízo possível, preservando o equilíbrio entre os direitos conflitantes.<sup>568</sup>

Segundo Edson Ferreira Carvalho, o equilíbrio ecológico constitui pré-requisito do gozo dos mais essenciais direitos humanos como os direitos à vida, à saúde a um padrão adequado de vida. Complementa o autor que “o rompimento desse

---

<sup>564</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 447.

<sup>565</sup> Artigo 4º. A liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique outrem: assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limites senão os que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela Lei. Disponível em: <[http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar\\_dir\\_homem\\_cidadao.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf)>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>566</sup> CARVALHO, Edson Ferreira. *Op. cit.*, p. 447.

<sup>567</sup> TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. v. II, Porto Alegre: Editora Safe, 1993. p.161.

<sup>568</sup> CARVALHO, Edson Ferreira. *Op. cit.*, p. 447.

equilíbrio pela degradação ambiental constitui uma ameaça ou obstáculo ao exercício dos demais direitos humanos deles decorrentes”.<sup>569</sup>

Edson Ferreira Carvalho aduz que “essas restrições refletem somente a ética social, sem considerar o meio ambiente, fato consistente com o antropocentrismo dos direitos humanos e a preocupação com a ética social humana”.<sup>570</sup> Contudo, a proteção do meio ambiente, direito difuso essencial à sadia qualidade de vida, também implica limitações aos direitos individuais.

A Declaração de Estocolmo, em seu primeiro princípio<sup>571</sup>, aponta que o homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas, em um meio ambiente de qualidade. Entretanto, ao invés de consagrar o direito humano ao ambiente, impôs ao homem a obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras.

Esse princípio parte da constatação de que não é possível levar uma vida digna e gozar de bem-estar em uma ambiente degradado, porém, para que o homem possa exercitar esses direitos deve cumprir com a obrigação de proteger, melhorar o ambiente e nunca deixá-lo em condições piores do que as recebeu.<sup>572</sup>

A Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, também em seu primeiro princípio<sup>573</sup>, faz referência à limitação ecológica ao afirmar que os seres humanos foram colocados no centro das preocupações como o desenvolvimento sustentável, mas o direito a uma vida saudável e produtiva somente será sustentável se exercitado em harmonia com a natureza. Salienta Ferreira Carvalho que “a noção de harmonia pressupõe a ideia de restrição, de ajuste da biosfera à ecosfera”.<sup>574</sup> O meio ambiente constitui o pressuposto sem o qual não pode haver condições propícias à vida

<sup>569</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 447.

<sup>570</sup> *Ibidem*, p. 450.

<sup>571</sup> Princípio 1: O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras. A este respeito, as políticas que promovem ou perpetuam o apartheid, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e outras formas de opressão e de dominação estrangeira são condenadas e devem ser eliminadas. Disponível em: <[www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/arquivos/estocolmo.doc](http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/arquivos/estocolmo.doc)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>572</sup> CARVALHO, Edson Ferreira. *Op. cit.*, p. 450.

<sup>573</sup> Princípio 1: Os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza. Disponível em: <<http://pactoglobalcreapr.files.wordpress.com/2010/10/declaracao-do-rio-sobre-meio-ambiente.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>574</sup> CARVALHO, Edson Ferreira. *Op. cit.*, p. 450.

e em decorrência não poderá haver o gozo dos demais direitos humanos (tanto civis e políticos, quanto econômicos, sociais e culturais), então sua proteção deverá envolver limitações à liberdade individual.<sup>575</sup>

O direito humano e o direito a um ambiente sadio estão conectados, pois ambos buscam preservar à vida, ou seja, a qualidade de vida na Terra. São direitos que, onde houver a violação de um, haverá a do outro, posto que, se violados, invadem um o campo do outro, constituindo um duplo desequilíbrio, tanto ambiental quanto humano.<sup>576</sup>

O Direito Internacional dos Direitos Humanos tem sua preocupação focalizada na esfera social da existência humana e não, na biosfera. Os direitos humanos foram histórica e sistematicamente criados para proteger os cidadãos contra a atuação dos agentes estatais, ou seja, para proteger os seres humanos uns dos outros.<sup>577</sup>

A única restrição existente ao meio ambiente segundo Ferreira Carvalho consiste:

“na moralidade antropocêntrica, a qual requer, por exemplo, que os animais não sejam maltratados, que uma bonita paisagem não seja transformada em uma paisagem lunar ou ainda que a engenharia genética seja limitada àquelas áreas benéficas aos seres humanos. Os limites são sempre delineados tomando-se por base a preocupação com o bem-estar humano, sem levar em consideração o bem-estar de outras formas de vida ou a saúde dos ecossistemas”.<sup>578</sup>

Todavia, a Ecologia<sup>579</sup> elucidada que a espécie humana não pode sobreviver sem a preservação e a proteção do bem-estar da teia da vida como um todo, ou melhor, da integridade do conjunto de ecossistemas que formam a terra.<sup>580</sup> No intuito de solucionar o desequilíbrio entre direitos humanos e meio ambiente, Klaus Bosselmann destaca duas saídas. A primeira seria promover a mudança do paradigma ético-social

---

<sup>575</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 450.

<sup>576</sup> FACIN, Andréia Minussi. **Meio ambiente e direitos humanos**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3463/meio-ambiente-e-direitos-humanos>>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>577</sup> CARVALHO, Edson Ferreira. *Op. cit.*, p. 450-451.

<sup>578</sup> *Ibidem*, p. 450-451.

<sup>579</sup> A Ecologia é a ciência que estuda os ecossistemas, ou seja, é o estudo científico da distribuição e abundância dos seres vivos e das interações que determinam a sua distribuição. As interações podem ser entre seres vivos e/ou com o meio ambiente. A palavra Ecologia tem origem no grego *oikos*, que significa casa, e *logos*, estudo. Dessa forma, por extensão seria o estudo da casa, ou de forma mais genérica, do lugar onde se vive. (BEGON, Michael; TOWNSEND, Colin R.; HARPER, John. L. **Ecologia de indivíduos a ecossistemas**. 4. ed. Porto Alegre: Artmed Editora S/A, 2007. p. 740).

<sup>580</sup> CARVALHO, Edson Ferreira. *Op. cit.*, p. 451.

vigente e não se preocupar com a doutrina dos direitos humanos, assumindo-se que esta a acompanharia mais cedo ou mais tarde. A segunda envolveria a promoção da mudança do paradigma ético em todos os níveis sociais, inclusive nos níveis constitucional e infraconstitucional. A reconciliação da agenda ambiental com a dos direitos humanos poderia ser alcançada, pela implementação do princípio do respeito ao valor intrínseco da vida no entendimento dos direitos humanos, que deveriam ser, portanto, conformados não só pelas limitações delineadas pela esfera social, mas também, pela ecológica.<sup>581</sup>

Klaus Bolsseman sugere que o constitucionalismo pós-moderno deve promover a emergência da espécie *Homo ecologicus universalis*.<sup>582</sup>

A principal razão para se estabelecer a conexão entre direitos humanos e questões ambientais não é a elaboração de novos padrões de proteção ambiental, diferentes das regras já estabelecidas pela comunidade ambiental, pois os objetivos últimos do Direito Ambiental e dos Direitos Humanos Fundamentais são os mesmos, ou seja, possibilitar que o homem possa desfrutar de condições de vida adequadas, em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita uma vida digna, protegendo e melhorando o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras.

### ***3.2.1 O direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e a Constituição de 1988:***

A Constituição de 1988 não define o que venha a ser meio ambiente, limitando-se a afirmar que se trata de um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Numa concepção de bem incorpóreo,<sup>583</sup> a Lei n.º. 6.938,<sup>584</sup> de 31.08.1981, o definiu como conjunto de condições, leis, influências e interações de

---

<sup>581</sup> BOSSELMANN, Klaus. Direitos humanos, ambiente e sustentabilidade, *In: Revista CEDOUA*. Coimbra: Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente, 1998. - A. 11.1, n.º. 21 (2008). p. 09-38.

<sup>582</sup> *Ibidem*, p. 09-38.

<sup>583</sup> Bens incorpóreos são os que não têm existência tangível e são relativos aos direitos que as pessoas físicas ou jurídicas têm sobre as coisas, sobre os produtos de seu intelecto ou com outra pessoa, apresentando valor econômico, tais como os direitos reais, obrigacionais e autorais. (VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. v. 1. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 285).

<sup>584</sup> 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. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L6938compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938compilada.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas. Trata-se de um bem difuso, com titular indefinível, mas que pode e deve ser protegido por todos.<sup>585</sup> Sua titularidade não só corresponde aos cidadãos individualmente considerados, mas também a coletividade.<sup>586</sup>

O direito humano ao meio ambiente saudável é categorizado por uns, como parte dos direitos econômicos, sociais e culturais e por outros, nos denominados direitos de terceira geração<sup>587</sup> ou de solidariedade.<sup>588</sup>

O direito ao meio ambiente, junto com o direito à paz, ao desenvolvimento, ao patrimônio comum da humanidade, à autodeterminação dos povos e à comunicação, compõe o que se convencionou chamar de direitos de terceira dimensão,<sup>589</sup> ou de direitos de solidariedade ou de fraternidade, porque surgiram após a conquista dos direitos de liberdade e de igualdade, respectivamente, direitos de primeira e de segunda dimensões, com a busca de uma qualidade de vida e de uma solidariedade entre os homens de todas as raças ou nações.<sup>590</sup>

Quanto aos direitos fundamentais da terceira geração, Bobbio assinala que “ao lado dos direitos, que foram chamados de direitos da segunda geração, emergiram os chamados direitos da terceira geração (...). O mais importante deles é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver num ambiente não poluído”.<sup>591</sup>

Após a Conferência de Estocolmo de 1972, vários países introduziram normas relativas à proteção ambiental em suas Constituições. A Constituição brasileira localizou o direito ao meio ambiente no Título VIII, da Ordem social e não no Título II,

<sup>585</sup> SÉGUIN, Elida. **Direito ambiental: nossa casa planetária**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 132-133.

<sup>586</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 203.

<sup>587</sup> Segundo Andréia Minussi Facin, os Direitos Humanos de Terceira Geração são mais recentes, e tratam especificamente dos direitos difusos. Sua primeira manifestação ocorreu durante e após a Segunda Guerra Mundial e estão consubstanciados na Carta das Nações Unidas e outras tantas convenções internacionais. A doutrina entende como Direitos Humanos de Terceira Geração, os direitos de solidariedade, a proteção do patrimônio histórico, cultural e ambiental, com a intenção de reprimir os danos ambientais, e assegurar uma vida digna, para as gerações presentes e futuras. Assim, como a doutrina passou a considerar como Direito Humano de Terceira Geração o direito a um ambiente digno e sadio, quando se viola o direito ao meio ambiente, também se viola os Direitos Humanos. (FACIN, Andréia Minussi. **Meio ambiente e direitos humanos**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3463/meio-ambiente-e-direitos-humanos>>. Acesso em 10 jan. 2011).

<sup>588</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. *Op. cit.*, p. 199.

<sup>589</sup> BONAVIDES, Paulo. **Direito Constitucional**. 8. ed., São Paulo, Editora Malheiros, 1999. p. 523.

<sup>590</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 57 e ss.

<sup>591</sup> BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 06.

dos Direitos e Garantias Fundamentais.<sup>592</sup> Contudo, o âmago normativo do direito ambiental contido no artigo 225 da Carta Magna está inserido no título constitucional denominado da “Ordem Social”, o que faz concluir, que o meio ambiente é um direito social do homem.<sup>593</sup>

No que concerne a questão de proteção ao meio ambiente na Carta Constitucional de 1988, Edis Milaré sustenta que se trata de um marco histórico de inegável valor, dado que as constituições que precederam a de 1988 jamais se preocuparam com a proteção do meio ambiente de forma específica e global.<sup>594</sup>

Para Ferreira Carvalho, o preceito constitucional que institui o direito ao ambiente vem acompanhado de um programa de proteção ambiental por temas definidos, em seis parágrafos, atribuindo ao poder público e à coletividade vários deveres específicos, sendo que o § 1º.<sup>595</sup> remete ao Estado incumbências para dar efetividade ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.<sup>596</sup>

O art. 225 da Constituição do Brasil não constitui mera exortação ou declaração de princípios vagos e indeterminados. Acrescenta o autor supracitado que o artigo 225 da Constituição brasileira não deve ser lido isoladamente, mas interpretado

<sup>592</sup> BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 06.

<sup>593</sup> SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 2. ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros, 1997. p. 29.

<sup>594</sup> MILARÉ, Edis. **Legislação ambiental do Brasil**. São Paulo: APMP, 1991. p. 03.

<sup>595</sup> 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 as presentes e futuras gerações.

§ 1º. - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>596</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 203.

em consonância com os princípios fundamentais inseridos nos artigos 1º. (II e III) e 4º. (II)<sup>597</sup>, que fazem da tutela ao meio ambiente um instrumento de realização da cidadania e da dignidade da pessoa humana.<sup>598</sup>

Segundo Cristiane Derani, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado presente no art. 225, *caput*, da Constituição brasileira de 1988 é um direito materialmente fundamental. Salienta a autora que os direitos fundamentais não são simplesmente aqueles que a Constituição literalmente explicita no seu art. 5º.<sup>599</sup>

Para Paulo de Bessa Antunes, o Direito Ambiental consiste em “um direito fundamental que cumpre a função de integrar os direitos à saudável qualidade de vida, ao desenvolvimento econômico e à proteção dos recursos naturais”.<sup>600</sup> No mesmo sentido é o posicionamento de Elida Séguin.<sup>601</sup>

Cristiane Derani afirma que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado não é um direito inerente à natureza humana, mas o resultado de fatores sociais que permitiram e até mesmo impuseram a sua cristalização sob forma jurídica, explicitando a sua relevância para o desenvolvimento das relações sociais.<sup>602</sup>

A concretização do direito fundamental social pelo Estado e pelos cidadãos é um mandamento explícito no art. 225 da Constituição de 1988, ao impor ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações. Dessa forma, as práticas sociais se remodelam a fim de que as relações sociais encontrem seu objetivo imediato e manifestem a liberdade no seu aspecto mais profundo, a liberdade de existir dignamente.<sup>603</sup>

---

<sup>597</sup> 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: II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana;  
Art. 4º. A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: II - prevalência dos direitos humanos;  
Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>598</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 203.

<sup>599</sup> DERANI, Cristiane. Meio Ambiente Ecologicamente equilibrado: Direito Fundamental e Princípio da Atividade Econômica. In: SEMINÁRIO NACIONAL SOBRE MEIO AMBIENTE. **Temas de direito ambiental e urbanístico**. São Paulo: Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. Ano II, nº 03, 1998. p. 91.

<sup>600</sup> ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro, Editora Lumen Juris, 1996. p. 08.

<sup>601</sup> SÉGUIN, Elida. **Direito ambiental: nossa casa planetária**. Rio de Janeiro: Forense. 2006. p. 129.

<sup>602</sup> DERANI, Cristiane. *Op. cit.*, p. 92.

<sup>603</sup> *Ibidem*, p. 96.

A liberdade tratada pelo direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é a liberdade da vida, é a liberdade de ter as condições de manutenção e reprodução da existência garantida. Ter direito à vida é ter o direito a que as relações sociais travadas permitam a sua criação e manutenção.<sup>604</sup>

Para Cristiane Derani, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito à vida e à manutenção das bases que a sustentam. Destaca-se da garantia fundamental à vida exposta nos primórdios da construção dos direitos fundamentais, porque não é simples garantia à vida, mas este direito fundamental é uma conquista prática pela conformação das atividades sociais, que deve garantir a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, abster-se da sua deterioração, e construir a melhoria geral das condições de vida na sociedade.<sup>605</sup>

Levi-Strauss, a respeito do desdobramento do direito fundamental à vida e a proteção ambiental assim relata:

“Ora se o homem começa por ter direitos ao título de ser vivo, daqui resulta imediatamente que esses direitos, reconhecidos à humanidade cessam assim no momento preciso em que o seu exercício põe em perigo a existência de uma outra espécie. Não se trata de ignorar que, como qualquer animal, o homem retira a sua subsistência de seres vivos. Mas esta necessidade natural, tão legítima enquanto exercida a custa de indivíduos, não deveria ir até a extinção da espécie a que eles pertencem. O direito à vida e ao livre desenvolvimento das espécies vivas ainda representadas sobre a Terra pode ser o único a declarar imprescritível, pelo muito simples razão de que a desaparecimento de uma espécie qualquer cria um vazio irreparável à nossa escala no sistema da criação”.<sup>606</sup>

O direito humano à proteção ambiental abrange uma síntese de direitos construídos no esforço para proteger o meio ambiente, bem como a vida humana e sua dignidade.<sup>607</sup> Destarte, a qualidade do meio ambiente passa a ser um bem ou patrimônio que deve ser preservado e recuperado, onde o Poder Público, pelo comando imperativo das normas, passa a assegurar qualidade de vida, que conseqüentemente implica em boas condições de trabalho, lazer, educação, saúde, segurança. Por isto, o

---

<sup>604</sup> DERANI, Cristiane. Meio Ambiente Ecologicamente equilibrado: Direito Fundamental e Princípio da Atividade Econômica. In: SEMINÁRIO NACIONAL SOBRE MEIO AMBIENTE. **Temas de direito ambiental e urbanístico**. São Paulo: Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. Ano II, nº 03, 1998. p. 96.

<sup>605</sup> *Ibidem*, p. 96.

<sup>606</sup> LÉVI-STRAUSS, Claude. Coação e Liberdade, In: **O Olhar Distanciado** Lisboa: Edições 70, 1983. p. 390.

<sup>607</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 181.

desenvolvimento econômico-social deve ser compatibilizado com a presunção da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico.<sup>608</sup>

Para José Afonso da Silva, a preservação da natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e a manutenção do equilíbrio ecológico, visa tutelar a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida, como uma forma fundamental da pessoa humana.<sup>609</sup>

Embora nem a Declaração de Estocolmo nem a do Rio de Janeiro tenham consagrado, expressamente, o direito humano ao meio ambiente saudável ou ecologicamente equilibrado, segundo Edson Ferreira de Carvalho, está em andamento, na comunidade jurídica internacional, intenso debate científico sobre o enunciado, o conceito, o conteúdo, a existência e o reconhecimento desse direito.<sup>610</sup>

O direito ao meio ambiente é um exemplo de “direito fundamental como um todo”, à medida que representa um leque das situações suscetíveis de considerações, no âmbito de normas tuteladoras de direitos fundamentais. Assim, o direito ao meio ambiente, como direito fundamental da terceira geração, pode referir-se ao direito de o Estado: a) omitir-se de intervir no meio ambiente (direito de defesa); b) de proteger o cidadão contra terceiros que causem danos ao meio ambiente (direito de proteção); c) de permitir a participação do cidadão nos procedimentos relativos à tomada de decisões sobre o meio ambiente (direito ao procedimento); e finalmente, de realizar medidas fáticas, tendentes a melhorar o meio ambiente (direito de prestações de fato).<sup>611</sup>

Deste pensamento de que o homem depende do mundo natural, surgiu, então, uma “ética ambiental” do ser humano em relação ao ecossistema planetário, por intermédio de uma relação integrada e harmoniosa entre homem e meio ambiente. Fala-se de uma “ética de sobrevivência”, que leva em conta as preocupações com a vida em geral, evitando-se que a degradação ambiental se torne uma ameaça endêmica, epidêmica, ou mesmo, pandêmica, à qualidade de vida humana.<sup>612</sup>

---

<sup>608</sup> FACIN, Andréia Minussi. **Meio ambiente e direitos humanos**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3463/meio-ambiente-e-direitos-humanos>>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>609</sup> SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 2. ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros, 1997. p. 36.

<sup>610</sup> CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 188.

<sup>611</sup> SPERANDIO, Vanessa Cristina. **Direitos Humanos e Meio Ambiente**. Disponível em: <[http://www.univag.com.br/adm\\_univag/Modulos/Connectionline/Downloads/art02.pdf](http://www.univag.com.br/adm_univag/Modulos/Connectionline/Downloads/art02.pdf)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>612</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 122.

Para Derani, o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é uma construção social, partindo de dados da realidade social, inclusive dados da natureza inserida nas relações sociais. O meio ambiente compreendido como recurso natural, e o meio ambiente como ambiente em que se travam as relações sociais são diretamente atingidos pelos resultados da atividade econômica.<sup>613</sup>

Assim sendo, para a concretização do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, deve a atividade econômica desenvolver-se pautada no princípio da defesa do meio ambiente (art. 170, inciso VI da Constituição de 1988<sup>614</sup>), de forma que as relações travadas em sociedade destinadas à reprodução de riquezas não podem prescindir de avaliações destinadas a garantir a manutenção do meio e a reprodução dos recursos naturais utilizados.<sup>615</sup>

De acordo com Cristiane Derani, uma economia ecologicamente alinhada, isto é, uma economia que considera os aspectos ambientais de qualidade do ambiente e sustentabilidade dos recursos, é uma econômica que se desenvolve pautada no princípio da defesa do meio ambiente, inscrito na ordem econômica constitucional, e que se destina a realizar o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado conforme dispõe o artigo 225 da Constituição. A reprodução de atividades privadas e a intervenção estatal no domínio econômico devem estar pautadas pelo princípio da defesa de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.<sup>616</sup>

Os interesses privados preponderantes nas atividades econômicas são confrontados com interesses coletivos, isto é, próprios às pessoas que convivem numa sociedade, sedimentando a norma jurídica uma necessária solidariedade, para a

---

<sup>613</sup> DERANI, Cristiane. Meio Ambiente Ecologicamente equilibrado: Direito Fundamental e Princípio da Atividade Econômica. In: SEMINÁRIO NACIONAL SOBRE MEIO AMBIENTE. **Temas de direito ambiental e urbanístico**. São Paulo: Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. Ano II, nº 03, 1998. p. 98-99.

<sup>614</sup> 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, observados os seguintes princípios: VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>615</sup> DERANI, Cristiane. *Op. cit.*, p. 99.

<sup>616</sup> *Ibidem*, p. 100.

obtenção de objetivos comuns. Comuns porque atingem a todos, embora naturalmente com reflexos diferenciados, dependendo da posição de cada indivíduo na sociedade.<sup>617</sup>

A partir da premissa que os recursos ambientais não são inesgotáveis, as atividades econômicas não podem se desenvolver alheias a esse fato. Busca-se com isso a coexistência harmônica entre economia e meio ambiente, onde o desenvolvimento de forma sustentável fará com que os recursos existentes hoje não se esgotem ou tornem-se inócuos.

### ***3.2.2 O direito humano fundamental ao meio ambiente laboral ecologicamente equilibrado***

O meio ambiente consiste em um direito de titularidade coletiva, ou seja, um direito difuso, porque, ainda que as conseqüências decorrentes de sua degradação tenham repercussão imediata no campo individual, de forma mediata elas atingem toda a sociedade.<sup>618</sup> O conceito jurídico de meio ambiente, segundo Édis Milaré abrange:

“(...) o meio ambiente natural ou físico, constituído pelo solo, pela água, pelo ar, pela energia, pela fauna e pela flora; o meio ambiental artificial (ou humano), formado pelas edificações, equipamentos e alterações produzidos pelo homem, enfim, os assentamentos de natureza urbanística e demais construções”.<sup>619</sup>

Além do meio ambiente cultural, formado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico há o meio ambiente laboral, constituído pelo local onde se desempenham as atividades laborais, remuneradas ou não.<sup>620</sup> Consoante Celso Antônio Pacheco Fiorillo e Marcelo Abelha Rodrigues<sup>621</sup> “o conceito de meio ambiente é unitário” sendo composto por diversos aspectos, dentre eles, o meio ambiente do trabalho.

---

<sup>617</sup> DERANI, Cristiane. Meio Ambiente Ecologicamente equilibrado: Direito Fundamental e Princípio da Atividade Econômica. In: SEMINÁRIO NACIONAL SOBRE MEIO AMBIENTE. **Temas de direito ambiental e urbanístico**. São Paulo: Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. Ano II, nº 03, 1998. p. 100.

<sup>618</sup> MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2006. p. 23.

<sup>619</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 99.

<sup>620</sup> FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 22.

<sup>621</sup> *Idem*; RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**. São Paulo: Max Limonad, 1999. p. 53.

Segundo Araújo e Nunes Júnior, o meio ambiente laboral consiste no “espaço-meio de desenvolvimento da atividade laboral, como o local hígido, sem periculosidade, com harmonia para o desenvolvimento da produção e respeito à dignidade da pessoa humana”.<sup>622</sup>

Celso Antônio Pacheco Fiorillo assevera:

“Constitui meio ambiente do trabalho o local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independente da condição que ostentem (homens ou mulheres, maiores ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos, etc)”.<sup>623</sup>

Segundo Rodolfo de Camargo Mancuso, o meio ambiente de trabalho nada mais é do que “o habitat laboral, isto é, tudo que envolve e condiciona direta e indiretamente o local onde o homem obtém os meios para prover o quanto necessário para sua sobrevivência e desenvolvimento, em equilíbrio com o ecossistema”.<sup>624</sup>

Elucidando o tema, Romita define o ambiente de trabalho “como o conjunto de condições, influências e interações de ordem física, química e biológica que permite, abriga e rege a vida dos trabalhadores em seu labor, qualquer que seja sua forma”.<sup>625</sup> O meio ambiente laboral não pode ser tomado como algo estático, constituindo-se como *locus* dinâmico, formado por todos os componentes que integram as relações de trabalho, como as máquinas, os insumos, a clientela, os trabalhadores, os chefes, inter-relações e condições que afetam a saúde física e mental do trabalhador.<sup>626</sup>

Apesar de os bens móveis e imóveis pertencerem à empresa, o meio ambiente do trabalho é bem insusceptível de apropriação, por ter caráter difuso e sua qualidade é condição essencial à fruição de uma vida digna pelo trabalhador.<sup>627</sup>

A higidez do meio ambiente do trabalho não significa somente ausência de doenças ou outros agravos, pois a saúde no trabalho é resultado da interação dos diversos elementos, condições e inter-relações do ambiente laboral. Assim, ao se falar

<sup>622</sup> ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 510.

<sup>623</sup> FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 22-23.

<sup>624</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Ação civil pública trabalhista: análise de alguns pontos controvertidos. In: **Revista LTr**, São Paulo, v. 60, n. 9, p. 1180-1196, set. 1996.

<sup>625</sup> ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2005. p. 409.

<sup>626</sup> ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito ambiental do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002. p. 127.

<sup>627</sup> *Ibidem*, p. 127.

em tutela do meio ambiente laboral, está se referindo à prevenção, como medida principal, a fim de se evitarem efeitos deletérios ao ser humano, como as ocorrências de doenças ocupacionais ou de acidentes de trabalho.<sup>628</sup>

Sendo aspecto integrante do meio ambiente geral, o meio ambiente do trabalho também se caracteriza como um Direito Humano Fundamental.

Segundo Raimundo Simão de Melo, o meio ambiente do trabalho adequado e seguro têm natureza jurídica de direito fundamental do cidadão trabalhador (*lato sensu*), que visa à salvaguarda da saúde e da segurança do mesmo, no ambiente onde desenvolve suas atividades, não constituindo, portanto, mero direito trabalhista vinculado ao contrato de trabalho.<sup>629</sup>

O meio ambiente laboral recebe tutela consoante previsão no artigo 225, *caput*, § 1º, incisos IV, V e VI, artigo 200, incisos II e VIII, e 7º, incisos XXII e XXIII, todos da Constituição de 1988, *verbis*:

“Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

(...)

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

(...)

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

(...)

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

(...)

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 as presentes e futuras gerações.

§ 1º. - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

(...)

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

<sup>628</sup> ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito ambiental do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002. p. 127-128.

<sup>629</sup> MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2006. p. 26.

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente”.<sup>630</sup>

A CLT, em seu capítulo V estabelece deveres, tanto aos empregadores quanto aos empregados, em relação ao meio ambiente laboral, *verbis*:

“Art. 157 - Cabe às empresas:

- I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;
- II - instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;
- III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;
- IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

(...)

Art. 158 - Cabe aos empregados:

- I - observar as normas de segurança e medicina do trabalho, inclusive as instruções de que trata o item II do artigo anterior;
  - II - colaborar com a empresa na aplicação dos dispositivos deste Capítulo.
- Parágrafo único - Constitui ato faltoso do empregado a recusa injustificada:
- a) à observância das instruções expedidas pelo empregador na forma do item II do artigo anterior;
  - b) ao uso dos equipamentos de proteção individual fornecidos pela empresa”.<sup>631</sup>

O meio ambiente laboral deve ser preservado pela implementação de condições de trabalho adequadas, com o respeito às normas de medicina e segurança do trabalho, cabendo tanto ao empregador quanto ao Estado e à sociedade a proteção desse bem. Tal proteção baseia-se nos artigos 1º., incisos III e IV, e 170, inciso VI da CRFB<sup>632</sup>, que estabelecem, respectivamente, como fundamentos do Estado Democrático de Direito, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho, e como fundamento da Ordem Econômica, o respeito ao meio ambiente.<sup>633</sup>

<sup>630</sup> Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 07 de jan. 2011.

<sup>631</sup> Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>>. Acesso em: 07 jan. 2011.

<sup>632</sup> 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; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

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, observados os seguintes princípios: VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/constitui%C3%A7ao\\_compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/constitui%C3%A7ao_compilado.htm)>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>633</sup> MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2006. p. 28.

A tutela ao meio ambiente do trabalho, como aspecto do direito fundamental ao meio ambiente sadio, não se restringe às relações de trabalho subordinado, mas abarca todas as relações de trabalho, sejam subordinadas ou não, remuneradas ou não.<sup>634</sup>

Logo, onde houver prestação de serviços, trabalho humano, deve haver a tutela ao meio ambiente laboral, que tem como objeto a proteção da saúde e da segurança do trabalhador para que este desfrute de uma vida com qualidade, livre de qualquer forma de degradação e poluição.

### 3.3 Desenvolvimento sustentável: um duplo direito

Para Elida Séguin, “desenvolvimento é um processo integrado em que as estruturas, sociais, jurídicas e tecnológicas do Estado passam por transformações, visando à melhoria da qualidade de vida do homem”.<sup>635</sup>

Segundo Denardi, entre o final da Segunda Grande Guerra Mundial e meados dos anos sessenta, não se fazia distinção entre desenvolvimento e crescimento econômico. No entanto, as condições de vida de muitas populações não melhoravam, até pioravam, mesmo quando os seus países haviam alcançado elevadas taxas de crescimento. Tais fatos provocaram grande insatisfação com essa visão reducionista do desenvolvimento como sinônimo de crescimento econômico. Dessa forma, à ideia de desenvolvimento foi paulatinamente incorporada uma série de aspectos sociais: emprego, necessidades básicas, saúde, educação, longevidade.<sup>636</sup>

Para Cançado Trindade, o direito ao desenvolvimento:

“(…) pressupõe o direito de livre escolha do sistema econômico-social; (...) situações como o crescimento do desemprego, da pobreza e da fome, a falta de acesso a serviços básicos de saúde e educação, são incompatíveis com o direito ao desenvolvimento”.<sup>637</sup>

O direito ao desenvolvimento tem como pressuposto a livre participação de todos, formando uma parceria entre poder público, empresários e comunidade. Para a

<sup>634</sup> FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 291.

<sup>635</sup> SÉGUIN, Elida. **Direito ambiental: nossa casa planetária**. Rio de Janeiro: Forense. 2006. p. 130.

<sup>636</sup> DENARDI, Reni Antônio *et al.* **Fatores que afetam o desenvolvimento local em pequenos municípios do Paraná**. Disponível em: <[http://www.cria.org.br/gip/gipaf/itens/publ/artigos\\_trabalhos.html](http://www.cria.org.br/gip/gipaf/itens/publ/artigos_trabalhos.html)>. Acesso em: 11 jan. 2011.

<sup>637</sup> TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direitos Humanos e Meio Ambiente: Paralelo dos Sistemas de Proteção Internacional**. Porto Alegre: Sergis Fabris Editor, 1993. p. 179.

efetividade da liberdade de escolha do sistema econômico-social devem estar excluídas situações como o crescimento do desemprego, da pobreza, da fome, da falta de acesso a serviços básicos de saúde e educação.<sup>638</sup> Segundo Vladimir Passos de Freitas, à tentativa de atrelar desenvolvimento e proteção ao meio ambiente se convencionou chamar de desenvolvimento sustentável.<sup>639</sup>

Édis Milaré assevera que o crescimento econômico vem sendo repensado com a busca de fórmulas alternativas, como o ‘ecodesenvolvimento’ ou o ‘desenvolvimento sustentável’, cuja característica principal consiste na conciliação entre o desenvolvimento integral, a preservação do meio ambiente e a melhoria da qualidade de vida, três metas que na opinião do autor são indispensáveis.<sup>640</sup>

Nelson Mello e Souza aduz que Ignacy Sachs pretendeu com esse neologismo ‘ecodesenvolvimento’ introduzir uma perspectiva nova para o planejamento econômico, buscando compatibilizar desenvolvimento e ecologia.<sup>641</sup>

Apesar da significativa similaridade de desenvolvimento sustentável com os preceitos do ‘ecodesenvolvimento’, Oliveira Filho aponta algumas diferenças:

(...) o fator diferenciador entre ‘ecodesenvolvimento’ e desenvolvimento sustentável reside a favor deste último quanto à sua dimensão, globalizante, tanto desde o lado do questionamento dos problemas ambientais como a ótica das reações e soluções que são formuladas pela sociedade. Ele não se refere especificamente ao problema limitado de adequações ecológicas de um processo social, mas a uma estratégia para sociedade que deve levar em conta tanto à viabilidade econômica quanto a ecológica”.<sup>642</sup>

O vínculo entre desenvolvimento e proteção ambiental entrou no rol das preocupações e metas dos governantes, a partir da Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente, elaborada em 16 de junho de 1972 sendo marco decisivo na luta da humanidade contra a devastação do planeta.<sup>643</sup>

---

<sup>638</sup> SAULE JÚNIOR, Nelson. O tratamento Constitucional do Plano Diretor como Instrumento de Política Urbana. In: FERNADES, Edésio (org.). **Direito Urbanístico**. Belo Horizonte: Del Rey. 1998. p. 49.

<sup>639</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2005. p. 233.

<sup>640</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 61.

<sup>641</sup> SOUZA, Nelson Mello e. **Educação ambiental: dilemas da prática contemporânea**. Rio de Janeiro: Thex, 2000. p. 89.

<sup>642</sup> OLIVEIRA FILHO, Jaime Evangelista. **Gestão ambiental e sustentabilidade: um novo paradigma eco-econômico para as organizações modernas**. Disponível em: <[http://fbb.br/downloads/domus\\_jaime.pdf](http://fbb.br/downloads/domus_jaime.pdf)>. Acesso em: 10 jan. 2010.

<sup>643</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. *Op. cit.*, p. 233.

Com a Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente de 1972, foram editadas 23 recomendações, que acabaram por influenciar as Constituições e a legislação da maior parte dos países. Duas delas fazem referência à necessidade de conciliar desenvolvimento e proteção ambiental.<sup>644</sup>

“4 – O homem tem a responsabilidade especial de preservar e administrar judiciosamente o patrimônio representado pela flora e fauna silvestres, bem assim o seu *habitat*, que se encontram atualmente em grave perigo, por uma combinação de fatores adversos. Em conseqüência, no planificar o desenvolvimento econômico, deve ser atribuída importância à conservação da natureza, incluídas a flora e a fauna silvestres.

13 – A fim de lograr um ordenamento mais racional dos recursos e, assim, melhorar as condições ambientais, os Estados deveriam adotar um enfoque integrado e coordenado da planificação de seu desenvolvimento, de modo a que fique assegurada a compatibilidade do desenvolvimento, com a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente humano, em benefício de sua população”.

Restou divulgado primeiramente como um princípio diretor para o planejamento do desenvolvimento econômico pela WCED (World Commission on Environment and Development), em documento sobre estratégias do desenvolvimento em 1987.<sup>645</sup> Segundo este documento denominado “informe Brundtland” ou “relatório Brundland”, o desenvolvimento é sustentável quando atende as necessidades presentes sem comprometer a habilidade das futuras gerações em satisfazer suas próprias necessidades,<sup>646</sup> ou seja, “o desenvolvimento sustentável pretende satisfazer as necessidades do presente sem comprometer os recursos equivalentes de que farão uso no futuro outras gerações”.<sup>647</sup>

O relatório ou informe Brundtland pregou a necessidade de uma política de desenvolvimento que levasse em conta os limites ecológicos do planeta, utilizando-se adequadamente os recursos ambientais, daí surgiu a expressão desenvolvimento sustentável. Dessa forma, também se insere o sentido de satisfação das necessidades da geração presente sem sacrifício das gerações futuras, e, portanto, o sentido de solidariedade.<sup>648</sup>

<sup>644</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2005. p. 233-234.

<sup>645</sup> Resolução aprovada pela Assembléia Geral da ONU n. 42/187.

<sup>646</sup> DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Ed. Max Limonad. 1997. p. 126-127.

<sup>647</sup> **World Commission on Environment and Development. Our Common Future**. Oxford: Oxford University Press. 1987. p. 7.

<sup>648</sup> MEDAUAR, Odete. **Estatuto da cidade: lei 10.257, de 10.07.2001: comentários**. São Paulo: RT, 2004. p. 17.

Ramón Martín Mateo complementa afirmando que o desenvolvimento sustentável é um processo pelo qual a exploração de recursos, a direção dos investimentos, a orientação do desenvolvimento tecnológico e as mudanças institucionais se harmonizam e coordenam a fim de que o potencial atual e futuro satisfaçam as necessidades e aspirações humanas.<sup>649</sup>

O supracitado autor traz uma vez mais Brundtland, no “Industry Forum on Environment”, asseverando que a indústria sustentável requer uma transformação da cultura empresarial, que somente pode ser conseguida por intermédio de uma ampla interação entre a indústria e outros valores da sociedade.<sup>650</sup>

Anos depois veio a ECO-92, “Conferência da Terra”, realizada no Rio de Janeiro de 03 a 14 de junho de 1992 quando foi emitida a Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Agenda 21.<sup>651</sup>

Assim, o princípio número 4 da Declaração do Rio estabelece que “para alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção ambiental consistirá parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada isoladamente deste”.<sup>652</sup>

O conceito de desenvolvimento sustentável foi previsto em 12 dos 27 Princípios da Declaração do Rio e significa inserir nos processos decisórios de ordem política e econômica necessariamente as considerações de ordem ambiental.<sup>653</sup>

Segundo Cristiane Derani, a realização do desenvolvimento sustentável assenta-se sobre dois pilares, um relativo à composição de valores materiais e outro voltado à coordenação de valores de ordem moral e ética, ou seja, uma justa distribuição de riquezas nos países e entre os países, e uma interação dos valores sociais, onde se relacionam interesses particulares de lucro e interesses de bem-estar coletivo. A primeira condição seria genericamente chamada de proporcionalidade econômica e a segunda seria uma condição voltada à proporcionalidade axiológica (referente aos diversos valores ou princípios existentes na sociedade). Acrescenta Derani que o conteúdo da definição de desenvolvimento sustentável passa por uma relação

---

<sup>649</sup> MARTÍN MATEO, Ramón. **Tratado de Derecho Ambiental**. v. 1, Madrid, Editorial Trivium, 1991. p. 384-385.

<sup>650</sup> *Ibidem*, p. 384-385.

<sup>651</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 234.

<sup>652</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 61-62.

<sup>653</sup> TESSLER, Marga Inge Barth. **Rio + 10. Desenvolvimento sustentável: a contribuição do Poder Judiciário federal**. In: Palestra na Escola da Magistratura Estadual do Rio de Janeiro, 23 ago. 2002.

intertemporal, ao vincular a atividade presente aos resultados que dela podem retirar as futuras gerações. As atividades que visam a uma vida melhor no presente não podem ser custeadas pela escassez a ser vivida no futuro.<sup>654</sup>

Cristiane Derani relacionando o desenvolvimento sustentável e o crescimento econômico assevera:

“Quando se usa a expressão desenvolvimento sustentável, tem-se em mente a expansão da atividade econômica vinculada a uma sustentabilidade tanto econômica quanto ecológica. Os criadores da expressão desenvolvimento sustentável partem da constatação de que os recursos naturais são esgotáveis. Por outro lado, apóiam-se no postulado de que crescimento constante da economia é necessário para expandir-se o bem-estar pelo mundo”.<sup>655</sup>

O desenvolvimento sustentável implica no ideal de um desenvolvimento harmônico da economia e ecologia que devem ser ajustados numa correlação de valores onde o máximo econômico reflita igualmente um máximo ecológico.<sup>656</sup> A preservação ambiental e o desenvolvimento econômico devem coexistir, de modo que aquela não acarrete a anulação deste.<sup>657</sup>

Segundo Celso Antônio Pacheco Fiorillo, a ideia principal é assegurar existência digna, ou seja, uma vida com qualidade. Com isso, não se objetiva impedir o desenvolvimento econômico. É sabido que a atividade econômica, na maioria das vezes, representa alguma degradação ambiental. Todavia, o que se procura é minimizá-la, pois pensar de forma contrária significaria dizer que nenhuma indústria que venha deteriorar o meio ambiente poderá ser instalada, e não é essa a concepção apreendida do texto constitucional. O correto é que as atividades sejam desenvolvidas lançando-se mão dos instrumentos existentes adequados para a menor degradação possível.<sup>658</sup> Nesse sentido, o termo “proteção ao meio ambiente” não deve significar uma inércia social, ou seja, não pode representar a não utilização e a não exploração dos recursos naturais.<sup>659</sup>

Segundo Luiz Alberto David Araújo:

---

<sup>654</sup> DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Ed. Max Limonad. 1997. p. 127-128.

<sup>655</sup> *Ibidem*, p. 128.

<sup>656</sup> *Ibidem*, p. 128

<sup>657</sup> FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 30.

<sup>658</sup> *Ibidem*, p. 31-32.

<sup>659</sup> GOMES, Eduardo Biacchi; BULZICO, Bettina Augusta Amorim. Desenvolvimento sustentável e direito humano ao meio ambiente: breves apontamentos. In: **Revista Catalana de Dret Ambiental**, p. 01-22. 2010.

“A inserção deste princípio (desenvolvimento sustentável) significa que nenhuma indústria que venha deteriorar o meio ambiente pode ser instalada? A resposta é negativa. A eficácia da norma consiste em fixar uma interpretação que leve à proteção ao meio ambiente. Todo o esforço da ordem econômica deve ser voltado para a proteção do meio ambiente, ao lado de outros valores citados no art. 170, em seus incisos”.<sup>660</sup>

Segundo Édis Milaré, o desenvolvimento sustentável consistiria em um duplo direito: o direito do ser humano de desenvolver-se e realizar as suas potencialidades, individual ou socialmente, e o direito de assegurar aos seus subsequentes as mesmas condições favoráveis. Surge a reciprocidade entre direito e dever, porquanto o desenvolver-se e usufruir de um planeta plenamente habitável não é apenas direito, é dever precípua das pessoas e da sociedade, sendo que ao direito de usufruir corresponde o dever de cuidar.<sup>661</sup>

Elida Séguin, buscando resumir a principiologia do desenvolvimento sustentável assevera:

“a) O crescimento dos países não pode ser fulcrado na alteração da qualidade de vida e do ambiente ecologicamente equilibrado; b) O progresso econômico deve atender as necessidades humanas de emprego, alimentação, energia, água e saneamento; c) O controle da população mundial, mantendo-o num patamar sustentável, permite o desenvolvimento sem comprometer o Meio Ambiente; d) Conservar e melhorar a base de recursos, com a redução da emissão de poluentes; e) Reorientar a tecnologia e administrar o risco, adotando critérios de ecoeficiência e de participação; f) Incluir o meio ambiente e a economia no processo de tomada de decisões; g) Adotar técnicas modernas de produção e circulação”.<sup>662</sup>

A dicotomia preservar *versus* desenvolver é solucionável se as partes desta inócua batalha procedem de uma forma correta sem extremismos. Essa maneira traduz-se nos princípios que regem o desenvolvimento sustentável ou ‘ecodesenvolvimento’, que surge para compatibilizar as duas vertentes: progresso e preservação ambiental.<sup>663</sup>

Sobre o tema elucidada José Carlos Barbieri:

“Compatibilizar meio ambiente com desenvolvimento significa considerar problemas ambientais dentro de um processo contínuo de planejamento, atendo-se adequadamente às exigências de ambos e observando-se as suas inter-relações particulares a cada contexto sociocultural, político, econômico

<sup>660</sup> ARAÚJO, Luiz Alberto David. Direito constitucional e meio ambiente. *In: Revista do Advogado da AASP*, São Paulo, 37:67, 1992.

<sup>661</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente*. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 64.

<sup>662</sup> SÉGUIN, Elida. *Direito ambiental: nossa casa planetária*. Rio de Janeiro: Forense. 2006. p. 138-139.

<sup>663</sup> *Ibidem*, p. 131.

e ecológico, dentro de uma dimensão tempo/espaço. Em outras palavras, isto implica dizer que a política ambiental não deve erigir-se em obstáculo ao desenvolvimento, mas sim em um de seus instrumentos, ao propiciar a gestão racional dos recursos naturais, os quais constituem a sua base material”.<sup>664</sup>

Para Édis Milaré, um dos princípios da vida sustentável consiste na melhoria da qualidade de vida. O objetivo do desenvolvimento sustentável é melhorar a qualidade da vida humana, permitindo que as pessoas realizem o seu potencial e vivam com dignidade, com acesso à educação, com liberdade política, com garantia de direitos humanos e ausência de violência.<sup>665</sup>

Deste modo, o desenvolvimento só é autêntico se o padrão de vida melhorar em todos os aspectos. O simples crescimento econômico e aumento de riquezas não são sinônimos de desenvolvimento sustentável.

### ***3.3.1 Disparidades e similaridades entre desenvolvimento sustentável e sustentabilidade***

Édis Milaré em sua obra ‘Direito do ambiente’ realiza os seguintes questionamentos: A noção de sustentabilidade seria uma característica acessória do processo de desenvolvimento? Estaria a sustentabilidade ligada aos processos econômicos de produção e consumo, ou seria inerente aos próprios recursos naturais?<sup>666</sup>

Segundo Jiménez Herrero, as noções de sustentabilidade e desenvolvimento sustentável não possuem uma definição precisa e uniformemente aceita, apesar das inúmeras aproximações conceituais existentes.<sup>667</sup>

Adverte José Carlos Barbieri:

“Considerando que o conceito de desenvolvimento sustentável sugere um legado permanente de uma geração a outra, para que todas possam prover suas necessidades, a sustentabilidade, ou seja, a qualidade daquilo que é sustentável, passa a incorporar o significado de manutenção e conservação *ad aeternum* dos recursos naturais. Isso exige avanços científicos e tecnológicos que ampliem permanentemente a capacidade de utilizar, recuperar e conservar esses recursos, bem como novos conceitos de necessidades humanas para aliviar as pressões da sociedade sobre eles”.<sup>668</sup>

<sup>664</sup> BARBIERI, José Carlos. **Desenvolvimento e meio ambiente: as estratégias de mudanças da Agenda 21**. 3.ed. Petrópolis: Vozes, 2000. p. 31.

<sup>665</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 74.

<sup>666</sup> *Ibidem*, p. 62.

<sup>667</sup> JIMÉNEZ HERRERO, Luis Miguel. **Desarrollo Sostenible: Transición hacia la evolución global**. Madrid: Ediciones Pirámide, 2000. p. 75.

<sup>668</sup> BARBIERI, José Carlos. *Op. cit.*, p. 31.

O desenvolvimento sustentável e a sustentabilidade não são palavras absolutamente harmônicas.<sup>669</sup> Segundo Édis Milaré o desenvolvimento sustentável seria um processo, enquanto a sustentabilidade um atributo necessário a ser respeitado no tratamento dos recursos ambientais, em especial dos recursos naturais.<sup>670</sup> Esse ‘processo’ está em constante mudança quanto à dinâmica dos investimentos, inovações (que devem cumprir demandas atuais e futuras) e exploração dos recursos.<sup>671</sup>

Para Leonardo Boff,

“O termo desenvolvimento vem do campo da economia; não de qualquer economia, mas do tipo imperante, cujo objetivo é a acumulação de bens e serviços de forma crescente e linear mesmo à custa de inequidade social e depredação ecológica. (...) A sustentabilidade provém do campo da ecologia e da biologia. Ela afirma a inclusão de todos no processo de inter-retrorelação que caracteriza todos os seres do ecossistema. A sustentabilidade afirma o equilíbrio dinâmico que permite a todos participarem e se verem incluídos no processo global”.<sup>672</sup>

Marco Antônio César Villatore e Roland Hasson elucidam quanto à compreensão do significado de sustentabilidade:

“Cuando volvemos el pensamiento a la idea de sustentabilidad, naturalmente nos viene en mente la idea de permanencia, intocable frente a los mecanismos del tiempo. En retórica, sostener un argumento es hacerlo permanecer íntegro, aun que existan argumentos contrarios. (...) Sustentable es, todo aquello que permanece”.<sup>673</sup>

A busca e a conquista de um ‘ponto de equilíbrio’ entre o desenvolvimento social, o crescimento econômico e a utilização dos recursos naturais exigem um adequado planejamento territorial que tenha em conta os limites da sustentabilidade.<sup>674</sup>

Segundo Marco Antônio César Villatore e Roland Hasson, o desenvolvimento sustentável não é possível a menos que se atente para o vetor social, assim entendido como toda uma gama de valores assegurados ao cidadão comum: educação, renda, pleno atendimento das necessidades públicas (moradia, saneamento,

<sup>669</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 233.

<sup>670</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 68.

<sup>671</sup> SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2000. p. 474.

<sup>672</sup> BOFF, Leonardo. Um ethos para salvar a Terra. In: CAMARGO, Aspásia *et al.* **Meio ambiente Brasil: abanicos e obstáculos pós Rio-92**. São Paulo: Estação Liberdade/ISA, 2002. p. 49-56.

<sup>673</sup> VILLATORE, Marco Antônio César; HASSON, Roland. *Empleo y Sustentabilidad*. In: **Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social**, p. 01-12. 2011.

<sup>674</sup> FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 30.

segurança, transporte, energia, justiça, etc.) além de afiançar o emprego com dignidade a todo cidadão.<sup>675</sup> Para José Carlos Barbieri, a pobreza, a exclusão social e o desemprego são questões que estão no cerne das novas concepções de sustentabilidade.<sup>676</sup>

De acordo com Cavalcanti sustentabilidade significa a “possibilidade de se obterem continuamente condições iguais ou superiores de vida para um grupo de pessoas e seus sucessores em dado ecossistema”.<sup>677</sup>

A sustentabilidade, de acordo com Ignacy Sachs, “constitui-se num conceito dinâmico, que leva em conta as necessidades crescentes das populações, num contexto internacional em constante expansão”.<sup>678</sup> Assim como o poder, a sustentabilidade também reflete um caráter multidimensional.

O ‘ecodesenvolvimento’ ou desenvolvimento sustentável traduz-se em dimensões de sustentabilidade: social, econômica, ecológica, política nacional e internacional, espacial ou territorial e cultural, que juntos concretizam a sua plenitude. Para atingir a sustentabilidade plena, devem-se modificar os atuais padrões de desenvolvimento tomando como base a utilização racional e sustentável dos recursos ambientais e o potencial da sociedade para que o homem possa desfrutar de todos os Direitos Humanos.<sup>679</sup>

De acordo com Sachs, a sustentabilidade social está vinculada ao padrão estável de crescimento com redução das diferenças sociais. O autor alega que a sustentabilidade social deve ter como meta alcançar um patamar razoável de homogeneidade social, promover uma distribuição equitativa de renda justa, igualdade no acesso aos recursos e serviços sociais.<sup>680</sup> Essa dimensão busca a igualdade dos

---

<sup>675</sup> VILLATORE, Marco Antônio César; HASSON, Roland. Sustentabilidade: o vetor social. *In: LTr. Suplemento Trabalhista*, São Paulo. v. ano 44, p. 23-27. 2008.

<sup>676</sup> BARBIERI, José Carlos. **Desenvolvimento e meio ambiente: as estratégias de mudanças da Agenda 21**. 3.ed. Petrópolis: Vozes, 2000. p. 32.

<sup>677</sup> CAVALCANTI, Clovis. Sustentabilidade da economia: paradigmas alternativos da realização econômica. *In: CAVALCANTI, Clovis (org). Desenvolvimento e natureza: estudo para uma sociedade sustentável*. São Paulo: Cortez; Recife, PE: Fundação Joaquim Nabuco. 1998. p. 161.

<sup>678</sup> SACHS, Ignacy. Desarrollo sustentable, bio-industrialización descentralizada y nuevas configuraciones rural-urbanas, *In: GOMES, Ivair. Sustentabilidade social e ambiental na agricultura familiar. Revista de Biologia e ciências da Terra*, v. 5, nº 1, p. 235-256. 2004.

<sup>679</sup> SÉGUIN, Elida. **Direito ambiental: nossa casa planetária**. Rio de Janeiro: Forense. 2006. p. 137.

<sup>680</sup> SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2000. p. 85.

direitos, o respeito à dignidade da pessoa humana e a solidariedade entre os grupos sociais.

No que se refere à sustentabilidade cultural, essa se baseia no equilíbrio entre respeito à tradição e inovação. A sustentabilidade cultural busca a realização de mudanças em harmonia com a continuidade cultural vigente.<sup>681</sup>

Para a questão ecológica o autor elenca a necessidade de preservação do potencial do capital natureza na sua produção de recursos renováveis e no limitar do uso dos recursos não-renováveis. A questão sustentabilidade ambiental baseia-se no respeito e conscientização da capacidade de autodepuração dos ecossistemas naturais. Assim sendo, a sustentabilidade refere-se aos recursos naturais existentes numa sociedade que representam a capacidade natural de suporte às ações empreendedoras locais.<sup>682</sup>

A sustentabilidade inerente aos próprios recursos da natureza prende-se às cadeias ecossistêmicas, nas quais a existência e perpetuação de alguns desses recursos dependem naturalmente de outros recursos. Sem essa sustentabilidade haveria o comprometimento da própria biodiversidade, com a aceleração da sua perda, culminando em riscos ao ecossistema planetário. Como se pode ver, a sustentabilidade vai além dos destinos da espécie humana: ela alcança a perpetuação da vida e o valor intrínseco da criação ou do mundo natural.<sup>683</sup> A dimensão da sustentabilidade ecológica está vinculada ao uso efetivo dos recursos existentes nos diversos ecossistemas com mínima deterioração ambiental.

Na sustentabilidade territorial ou espacial inserem-se as feições pertinentes às configurações urbanas e rurais, a melhoria do ambiente urbano e a superação das disparidades inter-regionais. Esta dimensão está ligada à má distribuição populacional no planeta, sendo necessário buscar uma configuração rural urbana mais equilibrada.<sup>684</sup>

Para o quadro da sustentabilidade na dimensão da política nacional, esta determina a importância da democracia definida em termos de apropriação universal dos direitos humanos, a capacidade do Estado em desenvolver projetos nacionais em parcerias com todos os empreendedores e um nível de coesão social razoável. Para as questões de política internacional traz a eficácia do sistema de prevenção de guerras da

---

<sup>681</sup> SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2000. p. 85.

<sup>682</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 68.

<sup>683</sup> *Ibidem*, p. 68.

<sup>684</sup> SACHS, Ignacy. *Op. cit.*, p. 86-88.

ONU na garantia da paz e na promoção da cooperação internacional, bem como um controle institucional efetivo do sistema internacional financeiro e de negócios, um pacote Norte-Sul de co-desenvolvimento, baseado no princípio da igualdade, sistema efetivo de cooperação científica e tecnológica e um controle institucional efetivo da aplicação do princípio da precaução<sup>685</sup> na gestão do meio ambiente e dos recursos naturais.<sup>686</sup> Sob a ótica política, a sustentabilidade representa a capacidade de a sociedade organizar-se por si mesma, seria a chamada capacidade de sustentação.<sup>687</sup>

No que tange à sustentabilidade econômica traça o desenvolvimento econômico intersetorial equilibrado, capacidade de modernização contínua dos instrumentos de produção e razoável nível de autonomia na pesquisa tecnológica.<sup>688</sup>

Dessa forma, para Édis Milaré existem duas precondições para o desenvolvimento da sustentabilidade: a capacidade natural de suporte (recursos naturais existentes) e a capacidade de sustentação (atividades sociais, políticas e econômicas geradas pela própria sociedade em seu próprio benefício).<sup>689</sup> Como atributo, a sustentabilidade dos recursos está associada à sua durabilidade, ou seja, um bem ou recurso é sustentável na medida em que pode, ou deve durar para atender às necessidades dos ecossistemas naturais e às demandas dos ecossistemas sociais (em particular nos processos de produção e consumo).<sup>690</sup> É importante ressaltar que atualmente o movimento ambientalista preocupado com as questões sociais, vem migrando do preservacionismo<sup>691</sup> para o socioambientalismo, na medida em que a noção de sustentabilidade passa a englobar também os aspectos sociais econômicos

<sup>685</sup> Princípio 15 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento: “Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/sitio/index.php?ido=conteudo.monta&idEstrutura=18&idConteudo=576>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>686</sup> SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2000. p. 86-88.

<sup>687</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 68.

<sup>688</sup> SACHS, Ignacy. Desarrollo sustentable, bio-industrialización descentralizada y nuevas configuraciones rural-urbanas, *In*: GOMES, Ivair. Sustentabilidade social e ambiental na agricultura familiar. **Revista de Biologia e ciências da Terra**, v. 5, nº 1, p. 235-256. 2004.

<sup>689</sup> MILARÉ, Édis. *Op. cit.*, p. 68.

<sup>690</sup> *Ibidem*, p. 69.

<sup>691</sup> Para essa vertente, a natureza deveria ser preservada em seu estado primitivo, como objeto de contemplação do homem, necessária à sua expansão espiritual. (GOMES, Eduardo Biacchi; BULZICO, Bettina Augusta Amorim. **Desenvolvimento sustentável e direito humano ao meio ambiente: breves apontamentos**. Disponível em: <http://www.rcda.cat/index.php/rcda/article/viewFile/9/78>. Acesso em: 10 de fev. 2011).

inerentes ao desenvolvimento sustentável<sup>692</sup>. A palavra socioambientalismo<sup>693</sup> não está inserida na Constituição de 1988, o que existe é a compreensão dos direitos socioambientais a partir de direitos coletivos inscritos na Constituição. Identifica-se o socioambientalismo como um processo contínuo de redemocratização do país, iniciado com o fim do regime militar, em 1984, e consolidado com a promulgação da nova Constituição, em 1988, e a realização de eleições presidenciais diretas, em 1989.<sup>694</sup>

Portanto, o ‘ecossistema empregatício’<sup>695</sup> deve possuir uma capacidade natural de suporte com relação aos seus recursos ambientais existentes e uma capacidade de sustentação pelas atividades sociais, políticas e econômicas realizadas no *locus* empresarial, em particular nos processos de produção e consumo para que esse ecossistema possa ser considerado sustentável socioambientalmente.

### ***3.3.2 O desenvolvimento sustentável e a sustentabilidade no ordenamento jurídico nacional***

Para Édis Milaré, não figura, por ora, no Direito do Ambiente, a consagração do “desenvolvimento sustentável” nem da “sustentabilidade” como normas explícitas e bem definidas de conduta da sociedade ou do Poder Público, uma vez que nenhum instrumento legal propôs-se a defini-los, consignar formalmente as suas características e estabelecer formas e requisitos para sua aplicação.<sup>696</sup>

<sup>692</sup> VIEIRA, Rejane Esther. **Democracia e os novos direitos socioambientais no Brasil: uma análise do papel do socioambientalismo na construção da democracia participativa brasileira**. Disponível em: <[http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo\\_impresso.php?cod\\_texto=315](http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impresso.php?cod_texto=315)>. Acesso em 11 jan. 2011.

<sup>693</sup> O socioambientalismo se originou na suposição de que políticas ambientais somente alcançariam eficácia social e sustentabilidade política se as comunidades locais fossem envolvidas e se engajassem na questão ambientalista. O socioambientalismo objetiva não apenas um equilíbrio ecológico, mas uma justa distribuição dos benefícios advindos da exploração de recursos naturais entre toda a sociedade. (DELITTI, Luana Souza. **O que se entende por socioambientalismo?** Disponível em: <[http://www.lfg.com.br/public\\_html/article.php?story=20100511184742188](http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20100511184742188)>. Acesso em: 10 jan. 2011).

<sup>694</sup> SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e Novos Direitos**. São Paulo: Peirópolis, 2005. p. 35.

<sup>695</sup> A fim de evidenciar o papel do ser humano no conjunto de fatores bióticos e abióticos que interagem, o ‘ecossistema humano’ é definido como um sistema coerente de fatores biofísicos e sociais capazes de adaptação e sustentabilidade ao longo do tempo. Ecossistemas humanos podem ser descritos em várias escalas espaciais e estas escalas são hierarquicamente ligadas. Assim, uma unidade familiar, uma comunidade, um município, uma região, nação, ou, mesmo, o planeta podem ser tratados com sucesso como um ecossistema humano. (MACHLIS, G. E.; FORCE, J. E.; BURCH JR. W. R. **O ecossistema humano parte I: O ecossistema humano como um conceito organizador no manejo de ecossistemas**. Disponível em: <<http://eco.ib.usp.br/lepac/bie314/O%20ecossistema%20humano%20parte%20I.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2011).

<sup>696</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 69.

Segundo o autor, trata-se de uma simples questão de hermenêutica, embora esta nomenclatura não conste nos parâmetros e disposições legais, os objetivos da sustentabilidade constam do Direito, enquanto ciência e como prática, por intermédio da interpretação dos textos da legislação.<sup>697</sup>

A introdução do conceito se procedeu primeiramente por ocasião do estabelecimento de diretrizes básicas para o zoneamento industrial nas áreas críticas de poluição pela Lei n.º. 6.803, de 02.07.1980.<sup>698</sup> A preocupação com o desenvolvimento sustentável exsurge clara logo no art. 1.º. desse diploma, que assim dispõe: “Nas áreas críticas de poluição (...), as zonas destinadas à instalação de indústrias serão definidas em esquema de zoneamento urbano, aprovado por lei, que compatibilize as atividades com a proteção ambiental”.<sup>699</sup>

Posteriormente, atendendo aos reclamos das preocupações dessa nova ordem, veio o conceito, de modo aprimorado, a ser instrumentalizado sob a forma de uma Política Nacional do Meio Ambiente,<sup>700</sup> que elegeu, primordialmente, a avaliação dos impactos ambientais como meio de preservar os processos ecológicos essenciais.<sup>701</sup>

Segundo o Direito Positivo, a conciliação entre desenvolvimento e meio ambiente adveio com a Constituição de 1988, no capítulo que trata dos Princípios Gerais da Atividade Econômica.<sup>702</sup> O artigo 170, em seu inciso VI, da CRFB<sup>703</sup>, coloca a defesa do meio ambiente como um dos princípios do desenvolvimento.

No âmbito infraconstitucional, a expressão foi introduzida na Lei n.º. 10.257, de 10.07.2001, conhecida como Estatuto da Cidade, que, no art. 2.º., I, dá aos brasileiros a garantia de cidades sustentáveis, ou seja, à moradia, saneamento, serviços públicos enfim. Também pelo Decreto n.º. 3.992, de 30.10.2001, que trata do Plano

---

<sup>697</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 70.

<sup>698</sup> Disponível em: <<http://www.ibama.gov.br/emergencias/wp-content/files/LEI%20No%206803-80.pdf>>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>699</sup> MILARÉ, Édis. *Op. cit.*, p. 71.

<sup>700</sup> Lei n.º. 6.938 de 31 de agosto de 1981. Art. 9º. São Instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente: III - a avaliação de impactos ambientais. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L6938compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938compilada.htm)>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>701</sup> Lei n.º. 6.938/1981.

<sup>702</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2005. p. 236.

<sup>703</sup> 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, observados os seguintes princípios: VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em 10 jan. 2011.

Nacional de Desenvolvimento Rural Sustentável – PNDRS, e do Decreto n°. 4.297, de 10.07.2002, que estabelece critérios para o Zoneamento Ecológico-Econômico do Brasil – ZEE, colocando no art. 2°. o desenvolvimento sustentável como um dos princípios.<sup>704</sup>

Recentemente, a lei de licitações, Lei n°. 8.666, de 21.06.1993 em seu artigo 3°. , alterada pela Lei n°. 12.349 de 15.12.2010, dispôs que a licitação destina-se a garantir a observância da promoção do desenvolvimento nacional sustentável.<sup>705</sup>

### 3.3.3 O desenvolvimento sustentável pode ser definido como um princípio?

Na concepção de Vladimir Passos de Freitas, no Brasil não existe discussão profunda sobre ser ou não o desenvolvimento sustentável um princípio de direito.<sup>706</sup>

Para Miguel Reale a definição de princípio consiste:

“Princípios são enunciações normativas de valor genérico que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas”.<sup>707</sup>

De acordo com Nicolau Dino de Castro e Costa Neto, o desenvolvimento sustentável constitui um dos princípios do Direito Ambiental<sup>708</sup> que sintetiza um dos mais importantes pilares da temática jus-ambiental, compondo o núcleo essencial de todos os esforços empreendidos na construção de um quadro de desenvolvimento social menos adverso e de um cenário de distribuição de riquezas mais equânime.<sup>709</sup>

Neste sentido segue transcrito julgado do Supremo Tribunal Federal:

(...) A QUESTÃO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL (CF, ART. 3º, II) E A NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE (CF, ART. 225): O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO FATOR DE OBTENÇÃO DO JUSTO EQUILÍBRIO ENTRE AS EXIGÊNCIAS DA ECONOMIA E AS DA ECOLOGIA. - O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional,

<sup>704</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2005. p. 236.

<sup>705</sup> Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12349.htm#art1](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12349.htm#art1)>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>706</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. *Op. cit.*, p. 237.

<sup>707</sup> REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 345.

<sup>708</sup> Segundo Paulo Affonso Leme Machado, o desenvolvimento sustentável não seria exatamente um princípio, mas um fenômeno corolário dos princípios da atividade econômica e da defesa do meio ambiente, intrinsecamente ligado à função social da propriedade. (MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 142-145).

<sup>709</sup> COSTA NETO, Nicolau Dino de Castro e. **Proteção jurídica do meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 57.

encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações. (STF, Tribunal Pleno, ADI-MC 3540/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 03.02.2006, p. 14)<sup>710</sup>.

Para Fiorillo e Diaféria, o princípio do desenvolvimento sustentável tem por conteúdo a manutenção das bases vitais da produção e reprodução do homem e de suas atividades, garantindo igualmente uma relação satisfatória entre os homens e destes com o seu ambiente, para que as futuras gerações também tenham oportunidade de desfrutar os mesmos recursos que temos hoje à nossa disposição.<sup>711</sup>

Segundo Vladimir Passos de Freitas, tendo a Constituição de 1988 inserido a proteção ambiental como um dos princípios da evolução econômica (art. 170, VI, CRFB), condicionando o desenvolvimento econômico à proteção ambiental, o desenvolvimento sustentável pode ser considerado um princípio de direito.<sup>712</sup>

### ***3.3.4 O desenvolvimento sustentável e a solidariedade transgeracional***

O desenvolvimento sustentável encontra-se intimamente ligado à responsabilidade das gerações atuais perante as futuras gerações. Esta preocupação foi prevista pela primeira vez na Declaração das Nações Unidas sobre Meio Ambiente de 1972, sendo marco decisivo na luta da humanidade contra a devastação do planeta.<sup>713</sup>

<sup>710</sup>

Disponível

em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2311268>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>711</sup> FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; DIAFÉRIA, Adriana. **Biodiversidade e patrimônio genético no direito ambiental brasileiro**. São Paulo, Max Limonad, 1999. p. 31.

<sup>712</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2005. p. 238.

<sup>713</sup> Princípio 1: O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras. A este respeito, as políticas que promovem ou perpetuam o apartheid, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e outras formas de opressão e de dominação estrangeira são condenadas e devem ser eliminadas.

Princípio 2: Os recursos naturais da terra incluídos o ar, a água, a terra, a flora e a fauna e especialmente amostras representativas dos ecossistemas naturais devem ser preservados em benefício das gerações presentes e futuras, mediante uma cuidadosa planificação ou ordenamento. Disponível em: <[www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/\\_arquivos/estocolmo.doc](http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc)>. Acesso em 10 jan. 2011.

Aproximadamente vinte anos depois, na Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Agenda 21), o compromisso foi reiterado no princípio terceiro.<sup>714</sup> Poucas Constituições incluíram esta recomendação no seu texto, contudo, a do Brasil foi uma delas, já que o art. 225, *caput*, é explícito a respeito:<sup>715</sup>

“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 as presentes e futuras gerações”.<sup>716</sup>

Segundo José Renato Nalini esse dever de zelar pelo meio ambiente não incumbe apenas ao poder público:

“(...) o constituinte, enfatize-se uma vez ainda, cometeu não apenas ao Poder Público, mas à sociedade, zelar pelo meio ambiente e preservá-lo para as futuras gerações. Esse dever transforma cada cidadão num responsável, encarregado pelo ordenamento de conservar o capital natural e a sadia qualidade de vida”.<sup>717</sup>

Acrescenta Freitas que esse mandato deve ser observado rigorosamente, uma vez que prevalece sobre qualquer regulamento que seja contrário a ele. A proteção conferida pelo Direito ao ambiente, previsto na Constituição é uma proteção frente ao Estado, à sociedade, ao governo e ao homem. É uma reação ao modelo econômico, baseado em padrão e nível de consumo incompatível com o sistema ecológico, que vem criando desequilíbrios à permanência do fluxo normal da natureza<sup>718</sup>.

Para o mesmo autor, cumpre a todos o respeito ao princípio da solidariedade intergeracional, seja porque a ética nos obriga a deixar aos nossos descendentes um mundo com os recursos necessários a uma vida saudável, seja porque a Carta Magna assim o determina.<sup>719</sup>

---

<sup>714</sup> Princípio 3: O direito ao desenvolvimento deve ser exercido de modo a permitir que sejam atendidas equitativamente as necessidades de gerações presentes e futuras. Disponível em: <<http://www.pinheiropedro.com.br/biblioteca/anais-e-relatorios/pdf/declaracao-da-ONU-sobre-meio-ambiente-e-desenvolvimento-1992.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>715</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2005. p. 238.

<sup>716</sup> Disponibilizado em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 07 de jan. 2011.

<sup>717</sup> NALINI, José Renato. **Ética ambiental**. 2. ed., São Paulo: Millennium, 2003. p. 145.

<sup>718</sup> FREITAS, Vladimir Passos de. *Op. cit.*, p. 239.

<sup>719</sup> *Ibidem*, p. 239.

Logo, segundo a ética empresarial, o empregador não deve visar apenas interesses econômicos, pois cumpre adotar medidas para a melhoria contínua das condições laborais de seus empregados para as presentes e futuras gerações.

### **3.4 O desenvolvimento sustentável e as dimensões da sustentabilidade como limitação ao poder diretivo do empregador no meio ambiente laboral ecologicamente equilibrado**

O poder diretivo compreende a efetiva e a potencial disponibilidade dos meios de produção e neles está, certamente, incluída a atividade-trabalho de outrem.<sup>720</sup>

Nos meios produtivos, encontram-se os seguintes fatores de produção: recursos naturais, mão de obra, capital, capacidade empresarial ou “Know How”.

A busca e a conquista de um ‘ponto de equilíbrio’ entre o desenvolvimento social, o crescimento econômico e a utilização dos recursos ambientais,<sup>721</sup> inclusive o recurso humano traduzido pelo seu labor, exigem um adequado planejamento, o qual leve em conta as dimensões da sustentabilidade.

A sustentabilidade significa a “possibilidade de se obterem continuamente condições iguais ou superiores de vida para um grupo de pessoas e seus sucessores em dado ecossistema”.<sup>722</sup>

Como predicado, a sustentabilidade dos recursos está associada à sua durabilidade, ou seja, um bem ou recurso é sustentável na medida em que pode, ou deve, durar para atender às necessidades dos ecossistemas naturais e às demandas dos ecossistemas sociais (em particular nos processos de produção e consumo).<sup>723</sup>

Em conformidade com os limites internos do poder diretivo do empregador, segundo a concepção de Alfredo Montoya Melgar,<sup>724</sup> as relações de trabalho devem se basear na mesma substância moral garantidora de todas as relações jurídicas, a virtude

---

<sup>720</sup> VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de Emprego. Estrutura legal e supostos**. São Paulo. Ed. Saraiva. 1999. p. 215.

<sup>721</sup> FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 30.

<sup>722</sup> CAVALCANTI, Clovis. Sustentabilidade da economia: paradigmas alternativos da realização econômica. *In*: CAVALCANTI, Clovis (org). **Desenvolvimento e natureza: estudo para uma sociedade sustentável**. São Paulo: Cortez; Recife, PE: Fundação Joaquim Nabuco. 1998. p. 161.

<sup>723</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 69.

<sup>724</sup> MONTOYA MELGAR, Alfredo. **Derecho del Trabajo**. Madrid: Tecnos. 2003. p. 331.

da boa-fé, princípio ético norteador do complexo das relações privadas, aplicável tanto ao empregado como ao empregador.<sup>725</sup>

O dever anexo de conduta relacionado à proteção, decorrente da boa-fé objetiva, comina às partes na relação jurídica empregatícia a adoção de medidas necessárias com o intento de evitar que a outra parte perceba danos ao seu patrimônio ou pessoa.

Para Eduardo Milléo Baracat, o princípio da boa-fé é o instrumento pelo qual é possível conformar a aplicação dos institutos jurídicos de acordo com os princípios constitucionais, ou seja, é o condutor dos princípios constitucionais que estão no vértice do sistema para o microsistema trabalhista.<sup>726</sup>

Nas relações trabalhistas, em especial no que se refere ao meio ambiente do trabalho, evidencia-se a necessidade da estrita observância dos deveres anexos de conduta, como por exemplo, a obrigação do empregador adotar medidas de segurança e medicina do trabalho, tornando o meio ambiente de trabalho sadio e agradável.

Ao empregador cumpre o dever de garantir, dever originário da boa-fé objetiva, um ‘ecossistema empregatício’ que seja socioambientalmente sustentável e que permita aos trabalhadores laborarem com saúde, higiene e segurança, buscando a redução ou eliminação de todo risco inerente ao trabalho desempenhado.

No tocante aos limites externos do poder diretivo do empregador, no escólio de Alfredo Montoya Melgar, são traduzidos como limites previstos em normas coletivas, no contrato de trabalho, nos limites legais trazidos pela legislação infraconstitucional e nos limites constitucionais prescritos em nossa Carta Magna.<sup>727</sup>

A licitude das diversas manifestações do poder diretivo do empregador depende de sua conformidade não só com a lei, mas também com os preceitos éticos que devem reger todas as relações humanas, notadamente o respeito aos direitos

---

<sup>725</sup> AVALONE FILHO, Jofir. **A ética, o direito e os poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/1151/a-etica-o-direito-e-os-poderes-do-empregador>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

<sup>726</sup> BARACAT, Eduardo Milléo. Poder de direção do empregador: fundamentos, natureza jurídica e manifestações. In: \_\_\_\_\_ (coord.). **Controle do empregado pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008. p. 76.

<sup>727</sup> MONTOYA MELGAR, Alfredo. **Derecho del Trabajo**. Madrid: Tecnos. 2003. p. 331

humanos no exercício de seu trabalho concretizados na Constituição de 1988 e em Convenções e Tratados de Direitos Humanos Internacionais ratificados pelo Brasil<sup>728</sup>.

Toda manifestação do poder diretivo do empregador deverá sempre se adequar ao Direito posto, tendo como limite intransponível o respeito à dignidade do ser humano. Márcio Túlio Vianna compreende a lei em sentido lato como limite externo ao poder diretivo, lei esta com enfoque nos Direitos Humanos Fundamentais.<sup>729</sup>

Contudo, embora não seja pacífico na doutrina, o direito humano e o direito a um ambiente sadio estão conectados, pois ambos buscam preservar à vida, ou melhor, a qualidade de vida na Terra. São direitos que, onde houver a violação de um, haverá do outro, posto que, se violados, constituem um duplo desequilíbrio, tanto ambiental quanto humano.<sup>730</sup>

Deste axioma de que o homem depende do mundo natural, surgiu, então, uma “ética ambiental” do ser humano em relação ao ecossistema planetário, através de uma relação integrada entre homem e meio ambiente.<sup>731</sup>

O direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é uma construção social, partindo de dados da realidade social, inclusive dados da natureza inserida nas relações sociais os quais são diretamente atingidos pelos efeitos da atividade econômica.<sup>732</sup>

---

<sup>728</sup> Em 03 de dezembro de 2008, o Supremo Tribunal Federal analisando a prisão do depositário infiel, modificou seu entendimento que era o de que os referidos tratados gozavam de valor de lei ordinária, para reconhecer a superioridade destes louváveis instrumentos, adotando a tese do ministro Gilmar Mendes (RE 466.343/SP), conferindo aos tratados sobre direito humanos valor supralegal (informativo 531 do STF), ou seja, os Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos estão acima da legislação ordinária, mas abaixo da Constituição Federal. Embora a tese da supralegalidade represente inegável avanço, parte da doutrina defende que os Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos, ratificados pelo Brasil, têm incorporação automática ao ordenamento jurídico e *status* constitucional, sendo o fundamento para o valor constitucional dos referidos Tratados previsto no art. 5º, § 2º. da Constituição Federal, *verbis*: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. (MELLO, Celso D. de Albuquerque. O § 2º do art. 5º da Constituição Federal. *In*: TORRES, Ricardo Lobo (org.). **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 1-29). Se os referidos Tratados passarem pelo procedimento previsto no §3º. do art. 5º. da CRFB, ou seja, forem aprovados em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos seus membros, passam a contar com *status* formalmente constitucional, sendo equivalentes a emendas constitucionais.

<sup>729</sup> VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**. São Paulo: LTr, 1996. p. 142-145.

<sup>730</sup> FACIN, Andréia Minussi. **Meio ambiente e direitos humanos**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3463/meio-ambiente-e-direitos-humanos>>. Acesso em 10 jan. 2011.

<sup>731</sup> MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 122.

<sup>732</sup> DERANI, Cristiane. Meio Ambiente Ecologicamente equilibrado: Direito Fundamental e Princípio da Atividade Econômica. *In*: SEMINÁRIO NACIONAL SOBRE MEIO AMBIENTE. **Temas de direito ambiental e urbanístico**. São Paulo: Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. Ano II, nº 03, 1998. p. 98-99.

Para Fiorillo e Rodrigues “o conceito de meio ambiente é unitário” sendo composto por diversos aspectos, dentre eles, o meio ambiente do trabalho.<sup>733</sup> Sendo aspecto integrante do meio ambiente geral, o meio ambiente do trabalho também se caracteriza como direito fundamental previsto no ordenamento jurídico constitucional.

De acordo com Édis Milaré, não figura, por ora, no Direito do Ambiente, a consagração do “desenvolvimento sustentável” nem da “sustentabilidade” como normas explícitas de conduta da sociedade ou do Poder Público, uma vez que nenhum instrumento legal propôs-se a defini-los ou consigná-los formalmente as suas características e estabelecer formas e requisitos para sua aplicação.<sup>734</sup>

Nada obstante, para o autor, trata-se de uma simples questão de hermenêutica, embora esta nomenclatura não conste nos parâmetros e disposições legais, constam, sim, do Direito, enquanto ciência e como prática, pela interpretação dos textos da legislação,<sup>735</sup> haja vista estarem inseridos no conceito de direito fundamental ao meio ambiente laboral ecologicamente equilibrado, podendo ser considerados limitações externas ao ‘ecossistema empregatício’. Portanto, o ‘ecossistema empregatício’, deve observar as premissas constitucionais e legais relativas à proteção ambiental, a fim de que a atividade exercida possa ser considerada sustentável.

Segundo Dinizar Domingues, trazendo o conceito para dentro do empreendimento empresarial, além deste ter de procurar ser sustentável sob o prisma do mercado (responsabilidade social e ambiente), deve voltar-se para a sustentabilidade interna ou endo-sustentabilidade. Acrescenta a autora que a visão estratégica do empreendedor deve ser macro, de tal modo que não perca a percepção de necessidade de viabilização de seu empreendimento, aplicando os conceitos de qualidade, produtividade, competitividade e lucratividade, mas que na busca de referidas metas não olvide dos riscos internos que podem tornar o empreendimento não-sustentável<sup>736</sup>.

Para Dallegrave Neto, a empresa atingirá a sustentabilidade plena quando envolver não apenas a suportabilidade material (recursos e insumos), mas, acima de tudo, compromisso social perante a comunidade e parceiros internos (empregados e

---

<sup>733</sup> FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**. São Paulo: Max Limonad, 1999. p. 53.

<sup>734</sup> MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. p. 69.

<sup>735</sup> *Ibidem*, p. 70.

<sup>736</sup> DOMINGUES, Dinizar. A responsabilidade de criar, manter e aprimorar um meio ambiente do trabalho adequado: função social da empresa moderna. 2008. 182 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. Centro Universitário Curitiba, Curitiba. 2008. p. 158.

empresas terceirizadas), além de oferecer segurança para os parceiros externos (fornecedores e investidores). Aliado a tudo isso o produto e o serviço apresentados pela empresa devem ser resultado de tecnologia capaz de ser constantemente aprimorada. Segundo o autor, preenchendo tais pressupostos (suportabilidade material, compromisso social, segurança e tecnologia evolutiva), a empresa ostentará credibilidade ao cliente-consumidor, fechando o ciclo da sustentabilidade plena<sup>737</sup>.

Hodiernamente, a ética empresarial<sup>738</sup> tem ganhado espaço, pois está relacionada às pessoas que nela trabalham e a todas as outras com as quais ela se relaciona. A empresa ética deve resguardar não somente seus interesses econômicos, mas também atitudes que não prejudiquem seus empregados.<sup>739</sup> A ética e a sustentabilidade devem estar associadas na efetivação do poder diretivo do empregador.

A sustentabilidade da empresa corresponde à prática de atos planejados, sem lesão ao meio ambiente no mercado no qual atua e nos interesses da coletividade, a fim de que se busque a perenidade empresarial. A sustentabilidade empresarial relaciona-se com o conceito do *triple bottom line*<sup>740</sup>, ou tripé da sustentabilidade. Para atingir esse tripé, as corporações devem atender a três critérios os quais devem ser obedecidos simultaneamente: equidade social, prudência ecológica e eficiência econômica.<sup>741</sup>

As sociedades sustentáveis devem estar fundadas em condições de renovação e produção dos recursos naturais, levando em conta a igualdade social, a diversidade cultural e a criatividade das pessoas e povos, não como algo apropriável economicamente, mas como uma riqueza que deve ser mantida e desenvolvida.<sup>742</sup>

Logo, compete ao empregador criar de forma ética um novo modelo de gestão que seja capaz de apresentar ganhos de lucros e ao mesmo tempo produzir efeitos positivos no âmbito socioambiental.

<sup>737</sup> DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Compromisso social da empresa e sustentabilidade: aspectos jurídicos. In: **Revista LTr**, São Paulo, ano 71, n. 3, p. 348-352, mar. 2007.

<sup>738</sup> A empresa ética tem o respeito e confiança de seus empregados, clientes e fornecedores ao estabelecer um equilíbrio aceitável entre seus interesses econômicos e os das demais partes. (AGUILAR, Francis Joseph. **A ética nas empresas**. Trad. de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1996. p. 26).

<sup>739</sup> *Ibidem*, p. 348-352.

<sup>740</sup> No tripé estão contidos os aspectos econômicos, ambientais e sociais, que devem interagir, de forma holística, para satisfazer o conceito. Assim, o *triple bottom line* ficou também conhecido como os 3 P's (*People, Planet and Profit*, ou, em português, PPL - Pessoas, Planeta e Lucro). Disponível em: <<http://ambiente.hsw.uol.com.br/desenvolvimento-sustentavel2.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

<sup>741</sup> ALVES, Marcos César Amador. **Relação de trabalho responsável: responsabilidade social empresarial e afirmação dos direitos fundamentais no trabalho**. São Paulo: LTr, 2011. p. 42-43.

<sup>742</sup> LEFF, Enrique. **Alternativas ao neoliberalismo ambiental**. Disponível em: <<http://www.tierramerica.net/2002/0728/pgrandesplumas.shtml>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito percebido como um “sistema” aponta a necessidade de exame das inovações interpretativas pautadas nas limitações ao exercício do Poder Diretivo do Empregador à luz dos Direitos Humanos Fundamentais, ponderando a viabilidade da inclusão da proteção ambiental e seus institutos como Direitos Humanos Fundamentais.

Nas relações entre duas ou mais pessoas ou entre grupos sociais, mesmo nos contatos mais efêmeros, o fenômeno do “poder” é vislumbrado. O intento de tentar explicar esse fenômeno do poder circunda desde os primórdios da humanidade, passando pela Antiguidade Clássica, Idade Média, Moderna e Contemporânea.

Merece destaque a questão da coerção no que tange ao poder político. Tendo em vista ser a coerção ato de induzir, pressionar ou compelir alguém a fazer algo pela força, intimidação ou ameaça, procurou-se justificar o exercício do poder pela coerção como algo inerente, inseparável do seu contexto filosófico.

Com o desenvolvimento das sociedades, o papel da coerção sofreu e vem sofrendo mitigação implicando no afastamento do reducionismo coercitivista defendido principalmente pelos Estados em que o absolutismo era prevacente. Constata-se a multidimensionalidade do fenômeno do poder quando se analisa o fenômeno sob o seu aspecto positivo, ou seja, pelas ideias, práticas e técnicas de inserção profissional, grupal e social do indivíduo na qual ele produz coisas, induz ao prazer, premia, forma saber e conhecimento ao invés de apenas reprimir e inibir, seu aspecto negativo.

Nas relações interindividuais o fenômeno do poder também é observado, assim como nas relações interindividuais laborais onde o estado de sujeição pessoal, expressão máxima da coerção nessas relações, foi gradativamente sendo substituído pela figura jurídica intitulada de subordinação jurídica em razão da democratização dos processos de gestão empresarial ao longo do tempo.

Contudo, houve a necessidade de uma salvaguarda contra o abuso e o arbítrio dos poderes do empregador, principalmente naqueles sistemas em que ainda há a predominância do autoritarismo e o desrespeito a dignidade do ser humano. Para essa defesa, surge o direito de resistência ou *jus resistentiae* inserido na categoria dos Direitos Humanos Fundamentais, de forma expressa ou implícita, mesmo que não catalogado com o *nomen iuris* constitucional de direito de resistência.

O direito de resistência ou *jus resistantiae* consiste em um mecanismo à disposição dos trabalhadores, como reação contra quaisquer violações dos seus direitos, liberdades e garantias, sendo um instrumento de defesa da ordem democrática e constitucional no âmbito laboral. Por conseguinte, o chamado direito de resistência ou *jus resistantiae* abrange o poder empregatício.

Na verdade, sua configuração é apenas mais uma proeminência do caráter dialético, e não exclusivamente unilateral, do fenômeno do poder no âmbito da relação de emprego. Todo e qualquer ato de alteração unilateral do empregador que exceda o seu poder diretivo, lesando não somente o conteúdo contratual, mas também o interesse social pelo desrespeito à pessoa do empregado permite o uso do *jus resistantiae*.

Ao empregado é autorizado resistir ao exercício do poder diretivo utilizado abusivamente. Contudo, para o exercício legítimo e não abusivo do *jus resistantiae* devem ser elucidados quais os limites são aplicados ao Poder Diretivo do Empregador.

A partir do momento que se estabelecem limitações ao Poder Diretivo do Empregador, a interpretação tradicional e clássica que define a natureza jurídica do poder diretivo como um poder potestativo, o qual habilita uma pessoa a estabelecer uma relação jurídica com outra mediante uma declaração de vontade unilateral, sendo que a outra parte deve aceitar e tolerar, sem restrições a modificação jurídica e a invasão súbita em sua própria esfera jurídica, se torna incompatível com o modelo constitucional vigente em que os Direitos Humanos Fundamentais irradiam os seus efeitos aos demais ramos do Direito, inclusive ao Direito do Trabalho.

Visando a superação dessa concepção, novas teorias explicativas da natureza jurídica do poder diretivo do empregador surgiram como a que traduz um direito subjetivo, um *status* jurídico, um direito-função.

Destarte, nenhuma delas é imune de críticas, haja vista que não ultrapassam a percepção unilateral do poder empregatício, pois mantém no empregador a titularidade de uma vantagem propiciada pela conduta em conformidade com a ordem jurídica.

No entendimento segundo o qual a natureza jurídica do poder diretivo incidiria em uma relação jurídica contratual complexa, o poder empregatício seria um poder específico à relação e contrato empregatícios e não a um único de seus sujeitos, embora assumia intensidade distinta quanto à participação dos sujeitos envolvidos e

conteúdo distinto quanto aos direitos e obrigações resultantes da respectiva relação jurídica contratual de poder.

Além do mais, essa teoria anseia envolver todas as possibilidades históricas concretas de configuração do poder do empregador, desde situações mais autocráticas, assimétricas e rígidas vivenciadas no que tange ao poder intraempresarial, até as situações mais democráticas, igualitárias e flexíveis.

No entanto, essa teoria ao assimilar em sua estrutura a assimetria existente entre empregador e empregado, poderá permitir verdadeiro retrocesso social a partir do momento que inclui todas as possibilidades históricas concretas de configuração do poder diretivo do empregador oportunizando que relações jurídicas laborais desiguais possam novamente ser aceitas, o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico.

Essas importantes contendas com a finalidade de explanar a natureza jurídica do Poder Diretivo do Empregador, hodiernamente, induzem à constatação do contingenciamento desse poder empregatício o qual é corroborado com os chamados “limites externos” e “limites internos” ao seu exercício.

No que tange à categorização desses limites internos e externos ao poder diretivo, nota-se discrepância doutrinária, muito embora os autores sejam uníssonos em concordar que a Constituição de 1988, as Convenções e Tratados de Direitos Humanos Internacionais ratificados pelo Brasil, as leis infraconstitucionais, o contrato de trabalho, os regulamentos de empresa, as normas coletivas, as sentenças normativas e a boa-fé objetiva exprimem limites ao exercício do Poder Diretivo do Empregador. Os Direitos Humanos Fundamentais também refletem em limitação ao exercício desse Poder Diretivo os quais estão presentes no campo da regulação das relações de trabalho tanto individuais quanto coletivas.

A proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, nele incluído o meio ambiente na sua dimensão laboral, para parcela doutrinária, traduz em um Direito Humano Fundamental, pois a conexão entre Direitos Humanos e questões ambientais possibilita que o homem possa desfrutar de condições de vida adequadas, em um meio ambiente de qualidade que lhe permita uma vida digna, protegendo e melhorando o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras.

Visando o equilíbrio entre a proteção ao meio ambiente e o desenvolvimento econômico surge o conceito de desenvolvimento sustentável. O

desenvolvimento sustentável é um processo pelo qual a exploração de recursos, a direção dos investimentos, a orientação do desenvolvimento tecnológico e as mudanças institucionais se harmonizam e coordenam a fim de que o potencial atual e futuro satisfaçam as necessidades e aspirações humanas, enquanto a sustentabilidade consiste em um atributo necessário que deve ser respeitado no tratamento dos recursos ambientais, recursos esses os quais não se restringem aos recursos naturais, devendo ser inseridos os recursos humanos no tocante ao ecossistema empregatício.

A sustentabilidade dos recursos ambientais está associada à ideia de permanência, ou seja, um bem ou recurso é sustentável na medida em que pode, ou necessita durar para atender às necessidades dos ecossistemas naturais e às demandas dos ecossistemas sociais, em especial nos processos de produção e consumo.

O ‘ecossistema empregatício’ deve possuir uma capacidade natural de suporte com relação aos seus recursos ambientais existentes e uma capacidade de sustentação por intermédio de atividades sociais, políticas e econômicas realizadas no *locus* empresarial, em particular nos processos de produção e consumo para que esse ecossistema possa ser considerado sustentável socioambientalmente.

Para o alcance da sustentabilidade integral, as relações de trabalho devem se basear na mesma substância moral garantidora de todas as relações jurídicas, a virtude da boa-fé, princípio ético norteador do complexo das relações privadas, aplicável tanto ao empregado como ao empregador.

No que tange ao meio ambiente do trabalho, evidencia-se a necessidade da estrita observância dos deveres anexos de conduta derivados da boa-fé objetiva, como por exemplo, a obrigação do empregador adotar medidas de segurança e medicina do trabalho, tornando o meio ambiente de trabalho sadio e agradável.

Além do mais, a lei em sentido lato, lei esta com enfoque nos Direitos Humanos Fundamentais, também caracteriza um limite intransponível ao poder diretivo do empregador. Muito embora no Direito Ambiental, nem o “desenvolvimento sustentável”, nem a “sustentabilidade” traduzam normas explícitas de conduta da sociedade ou do Poder Público, tais omissões tratam-se de simples questão de hermenêutica, haja vista que os seus objetivos constam no Direito enquanto ciência e como prática, pela interpretação dos textos da legislação, podendo ser considerados limitações ao ‘ecossistema empresarial’. Portanto, o ‘ecossistema empresarial’, deve

observar as premissas constitucionais e legais, a fim de que a atividade em seu processo se desenvolva sustentavelmente para que possa atingir a sua sustentabilidade plena.

O ecossistema empresarial atingirá a sustentabilidade plena quando envolver não apenas a suportabilidade material (recursos e insumos), mas, acima, de tudo, compromisso social perante a comunidade e parceiros internos, ou seja, a sustentabilidade interna ou endo-sustentabilidade (empregados e empresas terceirizadas), além de oferecer segurança para os parceiros externos (fornecedores e investidores). Incorporado a esses fatores, os produtos e os serviços apresentados pelas empresas devem ser resultado de tecnologia capaz de ser constantemente aperfeiçoada. Com o adimplemento de tais pressupostos (suportabilidade material, compromisso social, segurança e tecnologia evolutiva), a empresa ostentará credibilidade ao cliente-consumidor, fechando o ciclo da sustentabilidade plena.

A ética empresarial deve agasalhar não somente seus interesses econômicos, mas também atitudes que não prejudiquem seus empregados. O poder diretivo do empregador deve ser realizado de forma que esteja aliada à ética a sustentabilidade.

A sustentabilidade do ecossistema empregatício relaciona-se com a prática de atos devidamente planejados, sem lesão ao meio ambiente, o mercado no qual atua, a entidade e os interesses da coletividade, a fim de que se busque a perenidade empresarial. Assim sendo, a sustentabilidade empresarial relaciona-se com o conceito do *triple bottom line*, onde estão contidos os aspectos econômicos, ambientais e sociais, que devem interagir, de forma holística, para satisfazer o conceito ou tripé da sustentabilidade. O *triple bottom line* ficou também conhecido como os 3 P's (*People, Planet and Profit*), ou, em português, PPL - Pessoas, Planeta e Lucro.

Assim, incumbe ao ecossistema empregatício elaborar de forma ética um modelo de gestão que permita apresentar ganhos de lucros aos proprietários garantindo a sustentabilidade do empreendimento no âmbito social e ambiental, limitação esta ao Poder Diretivo do Empregador condizente com a evolução do Direito visto como um “sistema” no qual as concretizações de outros ramos do Direito devem ser estendidas aos demais ramos haja vista a necessidade de compatibilização hermenêutica entre o Direito Socioambiental, Econômico, Internacional dos Direitos Humanos e Trabalhista para o integral amparo do trabalhador em seu ambiente laboral.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRANTES, José João. **Contrato de trabalho e direitos fundamentais**. n. 4. Lisboa: Themis, 2001.

AGUIAR, André Luiz Souza. **Assédio Moral: o direito à indenização pelos maus tratos e humilhações sofridas no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

AGUIAR JÚNIOR, Rui Rosado de. Cláusulas abusivas no Código do Consumidor. *In*: MARQUES, Cláudia Lima. (coord.). **Estudos sobre a proteção do consumidor no Brasil e no Mercosul**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor, 1994.

AGUILAR, Francis Joseph. **A ética nas empresas**. Trad. de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1996.

AIRES, Mariella Carvalho de Farias. **Direito de greve ambiental no ordenamento jurídico brasileiro**. Goiânia: Ed. da UCG, 2008.

ALVES, Marcos César Amador. **Relação de trabalho responsável: responsabilidade social empresarial e afirmação dos direitos fundamentais no trabalho**. São Paulo: LTr, 2011.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: introdução**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. **Eficácia dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2007.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na constituição portuguesa**. 3. ed. Coimbra, Portugal: Almedina, 2004.

ÂNGELO, Milton. **Direitos humanos**. São Paulo: Editora de Direito, 1998.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro, Editora Lumen Juris, 1996.

ARANHA, Maria Lúcia Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. **Filosofando: introdução à filosofia**. 3. ed. rev. São Paulo: Moderna: 2003.

ARAÚJO, Ângela Soares. **Evolução do direito de resistência na ordem constitucional**. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/20746/3>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. Direito constitucional e meio ambiente. *In*: **Revista do Advogado da AASP**, São Paulo, 37:67, 1992.

\_\_\_\_\_; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

ARISTÓTELES. **Política**. Trad. de Mário da Gama Kury. 3. ed. Brasília: UNB, 1997.

ASSIS, Rui. **O poder de direção do empregador: configuração geral e problemas atuais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

AVALONE FILHO, Jofir. **A ética, o direito e os poderes do empregador**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/1151/a-etica-o-direito-e-os-poderes-do-empregador>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

BARACAT, Eduardo Milléo. Poder de direção do empregador: fundamentos, natureza jurídica e manifestações. *In*: \_\_\_\_\_ (coord.). **Controle do empregado pelo empregador: procedimentos lícitos e ilícitos**. Curitiba: Juruá, 2008.

BARASSI, Lodovico. **Il Diritto Del Lavoro**. Milão: Giuffrè, v. II, n. 70, 1949.

BARBIERI, José Carlos. **Desenvolvimento e meio ambiente: as estratégias de mudanças da Agenda 21**. 3.ed. Petrópolis: Vozes, 2000.

BARROS, Alberto Ribeiro de. **A Teoria da Soberania de Jean Bodin**. São Paulo: Unimarco, 2001.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1994.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo. LTr, 2007.

BECKER, Verena Nygaard. A categoria jurídica dos atos existenciais. *In*: **Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre**, ano. 7/8, p. 15-53, 1973/1974.

BEGON, Michael; TOWNSEND, Colin R.; HARPER, John L. **Ecologia de indivíduos a ecossistemas**. 4. ed. Porto Alegre: Artmed Editora S/A, 2007.

BELMONTE, Alexandre Agra. **O monitoramento da correspondência eletrônica nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2004.

BELTRAN, Ari Possidônio. **Dilemas do trabalho e do emprego na atualidade**. São Paulo: LTr, 2001.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte especial**. v. 2. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

\_\_\_\_\_. **Estado, Governo, Sociedade; por uma teoria geral da política**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

\_\_\_\_\_. **Locke e o direito natural**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997.

\_\_\_\_\_. O modelo jusnaturalista. *In*: BOBBIO, Norberto, BOVERO, M. **Sociedade e estado na filosofia política moderna**. São Paulo: Ed. Brasiliense, 1987.

\_\_\_\_\_. **Thomas Hobbes**. Rio de Janeiro: Campus, 1991.

BODIN, Jean. **Les Six Livres de la République**. Livro I, Cap. VIII, [s.d.].

BOFF, Leonardo. Um ethos para salvar a Terra. *In*: CAMARGO, Aspásia *et al.* **Meio ambiente Brasil: abanicos e obstáculos pós Rio-92**. São Paulo: Estação Liberdade/ISA, 2002.

BOISSONNAT, Jean. **2015 – Horizontes do Trabalho e do Emprego/relatório da comissão presidida por Jean Boissonnat**. Trad. de Edilson Alkmim Cunha. São Paulo: LTr, 1998.

BONAVIDES, Paulo. **Direito Constitucional**. 8. ed., São Paulo, Editora Malheiros, 1999.

\_\_\_\_\_. Os Direitos Humanos e a Democracia. *In*: SILVA, Reinaldo Pereira e (org.). **Direitos Humanos como Educação para a Justiça**. São Paulo: LTr, 1998.

BOSSELMANN, Klaus. Direitos humanos, ambiente e sustentabilidade. *In*: **Revista CEDOUA**. Coimbra: Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente, 1998. - A. 11.1, nº. 21 (2008).

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **Trabalho Decente**. São Paulo: LTr, 2004.

BRODT, Luís Augusto Sanzo. **Parâmetros do estrito cumprimento de dever legal**. Disponível em: <<http://www.datavenia.net/artigos/parametrosdoestritocumprimentodedevellegal.htm>>. Acesso em: 12 jan 2011.

BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador**. 2. ed. Coimbra: Ed. Coimbra. 2001.

\_\_\_\_\_. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

CAPELLA, Juan Ramón. **Los ciudadanos siervos**. Madrid: Editorial Trotta, 1993.

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**. São Paulo: Cultrix, 2004.

CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 3. ed. Niterói: Impetus, 2009.

CASELLA, João Carlos. Proteção à intimidade do trabalhador, *In*: MALLET, Estêvão e ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim (coord.). **Direito e Processo do Trabalho – estudos em homenagem a Octavio Bueno Magano**. São Paulo: LTr, 1996.

CATHARINO, José Martins. **Compêndio de direito do trabalho**. v. 1. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1982.

CAVALCANTI, Clovis. Sustentabilidade da economia: paradigmas alternativos da realização econômica. *In*: CAVALCANTI, Clovis (org). **Desenvolvimento e natureza: estudo para uma sociedade sustentável**. São Paulo: Cortez; Recife, PE: Fundação Joaquim Nabuco. 1998.

CESARINO JÚNIOR, Antônio Ferreira. **Direito Social**. São Paulo: LTr, 1980.

CHIOVENDA, Giuseppe. L'azione nel sistema dei diritti. *In*: **Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)**. v. 1, Milão: Giuffrè, 1993

CLASTRES, Pierre. **A sociedade contra o Estado – pesquisa de antropologia política**. Rio de Janeiro: Liv. Francisco Alves Ed., 1978.

COELHO, Inocêncio Mártires. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva. 2008.

CORDEIRO, Antônio Menezes. **Manual de direito do trabalho**. Coimbra: Almedina, 1991.

CORRADO, Renato. **Trattato di Diritto del Lavoro**. Torino: Utet, 1966.

COSTA, Alexandre Araújo. **Direito e poder**. Disponível em: <<http://www.arcos.org.br/monografias/introducao-critica-ao-direito/a-natureza-do-direito/5-direito-e-poder/>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

COSTA NETO, Nicolau Dino de Castro e. **Proteção jurídica do meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

COUTINHO, Aldacy Rachid. **Poder punitivo trabalhista**. São Paulo: LTr, 1999.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Compromisso social da empresa e sustentabilidade: aspectos jurídicos. *In: Revista LTr*, São Paulo, ano 71, n. 3, p. 348/352, mar. 2007.

DE LA CUEVA, Mario. **Derecho mexicano del trabajo**. 4. ed. México: Porrúa, 1959.

DEL VECCHIO, Giorgio. **Lições de Filosofia do Direito**. Coimbra: Armênio Amado Ed. Sucessor, 1979.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

\_\_\_\_\_. **O Poder Empregatício**. São Paulo: LTr, 1996.

\_\_\_\_\_. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2004.

DELITTI, Luana Souza. **O que se entende por socioambientalismo?** Disponível em: <[http://www.lfg.com.br/public\\_html/article.php?story=20100511184742188](http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20100511184742188)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

DENARDI, Reni Antônio *et al.* **Fatores que afetam o desenvolvimento local em pequenos municípios do Paraná**. Disponível em: <[http://www.cria.org.br/gip/gipaf/itens/publ/artigos\\_trabalhos.html](http://www.cria.org.br/gip/gipaf/itens/publ/artigos_trabalhos.html)>. Acesso em: 11 jan. 2011.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Ed. Max Limonad. 1997.

\_\_\_\_\_. Meio Ambiente Ecologicamente equilibrado: Direito Fundamental e Princípio da Atividade Econômica. *In: SEMINÁRIO NACIONAL SOBRE MEIO AMBIENTE. Temas de direito ambiental e urbanístico*. São Paulo: Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. Ano II, nº 03, 1998.

DOMINGUES, Dinizar. A responsabilidade de criar, manter e aprimorar um meio ambiente do trabalho adequado: função social da empresa moderna. 2008. 182 f. **Dissertação (Mestrado em Direito). Centro Universitário Curitiba**, Curitiba. 2008.

DUGUIT, Léon. **Traité de Droit Constitutionnel**. v. 1. Paris: Ed. Boccard, 1927.

DUVERGER, Maurice. **Ciência Política, Teoria e Método**. 3. ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1976.

FACIN, Andréia Minussi. **Meio ambiente e direitos humanos**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3463/meio-ambiente-e-direitos-humanos>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

FAVRIER, Fabrice. **Pouvoir de contrôle de l'employeur et droits des salaries à l'heure d'Internet**. Disponível em: <<http://www.droit-technologie.org/upload/dossier/doc/102-1.pdf>>. Acesso em 20 de jan. de 2010.

FERNANDES, Antônio Monteiro. **Direito do Trabalho**. Coimbra: Almedina, 2006.

FERREIRA, Carlos Alberto Goulart. **Contrato: da função social**. Disponível em: <<http://www.principios.varginha.br/artigos/ContratFSo.doc>>. Acesso em: 21 jan. 2011.

FERREIRA, Marcus Moura. O direito ao trabalho no conjunto mais amplo dos direitos humanos. Aspectos de sua proteção jurídica no direito constitucional brasileiro. *In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Belo Horizonte. Jul./Dez, p. 181-207. 1999.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

FERREIRA NETTO, Adyr Garcia; BASSOLI, Marlene Kempler. **Livre iniciativa – síntese filosófica, econômica e jurídica**. Disponível em: [http://www2.uel.br/revistas/direitopub/pdfs/VOLUME\\_4/num\\_1/Livre%20iniciativa.pdf](http://www2.uel.br/revistas/direitopub/pdfs/VOLUME_4/num_1/Livre%20iniciativa.pdf). Acesso em: 10 jan 2011.

FIGUERÔA JÚNIOR, Narciso. **O uso de e-mail no ambiente de trabalho**. Site: [http://www.usp.br/cj/arquivos/artigo\\_uso\\_email\\_ambienteTrab.pdf](http://www.usp.br/cj/arquivos/artigo_uso_email_ambienteTrab.pdf). Acesso em: 19 jun. 2010.

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

\_\_\_\_\_; DIAFÉRIA, Adriana. **Biodiversidade e patrimônio genético no direito ambiental brasileiro**. São Paulo, Max Limonad, 1999.

\_\_\_\_\_; RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**. São Paulo: Max Limonad, 1999.

FONSECA, Ricardo Marcelo. **Modernidade e contrato de trabalho: do sujeito de direito à sujeição jurídica**. São Paulo: LTr, 2001.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Rio de Janeiro: Ed. Graal, 1989.

\_\_\_\_\_. **Vigiar e punir**. Petrópolis: Vozes, 1991.

FRANZOI, Jackeline Guimarães Almeida. Dos direitos humanos: breve abordagem sobre seu conceito, sua história, e sua proteção segundo a constituição brasileira de 1988 e a nível internacional. *In: Revista Jurídica Cesumar*. v.3, n. 1, 2003.

FREITAS, Cândido Gomes de. O Poder Disciplinador no Direito do Trabalho, *In: Revista do Trabalho*, junho de 1944.

FREITAS, Newton. **Direitos fundamentais e o princípio da proporcionalidade**. Disponível em: <http://www.newton.freitas.nom.br/artigos.asp?cod=372>. Acesso em: 23 de jan. 2011.

FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2005.

GAMONAL CONTRERAS, Sérgio. **Cidadania na empresa e eficácia diagonal dos direitos fundamentais**. Trad. de Jorge Alberto Araújo. São Paulo: LTr, 2011.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: Método, 2007.

GENRO, Tarso Fernando. Regulamento do empregador e discriminação. Limites do poder de Comando. *In: Revista LTr*. n. 48-3, mar. 1984.

GEWEHR, Mathias Felipe. A responsabilidade civil no direito ambiental: subsídios para a responsabilização pós-consumo dos fabricantes de embalagens. 2006. 138 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. Universidade de Caxias do Sul, Caxias do Sul. 2008.

GOMES, Eduardo Biacchi; BULZICO, Bettina Augusta Amorim. **Desenvolvimento sustentável e direito humano ao meio ambiente: breves apontamentos**. Disponível em: <http://www.rcda.cat/index.php/rcda/article/viewFile/9/78>. Acesso em: 10 de fev. 2011.

\_\_\_\_\_; VILLATORE, Marco Antônio César. A democracia e os direitos fundamentais na união européia: o repensar a partir do multiculturalismo entre o pensar

local e o agir global. *In: XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI*. 2007.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1944.

GONÇALVES, Emílio. **O poder regulamentar do empregador**. São Paulo: LTr, 1985.

GONÇALVES, Lúcia C. **Violência moral e/ou psicológica**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/articles/18168/1/Violencia-Moral-eou-Psicologica-/pagina1.html>>. Acesso em: 12 jan. 2011.

GONÇALVES, Simone Cruxên. **Limites do "jus variandi" do empregador**. São Paulo: LTr, 1997.

GOTTSCHALK, Elson; GOMES, Orlando. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

GOULART, Rodrigo Fortunato. As modificações dos aspectos circunstanciais do contrato de trabalho pelo empregador: *jus variandi*. 2006. 127 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. PUCPR, Curitiba, 2006.

GOYATÁ, Célio. Alguns Temas de Direito do Trabalho. *In: Revista LTr*, n. 38, fev. 1974.

GRAMSCI, Antônio. **Cadernos do cárcere**. v. 3. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000.

\_\_\_\_\_. **Maquiavel, a política e o Estado moderno**. Rio de Janeiro: Ed. Civilização brasileira, 1984.

\_\_\_\_\_. **Obras escolhidas**. v. 1. Lisboa: Editorial Estampa, 1974.

GRANDE Enciclopédia Larousse Cultural. v. 19. São Paulo: Larousse, 1998.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 10 ed. Malheiros: São Paulo, 2005.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. Rio de Janeiro: Impetus, 2009.

GREGÓRIO, Sérgio Biagi. **Persuasão e Retórica**. Disponível em: <<http://www.ceismael.com.br/oratoria/oratoria035.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio. **Direito à privacidade e poder diretivo do empregador: o uso do e-mail no trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009.

HASSON, Roland. Estado & Atividade Econômica O Direito Laboral em Perspectiva. *In*: VILLATORE, Marco Antônio César; HASSON, Roland. (orgs.). **O Estado, a Atividade Econômica e a Sociedade Globalizada**. v. 1. Curitiba: Juruá, 2007.

HOBBS, Thomas. **Diálogo entre um Filósofo e um Jurista**. São Paulo: Landy, 2001.

\_\_\_\_\_. **Leviatã**. São Paulo: Ed. Martin Claret, 2002.

IHERING, Rudolf Von. **O espírito do direito romano**. Trad. de Rafael Benaion. v.1. Rio de Janeiro: Calvino F., 1934.

JIMÉNEZ HERRERO, Luis Miguel. **Desarrollo Sostenible: Transición hacia la evolución global**. Madrid: Ediciones Pirámide, 2000.

KISHI, Sandra Akemi Shimada. A proteção da biodiversidade: um direito humano fundamental. *In*: KISHI, Sandra Akemi Shimada, SILVA, Solange Teles da, SOARES, Inês Virgínia Prado. (orgs). **Desafios do direito ambiental no século XXI: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado**. São Paulo: Malheiros/IEDC, 2005.

KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. **International environmental law**. New York: Transnational Publishers, 2001.

KROTOSHIN, Ernesto. **Manual de Derecho del Trabajo**. 4. ed. actualizada por el. Dr. Gustavo Raúl Meilij. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1993.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo como o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

LEÃO, Antônio Carlos Amaral. **Câmeras nas empresas e salas de aula: um direito legítimo**. Disponível em: [http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/6493/Cameras\\_nas\\_Empresas\\_e\\_Salas\\_de\\_Aula\\_um\\_Direito\\_Legitimo](http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/6493/Cameras_nas_Empresas_e_Salas_de_Aula_um_Direito_Legitimo). Acesso em: 12 jun. 2010.

LEFF, Enrique. **Alternativas ao neoliberalismo ambiental**. Disponível em: <<http://www.tierramerica.net/2002/0728/pgrandesplumas.shtml>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

LEFORT, Claude. Sobre a lógica da força. *In*: QUIRINO, Célia Galvão, SOUZA, Maria Tereza Sadek R. de (orgs.). **O pensamento político clássico**. São Paulo: T.A. Queiroz Ed., 1980.

LEGA, Carlo. **Il Potere disciplinare del datore di lavoro**. Milão: Giuffrè, 1956.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Direito do trabalho: primeiras linhas**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 1997.

LÊNIN, Vladimir Ilitch. **O Estado e a revolução**. v. 1. São Paulo: Ed. Hucitec, 1983.

LÉVI-STRAUSS, Claude. Coação e Liberdade, *In: O Olhar Distanciado*. Lisboa: Edições 70, 1983.

LIXA, Ivone Fernandes Morcilo. O sentido da política em Platão e Aristóteles. *In: WOLKER, Antônio Carlos. (org.). Introdução à História do Pensamento Político*. Rio de Janeiro; São Paulo: Renovar, 2003.

LOCKE, John. **Dois tratados sobre o governo**. Trad. Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

\_\_\_\_\_. **Segundo tratado sobre o governo – ensaio relativo à verdadeira origem, extensão e objetivo do governo civil**. Trad. de E. Jacy Monteiro. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución**. Trad. de Alfredo Gallego Anabitarte. Barcelona: Ariel, 1976.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. **Os direitos fundamentais como limites ao poder de legislar**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001.

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

MACHLIS, G. E.; FORCE, J. E.; BURCH JR. W. R. **O ecossistema humano parte I: O ecossistema humano como um conceito organizador no manejo de ecossistemas**. Disponível em: <<http://eco.ib.usp.br/lepac/bie314/O%20ecossistema%20humano%20parte%20I.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

MACIEL, Álvaro dos Santos. **Do princípio do não retrocesso-social**. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1926>>. Acesso em: 10 jan. 2010

MAGANO, Octavio Bueno. **Do poder diretivo na empresa**. São Paulo: Saraiva, 1982.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Ação civil pública trabalhista: análise de alguns pontos controvertidos. *In: Revista LTr*, São Paulo, v. 60, n. 9, p. 1180-1196, set. 1996.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. São Paulo: Martins Fontes, 2001

MARANHÃO, Délio *et al.* **Instituições de direito do trabalho**. 22. ed. atual. v. 2. São Paulo: LTr, 2005.

\_\_\_\_\_. **Contrato de trabalho**. vol. I. 6. ed. São Paulo: LTr, 1996.

MARCANTONI, Christopher. Os Limites Internos e Externos do Poder Diretivo do Empregador na Categoria Profissional dos Aeronautas. *In: Revista LTr Legislação do Trabalho*, São Paulo. 72-04. 458:462, abr. 2008.

MARTÍN MARCHESINI, Gualtiero. El Poder de Dirección. *In: Revista de Direito do Trabalho*, n. 65, Ano 12, jan./fev. 1987.

MARTÍN MATEO, Ramón. **Tratado de Derecho Ambiental**. v.1, Madrid, Editorial Trivium, 1991.

MARTINS, Adalberto; GONZÁLES, Rogério Guidoni. Os direitos humanos de segunda geração e o direito do trabalho na era tecnológica. *In: Revista Mestrado em Direito*. Osasco. 2008, ano 8, n. 2, p. 187-200.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MARTINS-COSTA, Judith Hofmeister. **A Boa Fé no Direito Privado**. São Paulo: RT, 1. ed, 2ª tiragem, 1999.

MARX, Karl. Prefácio à “Contribuição à crítica da economia política”. *In: MARX, Karl, ENGELS, Friedrich. Textos*. Vol. III. São Paulo: Edições Sociais, 1977.

MATA-MACHADO, Edgar de Godói. **Direito e coerção**. Belo Horizonte: UFMG, 1956.

MAUAD FILHO, José Humberto; VILELA, Alair Gustavo Bessim. **Direito de resistência frente ao poder diretivo do empregador**. Disponível em: <[http://www.fiscolex.com.br/doc\\_6224346\\_DIREITO\\_RESISTENCIA\\_FRENTE\\_AO\\_PODER\\_DIRETIVO\\_EMPREGADOR.aspx](http://www.fiscolex.com.br/doc_6224346_DIREITO_RESISTENCIA_FRENTE_AO_PODER_DIRETIVO_EMPREGADOR.aspx)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; GOMES, Luiz Flávio. O Brasil e o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos. *In: SCHMIDT, Andrei Zenkner. (coord.) Novos rumos do direito penal contemporâneo: livro em homenagem ao Prof. Dr. Cezar Roberto Bitencourt*. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2006.

MEDAUAR, Odete. **Estatuto da cidade: lei 10.257, de 10.07.2001: comentários**. São Paulo: RT, 2004.

MEIRELES, Edilton. **Poderes do empregador**. Disponível em: <[http://web.unifacs.br/revistajuridica/edicao\\_novembro2006/docente/doc2.doc](http://web.unifacs.br/revistajuridica/edicao_novembro2006/docente/doc2.doc)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

MELHADO, Reginaldo. **Poder e sujeição: os fundamentos da relação de poder entre capital e trabalho e o conceito de subordinação**. São Paulo: LTr, 2003.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. O § 2º do art. 5º da Constituição Federal. *In*: TORRES, Ricardo Lobo (org.). **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 1-29

MELO, Adriana Zawada. Direitos Humanos Fundamentais e o Estado de Direito Social. *In*: **Revista Mestrado em Direito**. Osasco. Ano 7, n.2, 2007.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2006.

MENDES, Valdenésio Aduci. **O despotismo democrático e a redução do homem em Tocqueville**. Disponível em: <[http://www.emtese.ufsc.br/vol4\\_art7.pdf](http://www.emtese.ufsc.br/vol4_art7.pdf)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

MENDONÇA, Gentil. **Curso de direito do trabalho**. v. 3. Recife: Editora Universitária, 1972.

MENEZES, Mauro de Azevedo. **Constituição e reforma trabalhista no Brasil: interpretação na perspectiva dos direitos fundamentais**. São Paulo: LTr, 2003.

MESQUITA, Luiz José de. **Direito disciplinar do trabalho**. São Paulo: LTr, 1991.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005.

\_\_\_\_\_. **Legislação ambiental do Brasil**. São Paulo: APMP, 1991.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo I. 6. ed. Coimbra: Coimbra, 2000.

MONTEIRO, Maurício Gentil. **O direito de resistência na ordem jurídica constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MONTENEGRO, Juliana Ferreira; WINTER, Luís Alexandre Carta. Os tratados internacionais – art. 5º, § 2º da Constituição Federal de 1988. *In*: VILLATORE Marco Antônio César; HASSON, Roland. (org.). **Direito Constitucional do Trabalho - Vinte anos depois Constituição Federal de 1988**. Curitiba: Juruá, 2008.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O Espírito das leis**. Trad. de Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

MONTOYA MELGAR, Alfredo. **Derecho del Trabajo**. Madrid: Tecnos. 2003.

\_\_\_\_\_. **El poder de dirección del empresário em Estudos de Trabalho y Previsión**. v. 14. Madrid: Instituto de Estudos Políticos. 1965.

MORAES FILHO, Evaristo de. **Contrato de trabalho**. São Paulo: LTr, 1944.

NALINI, José Renato. **Ética ambiental**. 2. ed., São Paulo: Millennium, 2003.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

NASCIMENTO, Nilson de Oliveira. O poder diretivo do empregador e os direitos fundamentais do trabalhador na relação de emprego. 2008. 267 f. **Tese (Doutorado em Direito)**. PUCSP, São Paulo, 2008.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Método, 2009.

OLIVEIRA FILHO, Jaime Evangelista. **Gestão ambiental e sustentabilidade: um novo paradigma eco-econômico para as organizações modernas**. Disponível em: <[http://fbb.br/downloads/domus\\_jaime.pdf](http://fbb.br/downloads/domus_jaime.pdf)>. Acesso em: 10 jan. 2010.

PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos *et al.* **Derecho del Trabajo**. Madrid: Editorial universitaria Ramon Areces, 2006.

PAVELSKI, Ana Paula. Os direitos da personalidade do empregado em face do exercício abusivo do poder diretivo do empregador. 2008. 194 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**. Centro Universitário Curitiba, Curitiba. 2008.

PEDROSO, Eliane Aparecida da Silva e FAVA, Marcos Neves. **Direitos da Personalidade. Novo Código Civil e repercussões no Direito do Trabalho**. Disponível: [http://www.lex.com.br/noticias/artigos/default.asp?artigo\\_id=1012215&dou=1](http://www.lex.com.br/noticias/artigos/default.asp?artigo_id=1012215&dou=1). Acesso em: 10 de jun. de 2010.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PÉREZ BOTIJA, Eugenio. **Derecho del Trabajo**. 4. ed. Madrid: Tecnos. 1955.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución**. 6. ed. Madrid: Tecnos, 1999.

PINTO, Carlos Alberto da Mota. **Teoria geral do direito civil**. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 1999.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Tratado de direito material do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Trabalho. *In*: PINTO, Roberto Parahyba de Arruda. (Coord.). **O direito e o processo do trabalho na sociedade contemporânea**. Homenagem a Francisco Ary Montenegro Castelo. São Paulo: LTr, 2005.

\_\_\_\_\_. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**, 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Max Limonad, 2000.

\_\_\_\_\_. **Tratados internacionais de proteção dos direitos humanos: jurisprudência do STF**. Disponível em: <<http://iedc.org.br/REID/?CONT=00000034>> Acesso em: 08 set. 2008.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1982.

**POLIS - ENCICLOPÉDIA VERBO DA SOCIEDADE E DO ESTADO**. São Paulo: Verbo, 1986.

PRADO, Roberto Barretto. **Tratado de Direito do Trabalho**. v. I. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1971.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Do fundamento do poder disciplinar laboral**. Coimbra: Almedina, 1993.

RAMOS, Karina Oliveira Cardoso. **Colisão de princípios no exercício do poder diretivo do empregador**. Disponível em: <<http://www.audicononline.com.br/arquivo/colisao-de-principios-no-exercicio-do-poder-diretivo-do-empregado.pdf>>. Acesso em 10 jan. 2011.

RAMOS, Simone de Fátima; KAVAYA, Martino. **Violência, mídia e educação: educação como ato defensor da vida**. Disponível em: <[http://www.ufpel.edu.br/cic/2008/cd/pages/pdf/CH/CH\\_00122.pdf](http://www.ufpel.edu.br/cic/2008/cd/pages/pdf/CH/CH_00122.pdf)>. Acesso em 10 jan. 2011.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

RECASÈNS SICHES, Luis. **Introducción al Estudio del Derecho**. 14. ed. Mexico: Porrúa, 2003.

REIS, Nélio. **Alteração do Contrato de Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1969.

RIBEIRO, Lélia G. 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 à dignidade e intimidade do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2008.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. n. 6, vol. I. Rio de Janeiro: Aide, 1988.

ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito ambiental do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, Miguel. Poder de dirección y derecho contractual. *In*: RODRÍGUEZ ESCUDERO, Ricardo (coord). **El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas**. Madrid: Ed. La Ley-Actualidad, 2005.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

\_\_\_\_\_. **O poder disciplinar do empregador**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983.

RUPRECHET, Alfredo J. **Os princípios do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1995.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: José Konfino Ed., 1974.

SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2000.

\_\_\_\_\_. Desarrollo sustentable, bio-industrialización descentralizada y nuevas configuraciones rural-urbanas, *In*: GOMES, Ivair. Sustentabilidade social e ambiental na agricultura familiar. **Revista de Biologia e ciências da Terra**, v.5, nº 1, p. 235-256. 2004.

SÁ, Mariana Santiago de. **Desobediência civil: um meio de se exercer a cidadania**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2465/Desobediencia-civil-um-meio-de-se-exercer-a-cidadania>>. Acesso em: 19 jan. 2011.

SALGADO, Eneida Desiree. **Abuso do poder**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2525>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

SANSEVERINO, Luiza Riva. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1976.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e Novos Direitos**. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SANTOS, José Aparecido dos; VILLATORE, Marco Antônio César. Trabalho e corpo: sujeição do trabalhador e privacidade. *In: XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI*. 2008.

SANTOS, Miriam de Oliveira. **Novas formas de ver o político: o paradigma subjetivo**. Disponível em: <[http://www.achegas.net/numero/dez/miriam\\_oliveira%20\\_santos\\_10.htm](http://www.achegas.net/numero/dez/miriam_oliveira%20_santos_10.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6 ed. ver. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

\_\_\_\_\_. Direitos fundamentais e direito privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, *In: \_\_\_\_\_* (org.). **A constituição concretizada – Construindo pontes com o público e o privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

SAULE JÚNIOR, Nelson. O tratamento Constitucional do Plano Diretor como Instrumento de Política Urbana. *In: FERNADES, Edésio* (org.). **Direito Urbanístico**. Belo Horizonte: Del Rey. 1998.

SCHAFER, Jairo Gilberto. **Restrições a direitos fundamentais**. Florianópolis: Editora Diploma Legal, 2000.

SCHOEMBAKLA, Carlos Eduardo Dipp. A tutela constitucional da autonomia privada. *In: Cadernos da Escola de Direitos Internacionais, UNIBRASIL*. Curitiba, 11: 1-18, v. 2. 2009.

SÉGUIN, Elida. **Direito ambiental: nossa casa planetária**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 6. ed., 2ª tiragem, 1990.

\_\_\_\_\_. **Direito Ambiental Constitucional**. 2. ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros, 1997.

SILVA, José Otacílio da. **O poder político na visão de Tocqueville: um diferencial entre antigos e modernos**. Disponível em: <<http://www.espacoacademico.com.br/075/75silva.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

SILVA, Osmar José da. **Poder Político e Direito. Juridicidade do Poder Político: evolução histórica e doutrinária. Regulação Jurídica do Poder Político.** Disponível em: <<http://www.prgo.mpf.gov.br/doutrina/OSMAR-10.htm>>. Acesso em: 10 jan. 2010.

SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado.** São Paulo: LTr, 2000.

SOUZA, Marcius Cruz da Ponte. **Limites aos poderes do empregador.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13296>>. Acesso em: 20 de jan. de 2010.

SOUZA, Nelson Mello e. **Educação ambiental: dilemas da prática contemporânea.** Rio de Janeiro: Thex, 2000.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. Verbete Pluralismo Político *In:* DIMOLIUS, Dimitri. **Dicionário Brasileiro de Direito Constitucional.** Editora Saraiva. São Paulo. 2007.

SPERANDIO, Vanessa Cristina. **Direitos Humanos e Meio Ambiente.** Disponível em: <[http://www.univag.com.br/adm\\_univag/Modulos/Connectionline/Downloads/art02.pdf](http://www.univag.com.br/adm_univag/Modulos/Connectionline/Downloads/art02.pdf)>. Acesso em: 10 jan. 2011.

SÜSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições do direito do trabalho.** v. I. 21 ed. Atual. São Paulo: LTr, 2003.

\_\_\_\_\_. Tutela da personalidade do empregado. *In:* **Revista LTr**, São Paulo. v. 59, n. 5, p. 595-598; mai; 1995.

TAVARES, Geovani de Oliveira. **Desobediência civil e direito político de resistência.** Campinas: Edicamp, 2003.

TELLES, Inocêncio Galvão. **Introdução ao estudo do direito.** v. I, 11. ed., Coimbra, 2001.

TESSLER, Marga Inge Barth. **Rio + 10. Desenvolvimento sustentável: a contribuição do Poder Judiciário federal.** *In:* Palestra na Escola da Magistratura Estadual do Rio de Janeiro, 23 ago. 2002.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América.** 2. ed. São Paulo: Universidade de São Paulo/Itatiaia, 1987.

TOMÁS, de Aquino, Santo. **Escritos Políticos de Santo Tomás de Aquino.** Trad. de Francisco Benjamin de Souza Neto. Petrópolis: Vozes, 1995.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos.** v. II, Porto Alegre: Editora Safe, 1993.

\_\_\_\_\_. **Direitos Humanos e Meio Ambiente: paralelo dos Sistemas de Proteção Internacional.** Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1993.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos.** v. 2. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil: Parte Geral.** v. 1. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência.** São Paulo: LTr, 1996.

VIEIRA, Rejane Esther. **Democracia e os novos direitos socioambientais no Brasil: uma análise do papel do socioambientalismo na construção da democracia participativa brasileira.** Disponível em: <[http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo\\_impresso.php?cod\\_texto=315](http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impresso.php?cod_texto=315)>. Acesso em: 11 jan. 2011.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de Emprego. Estrutura legal e supostos.** São Paulo. Ed. Saraiva. 1999.

VILLATORE, Marco Antônio César; HASSON, Roland. Sustentabilidade: o vetor social. *In: LTr. Suplemento Trabalhista*, São Paulo. v. ano 44, p. 23-27, 2008.

\_\_\_\_\_. *Empleo y Sustentabilidad.* *In: Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, p. 01-12. 2011.

VILLELA, Fábio Goulart. **Limites ao Direito Potestativo de Resilição Contratual do Empregador.** Disponível em: <<http://www.cursotoga.com.br/v2/artigos/A%20FUNCAO%20SOCIAL%20DO%20CONTRATO%20DE%20TRABALHO.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2011.

WEBER, Max. **Ensaio de sociologia.** Trad. de Waltensir Dutra. 5. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1982.

WINTER, Luís Alexandre Carta. A Construção Histórica do Conceito de Soberania. *In: V Congresso Brasileiro de Direito Internacional*, 2007, Curitiba. Estudos de Direito Internacional. Curitiba: Editora Juruá, 2007. v. X. p. 531-544.

**World Commission on Environment and Development. Our Common Future.** Oxford: Oxford University Press. 1987.

#### **Sites consultados:**

<http://ambiente.hsw.uol.com.br/desenvolvimento-sustentavel2.htm>

<http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IJornada.pdf>

<http://eco.ib.usp.br/lepac/bie314/O%20ecossistema%20humano%20parte%20I.pdf>

<http://pactogloballcreapr.files.wordpress.com/2010/10/declaracao-do-rio-sobre-meio-ambiente.pdf>

[http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar\\_dir\\_homem\\_cidadao.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf)

<http://sedac.ciesin.org/entri/texts/world.charter.for.nature.1982.html>

<http://thechange2004.blogspot.com/2007/02/ecologia-profunda.html>

<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/63/mte/1978/3214.htm>

[http://www.acquadeloupe.fr/Cati971/snd\\_degre/droit\\_homme/telechargement/pedagogie/gongon/16\\_04\\_08/PouvoirsEmployeur.pdf](http://www.acquadeloupe.fr/Cati971/snd_degre/droit_homme/telechargement/pedagogie/gongon/16_04_08/PouvoirsEmployeur.pdf)

<http://www.anarquismo.com.br/oque.html>

[http://www.citi.pt/cultura/politica/25\\_de\\_abril/corporativismo.html](http://www.citi.pt/cultura/politica/25_de_abril/corporativismo.html)

<http://www.dicio.com.br/repressao/>

<http://www.estudantedefilosofia.com.br/conceitos/principaiscorrentessociologicas.php>

<http://www.historiadomundo.com.br/idade-moderna/>

<http://www.historiadomundo.com.br/idade-contemporanea/fascismo.htm>

<http://www.ibama.gov.br/emergencias/wpcontent/files/LEI%20No%206803-80.pdf>

[http://www.lfg.com.br/public\\_html/article.php?story=20100511184742188](http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20100511184742188)

<http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/arquivos/estocolmo.doc>

<http://www.mundoeducacao.com.br/historiageral/idade-media.htm>

[http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao\\_oit.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/info/download/constituicao_oit.pdf)

<http://www.oitbrasil.org.br/info/downloadfile.php?fileId=356>

[http://www.onu-brasil.org.br/documentos\\_direitoshumanos.php](http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php)

<http://www.pinheiropedro.com.br/biblioteca/anais-e-relatorios/pdf/declaracao-da-ONU-sobre-meio-ambiente-e-desenvolvimento-1992.pdf>

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato20072010/2010/Lei/L12349.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20072010/2010/Lei/L12349.htm)

#art1

<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L6938compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938compilada.htm)

<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L7783.htm>

<http://www.principios.varginha.br/artigos/ContratFSo.doc>

[http://www.saberweb.com.br/historia/historia\\_geral/idade\\_moderna.htm](http://www.saberweb.com.br/historia/historia_geral/idade_moderna.htm)

<http://www.sohistoria.com.br/ef2/grecia/>

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente>

=2311268