

XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

FERNANDO DE BRITO ALVES

VIVIANE GRASSI

EDINILSON DONISETTE MACHADO

BRUNA AZZARI PUGA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydée Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Direitos e garantias fundamentais II[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Fernando De Brito Alves, Viviane Grassi, Edinilson Donisete Machado, Bruna Azzari Puga – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-301-5

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

Tema: Os Caminhos Da Internacionalização E O Futuro Do Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos. 3. Garantias fundamentais. XXXII Congresso Nacional do CONPEDI São Paulo - SP (4: 2025: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

Direitos e Garantias Fundamentais II

É com grande satisfação que apresentamos a produção acadêmica debatida no Grupo de Trabalho de Direitos e Garantias Fundamentais, no âmbito do XXXII Congresso Nacional do CONPEDI. A presente coletânea reflete a vitalidade da pesquisa jurídica brasileira, reunindo investigações que não apenas reafirmam a centralidade da dogmática constitucional, mas que, sobretudo, enfrentam as tensões contemporâneas de uma sociedade em rede e em constante transformação.

A pauta dos trabalhos apresentados revela a preocupação dos pesquisadores com os novos contornos da esfera pública digital. O GT aprofundou-se no que se denominou vetor jurídico da infodemia, dissecando a colisão entre liberdade de comunicação e desinformação. A judicialização do conflito entre fake news e liberdade de expressão, a responsabilidade digital frente ao discurso de ódio e os limites do humor — exemplificados no debate sobre o caso Léo Lins — demonstram a urgência de balizas hermenêuticas para o ambiente virtual. Neste eixo, destacam-se ainda as análises sobre a aplicação da LGPD, a interface entre Inteligência Artificial e a proteção de crianças e adolescentes, e as inovadoras propostas de um direito à vida analógica e à desconexão sob uma perspectiva garantista.

Não obstante o foco tecnológico, o Grupo de Trabalho manteve firme o olhar sobre a materialidade da vida e a justiça social. Foram intensos os debates acerca da função social da propriedade, da usucapião e do direito à moradia adequada sob o paradigma do PIDESC. Questões sensíveis como a relativização da impenhorabilidade do salário, a mitigação do mínimo existencial e a proporcionalidade nas sanções políticas tributárias (IPTU) evidenciaram a busca por um equilíbrio entre a eficácia econômica e a dignidade humana.

A proteção de grupos vulnerabilizados ocupou lugar de destaque. As pesquisas trouxeram à luz a violência estrutural contra a mulher e a luta pela autonomia privada feminina — seja em interpretações dworkinianas, seja na contestação de barreiras em concursos militares. No espectro da infância e juventude, os artigos transitaram da evolução das políticas de acolhimento às inovações legislativas recentes. O GT também acolheu críticas contundentes sobre a exclusão social, abordando desde a inclusão de pessoas com sofrimento mental até a supressão de direitos no sistema prisional e o "estado de coisas" da dignidade encarcerada.

Por fim, a densidade teórica do evento se revelou nas discussões bioéticas e de filosofia do direito. O direito à morte digna, a recusa terapêutica e a governança médica foram analisados par e passo com reflexões sobre a biopolítica e a "vida nua". A teoria constitucional foi revisitada através das lentes de Günther Teubner e Thomas Vesting, discutindo a fragmentação constitucional e o Estado em rede, bem como o debate sobre o direito ao esquecimento na reforma civilista.

Os textos aqui reunidos são o resultado de um diálogo profícuo e rigoroso. Convidamos a comunidade acadêmica a debruçar-se sobre estas páginas, que representam um retrato fiel e desafiador do estado da arte da pesquisa em Direitos Fundamentais no Brasil.

São Paulo, primavera de 2025.

Prof. Dr. Fernando de Brito Alves - UENP

Profa. Dra. Viviane Grassi - UNIFACVEST

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UENP

Profa. Dra. Bruna Azzari Puga - UPM

DIREITO À DESCONEXÃO: UMA ANÁLISE JURÍDICA SOB A PERSPECTIVA DO CONSTITUCIONALISMO GARANTISTA DE LUIGI FERRAJOLI

RIGHT TO DISCONNECT: A LEGAL ANALYSIS FROM THE PERSPECTIVE OF LUIGI FERRAJOLI'S GUARANTEE CONSTITUTIONALISM

Aléxia França Nogueira ¹
Alexandre Almeida Rocha ²

Resumo

O direito à desconexão no contexto da hiperconectividade deve ser analisado sob a ótica do constitucionalismo garantista de Luigi Ferrajoli. A comunicação digital nas relações de trabalho, embora indispensável à organização produtiva, tem instaurado um regime de disponibilidade contínua do trabalhador ao empregador que compromete a delimitação entre tempo de trabalho e vida privada, afetando saúde, intimidade e relações sociais. A prerrogativa de não ser contatado fora da jornada regular decorre da vinculação entre hiperdisponibilidade e danos psicossociais. No plano internacional, marcos normativos na França, Portugal e Espanha demonstram que a mera criação de normas não assegura, por si só, a efetividade dos direitos fundamentais dos trabalhadores. Analisa-se que o constitucionalismo garantista é o arcabouço teórico apto a converter proclamações em direitos exigíveis. Ferrajoli distingue modelos históricos (jurisprudencial, legislativo e constitucional) e, no âmbito do neojuspositivismo, afirma a legalidade substancial; critica a democracia formal, propondo uma democracia garantista, que inclui uma “esfera do não decidível” e formula a ideia do universalismo dos direitos fundamentais. Conclui-se que o garantismo de Ferrajoli aplicado ao direito à desconexão: (i) afirma a indisponibilidade do descanso como conteúdo não negociável; (ii) subordina a racionalidade econômica aos direitos fundamentais; (iii) distribui deveres institucionais entre Legislativo, Executivo e Judiciário (iv) propõe a necessidade de regulamentação transnacional na proteção aos direitos fundamentais para evitar a “corrida regulatória para baixo”, com convenções ou leis globais que estabeleçam limites objetivos à comunicação extrajornada.

Palavras-chave: Desconexão, Tecnologia, Constitucionalismo garantista, Direitos fundamentais, Transnacional

Abstract/Resumen/Résumé

The right to disconnect in the context of hyperconnectivity must be examined through the lens of Luigi Ferrajoli's garantist constitutionalism. Digital communication in labor relations,

¹ Mestranda em Direito Translacional na Faculdade de Direito da Universidade Estadual de Ponta Grossa, Estado do Paraná.

² Doutor em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade Estadual de Ponta Grossa. Mestre em direito na Universidade Federal de Santa Catarina. Professor na Universidade Estadual de Ponta Grossa.

although essential to productive organization, has established a regime of continuous availability of workers to employers, blurring the boundaries between working hours and private life, and negatively impacting health, privacy, and social interactions. The prerogative of not being contacted outside regular working hours stems from the link between hyperavailability and psychosocial harm. In comparative law, regulatory frameworks in France, Portugal, and Spain demonstrate that the mere creation of legal norms is insufficient to ensure the effectiveness of workers' fundamental rights. Garantist constitutionalism offers a theoretical foundation capable of transforming formal proclamations into enforceable rights. Ferrajoli distinguishes between historical models (jurisprudential, legislative, and constitutional) and, within the scope of neo-legal positivism, advocates for substantial legality; he criticizes formal democracy and proposes a garantist democracy, which includes a "sphere of the non-decidable" and develops the concept of the universalism of fundamental rights. It is concluded that Ferrajoli's garantism, when applied to the right to disconnect: (i) affirms the inalienability of rest as a non-negotiable right; (ii) subordinates economic rationality to fundamental rights; (iii) distributes institutional duties among the Legislative, Executive, and Judiciary; and (iv) proposes the need for transnational regulation in the protection of fundamental rights to prevent a "regulatory race to the bottom," through global conventions or laws that establish objective limits on after-hours communication.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Right to disconnect, Technology, Garantist constitutionalism, Fundamental rights, Transnational

INTRODUÇÃO

A evolução tecnológica e a crescente digitalização das relações laborais têm gerado desafios substanciais para a proteção dos direitos fundamentais dos trabalhadores. Isso porque, a hiperconectividade proporcionada pelo progresso dos meios de comunicação resultou na dissolução das fronteiras entre a vida profissional e a vida privada, comprometendo a saúde e o bem-estar dos empregados.

As discussões sobre o direito à desconexão surgem a partir desse contexto, sendo definida como a prerrogativa do trabalhador de não ser contatado por seu empregador ou superior hierárquico fora do horário contratual de trabalho, garantindo-lhe períodos efetivos de descanso. Todavia, a inexistência de normativas claras sobre essa questão tem permitido a perpetuação de práticas abusivas, caracterizadas pela exigência de disponibilidade constante, resultando em um estado de sobrecarga mental e esgotamento profissional.

Assim, a constante exigência de conectividade imposta pelo meio corporativo contemporâneo tem se revelado um fator que implica na dignidade da pessoa humana, princípio fundamental do ordenamento jurídico constitucional. A percução negativa dessa prática transcende a esfera individual do trabalhador, afetando a dinâmica das relações familiares e sociais, bem como a produtividade e o desempenho organizacional a longo prazo.

Diante desse contexto, a garantia desse direito encontra eficácia plena, somente se analisada sob a perspectiva do constitucionalismo garantista de Luigi Ferrajoli, que estabelece a primazia dos direitos fundamentais como limite material a toda forma de poder, diferenciando a validade formal da validade substancial, condicionando a legitimidade de normas e práticas à sua conformidade com a Constituição. (Ferrajoli, 2001).

A teoria também projeta eficácia horizontal dos direitos nas relações privadas e reconhece uma “esfera do não decidível”, indisponível à vontade de maiorias ou a pactos individuais, além de sustentar um universalismo apto a orientar respostas transnacionais para problemas que transcendem fronteiras, como os derivados do trabalho digital (Ferrajoli, 2017).

A pergunta-problema que orienta este estudo é: em que medida o constitucionalismo garantista fornece fundamentos e instrumentos para a tutela do direito à desconexão, e quais diretrizes normativas e institucionais são necessárias à sua efetividade diante da reorganização do trabalho em ambientes digitais? Parte-se da hipótese de que o garantismo permite converter declarações programáticas em pretensões exigíveis, vinculando Estado e particulares e impondo salvaguardas mínimas contra a hiperdisponibilidade em escala global.

Utilizou-se o método dedutivo e histórico, a fim de contribuir para garantia dos direitos fundamentais no mundo do trabalho, a partir da análise de medidas concretas para mitigar tais efeitos.

Estruturalmente, o presente estudo organiza-se em três partes: (i) delinea-se o fenômeno da hiperconectividade e caracteriza-se o direito à desconexão, com referência a experiências estrangeiras; (ii) expõe-se os fundamentos do constitucionalismo garantista e sua utilidade para a proteção de direitos em relações privadas e em escala transnacional; e (iii) aplica-se o modelo garantista ao direito à desconexão, propondo diretrizes legislativas, administrativas e jurisdicionais para sua efetividade.

1. DIREITO À DESCONEXÃO

O progresso tecnológico das últimas décadas converteu a comunicação digital em infraestrutura indispensável às organizações, mas também instaurou um regime de disponibilidade contínua que tensiona o tempo de trabalho e o tempo livre. A expectativa de resposta imediata por parte do empregador, multiplicada por e-mails, aplicativos de comunicação digital e plataformas corporativas, produz fricções sobre a saúde física e mental do trabalhador e interfere em sua convivência familiar e social, reconfigurando o seu período de descanso e de lazer.

Para que o trabalhador possa usufruir plenamente dos direitos e condições essenciais ao seu bem-estar, torna-se imprescindível o afastamento efetivo das obrigações laborais, permitindo-lhe alcançar um estado de relaxamento genuíno, fruto da suspensão completa das atividades profissionais. Ainda que não ocorra uma convocação direta, a simples expectativa de ser contatado pelo empregador já compromete a autonomia pessoal, gerando um sentimento de limitação, pois o indivíduo permanece vinculado às pressões por desempenho e à submissão às exigências da hierarquia organizacional.

Ademais, a hiperconectividade do trabalho, viabilizada por plataformas digitais e cadeias globais de valor, também produz externalidades que transcendem jurisdições: demandas transnacionais por disponibilidade contínua, mensuração algorítmica de performance e difusão de práticas empresariais que dissolvem fronteiras temporais.

Esse comportamento de romper com os limites do tempo de trabalho e invadir os períodos reservados ao descanso, atinge diretamente os direitos fundamentais consagrados pela ordem constitucional de um Estado Democrático de Direito, notadamente aqueles que derivam do reconhecimento da dignidade da pessoa humana. Intimidade, vida, liberdade e

inviolabilidade da vida privada são prerrogativas cuja proteção encontra respaldo tanto no direito interno quanto nos princípios universais que dispõem os sistemas jurídicos contemporâneos, sendo, portanto, indisponíveis à vontade das partes.

Nessa perspectiva, conforme sustenta Maurício Godinho Delgado: “o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana implica o reconhecimento de que o indivíduo é o fim último, enquanto o Estado configura-se meramente como um instrumento destinado a garantir e promover seus direitos fundamentais.” (Delgado, 2018, p. 218).

Assim, a desconsideração desse princípio ocorre, de forma evidente, quando o empregador deixa de observar os parâmetros legais que delimitam a jornada de trabalho, submetendo o trabalhador a uma rotina extenuante, sem os intervalos necessários para a recomposição física e emocional. A disponibilidade constante, imposta direta ou indiretamente, propicia o surgimento de elevados níveis de tensão, insegurança, fadiga e sensação de esgotamento, comprometendo a harmonia entre vida pessoal e atividade profissional.

Essa dinâmica conduz, não raramente, ao aparecimento de enfermidades de ordem psíquica — como depressão, ansiedade generalizada e síndrome de burnout¹—, bem como a disfunções orgânicas, a exemplo de distúrbios do sono, hipertensão e doenças cardiovasculares.

À vista disso, consolidou-se, em escala global, o debate acerca do direito à desconexão, compreendido como a prerrogativa do trabalhador de não permanecer em estado de convocação ou de ser instado a responder a demandas laborais fora dos períodos contratualmente previstos ou legalmente protegidos. Tratam-se de garantias que incidem sobre intervalos intra e interjornadas, folgas semanais, repouso semanal remunerado, férias, feriados e licenças, preservando o descanso como condição de proteção da dignidade e da saúde do empregado, em diálogo com os direitos fundamentais e com o princípio da dignidade da pessoa humana (Oliveira, 2010).

Embora as tecnologias de comunicação incrementem a flexibilidade e a eficiência, ao viabilizarem o trabalho remoto e a coordenação assíncrona, firmou-se um padrão cultural que premia a hiper-responsividade, naturalizando a ideia de que estar “sempre online” constitui virtude profissional. O resultado prático é a corrosão das fronteiras entre jornada e vida privada, a escalada de notificações que impede a recuperação psíquica e a formação de um ciclo de sobrecarga informacional, ao mesmo tempo em que difunde-se o receio de perder oportunidades

¹Síndrome de Burnout ou Síndrome do Esgotamento Profissional é um distúrbio emocional com sintomas de exaustão extrema, estresse e esgotamento físico resultante de situações de trabalho desgastante, que demandam muita competitividade ou responsabilidade. A principal causa da doença é justamente o excesso de trabalho. Esta síndrome é comum em profissionais que atuam diariamente sob pressão e com responsabilidades constantes [...]. (Ministério da Saúde, 2021).

no mercado se não houver atualização constante e disponibilidade prolongada, convertendo hiperconectividade em exigência tácita no ambiente competitivo contemporâneo (Oliveira, 2010).

No plano do direito comparado, a reforma trabalhista francesa inseriu o direito à desconexão nas relações de trabalho ao exigir a negociação de regras de uso de dispositivos digitais fora da jornada, consolidando um marco normativo que inspirou debates em outras jurisdições (França, 2017).

Em Portugal, a atualização legislativa reforçou limites à comunicação do empregador fora do horário, admitindo exceções estritas e apostando em políticas de bem-estar laboral associadas à organização do teletrabalho (Portugal, 2021).

Na Espanha, o ordenamento contemplou o direito à desconexão no marco da proteção de dados e, posteriormente, no regime jurídico do trabalho à distância, estimulando programas internos de formação e protocolos empresariais de contenção da disponibilidade contínua (Espanha, 2021).

O ordenamento brasileiro, todavia, não dispõe, até o presente momento, de disciplina legal específica e abrangente dedicando-se exclusivamente ao direito à desconexão, apesar de encontrarem-se, na Constituição e na legislação infraconstitucional, vetores protetivos relativos à jornada, intervalos e saúde do trabalhador. A ausência de regramento detalhado sobre comunicação extrajornada, uso de ferramentas digitais e critérios de mensuração de disponibilidade cria insegurança jurídica e desigualdade de tratamento entre categorias e setores.

Todavia, apenas a positivação do direito é insuficiente para garantia dos direitos fundamentais dos trabalhadores, ou seja, a simples edição de leis não é capaz de enfrentar um problema histórico e estrutural que também exige transformação cultural.

Estudos da Eurofound² indicam que a disponibilidade contínua e a alta produtividade seguem socialmente premiadas, pressionando trabalhadores a manterem-se conectados fora do expediente por temor de prejuízos à carreira. Do lado empresarial, persiste a apreensão de que políticas de desconexão reduzam competitividade e desempenho; porém, a experiência demonstra que o equilíbrio entre trabalho e vida pessoal gera ganhos sustentáveis — maior saúde e produtividade no médio prazo, menor rotatividade e maior satisfação.

Essa visão prudencial ainda é ofuscada por uma racionalidade econômica competitiva, herdada desde a Revolução Industrial, que naturaliza a hiperdisponibilidade. Para reverter esse

²Fundação Europeia para a Melhoria das Condições de Vida e de Trabalho.

quadro, impõe-se um duplo movimento cultural e organizacional, sustentado por um arcabouço jurídico e regulatório robusto, a ser promovido por Estados e organismos internacionais, a fim de conferir efetividade às políticas de desconexão.

Logo, o direito à desconexão emerge como resposta jurídico-institucional a um ambiente produtivo marcado por conectividade ininterrupta, que tende a absorver tempos socialmente destinados à recuperação física e psíquica. Para a proteção do trabalho e a garantia dos direitos fundamentais, requer-se uma mudança cultural e transnacional.

2. O CONSTITUCIONALISMO GARANTISTA DE FERRAJOLI

O constitucionalismo garantista, desenvolvido por Luigi Ferrajoli (2001), tem como princípio central a primazia dos direitos fundamentais sobre qualquer forma de poder, seja ele estatal ou privado. Esse modelo jurídico busca estabelecer mecanismos institucionais para garantir a efetivação dos direitos humanos, limitando a atuação do Estado e do mercado para evitar arbitrariedades e abusos.

Para Ferrajoli (2001), diante dos desafios globais, apenas um constitucionalismo garantista ampliado para além dos Estados nacionais pode oferecer soluções adequadas. O autor propõe um alargamento do constitucionalismo que inclua a normatividade rígida para enfrentar a "selva" dos poderes políticos, econômicos e financeiros globais.

O autor identifica três modelos históricos de direito que se sucederam na tradição jurídica europeia: o modelo jurisprudencial, o modelo legislativo e o modelo constitucional.

O modelo jurisprudencial, vinculado ao jusnaturalismo, compreendia o direito como um sistema dotado de racionalidade intrínseca, fundado em princípios morais e éticos, cuja legitimidade não decorria da autoridade formal que o produzia, mas de sua conformidade com uma ordem racional superior (Ferrajoli, 2001).

Posteriormente, com o advento do modelo legislativo ou paleojuspositivista, consolidou-se a ideia de que o direito deriva exclusivamente da vontade das autoridades competentes. Nesse paradigma, a validade da norma decorre de sua formalidade e de sua produção conforme os procedimentos institucionais previstos, independentemente do conteúdo moral ou da justiça material da regra. A separação entre direito e moral é, aqui, elemento essencial: a norma é válida porque é posta, ainda que seja injusta (Ferrajoli, 2001).

Com o surgimento do Estado de Direito Constitucional, após a Segunda Guerra Mundial, inaugura-se o modelo constitucional ou neojuspositivista. Nesse modelo, a validade da norma não se restringe ao seu processo de produção, mas exige sua compatibilidade material

com os direitos fundamentais e os princípios constitucionais. A partir dessa mudança, passa a existir distinção entre existência formal da norma e sua validade constitucional, de modo que uma norma pode ser formalmente válida, mas substancialmente inconstitucional se contrariar o conteúdo protetivo da Constituição (Ferrajoli, 2001).

Assim, o autor propõe, a partir dessa distinção, a categorização entre o primeiro e o segundo juspositivismo. O primeiro, identificado como o Estado Legislativo de Direito, estrutura-se sobre a legalidade formal, em que a validade da norma decorre da autoridade competente. Já o segundo juspositivismo, próprio do Estado Constitucional, estabelece que a produção normativa deve observar não apenas os procedimentos legais, mas também os conteúdos materiais vinculantes definidos constitucionalmente (Ferrajoli, 2001).

A legalidade, por sua vez, desdobra-se em duas dimensões: a legalidade formal, que reconhece como direito tudo aquilo que foi produzido conforme os poderes conferidos pela norma de reconhecimento; e a legalidade substancial ou estrita, que exige a conformidade da norma com os princípios constitucionais, sendo esta última característica exclusiva dos ordenamentos em que inclusive o poder legislativo encontra-se submetido a limites materiais (Ferrajoli, 2001).

Com base nas definições previamente estabelecidas, o autor passa a examinar a configuração da democracia contemporânea, com ênfase nas fragilidades estruturais e nas tensões do seu cenário de crise.

Ferrajoli critica a concepção de democracia meramente formal, sustentada na lógica majoritária e na legitimação por meio do sufrágio. A seu ver, esse modelo, embora represente uma técnica de tomada de decisões, mostra-se insuficiente para a efetivação dos direitos fundamentais, pois permite a imposição de arbitrariedades pela maioria, sem considerar os limites normativos previamente estabelecidos (Ferrajoli, 2001).

Há duas falácias decorrentes dessa concepção: a falácia da justiça do poder popular, que pressupõe que toda manifestação da vontade da maioria é justa, e a falácia do autogoverno, que supõe uma ilusão de soberania popular direta, quando, na realidade, o povo apenas delega o poder a representantes, sendo a minoria inevitavelmente submetida à maioria (Ferrajoli, 2001).

Em contraposição, o modelo de democracia garantista, ou substancial, acrescenta uma limitação normativa ao exercício do poder político, fixando uma esfera de direitos fundamentais que não pode ser suprimida por deliberação majoritária. Esse modelo exige, portanto, que as decisões democráticas sejam compatíveis com os direitos fundamentais, que passam a constituir cláusulas de inviolabilidade no interior do sistema jurídico (Ferrajoli, 2001).

A proposta garantista envolve um isomorfismo entre direito e política, no qual as condições jurídicas de validade das normas coincidem com as condições políticas de legitimidade do poder. Em outras palavras, o exercício legítimo do poder político pressupõe a conformidade com os direitos fundamentais e os limites materiais fixados pela Constituição. O Estado de Direito, nesse modelo, não se limita a uma técnica de organização, mas constitui uma forma de contenção institucional da arbitrariedade (Ferrajoli, 2011).

O constitucionalismo garantista sustenta, assim, dois nexos entre direito e política: um nexo estrutural, fundado na legalidade, segundo o qual todos os poderes — inclusive o legislativo — estão subordinados à Constituição; e um nexo instrumental, que distingue entre o paradigma legislativo (voltado à legalidade formal) e o paradigma constitucional (voltado à legalidade substancial). Ambos são modelos formais, mas apenas o segundo assegura a proteção eficaz dos direitos fundamentais (Ferrajoli, 2011).

Assim, o modelo garantista, ao incorporar limites materiais ao poder legislativo, transforma os direitos fundamentais em normas jurídicas vinculantes, tornando-os plenamente exigíveis perante os órgãos do Estado (Ferrajoli, 2014).

Nesse contexto, Ferrajoli propõe uma concepção quadridimensional da democracia, estruturada a partir das diferentes classes de direitos fundamentais: **(i)** dimensão política (formal), relativa aos direitos de participação e representação; **(ii)** dimensão civil (formal), vinculada aos direitos de liberdade privada; **(iii)** dimensão liberal (substancial), centrada nas liberdades individuais; e **(iv)** dimensão social (substancial), referente aos direitos sociais e econômicos. Essa arquitetura visa assegurar que a democracia combine mecanismos de decisão com estruturas materiais de proteção da pessoa (Ferrajoli, 2014).

O garantismo jurídico, ou jusconstitucionalismo, conforme denomina Ferrajoli, corresponde à exigência de um constitucionalismo rígido, que impõe freios substanciais aos poderes públicos e privados, com o objetivo de assegurar a máxima efetividade dos direitos fundamentais. O autor propõe uma ampliação do conceito tradicional de garantismo penal para todo o campo dos direitos fundamentais, exigindo controle rigoroso da legalidade tanto na produção quanto na aplicação do direito (Ferrajoli, 2014).

Dessa forma, a Constituição é concebida como um sistema normativo dotado de força vinculante, que limita o poder legislativo e o poder econômico, impedindo que interesses majoritários ou mercadológicos prevaleçam sobre os direitos fundamentais. Ferrajoli sustenta que a distinção entre validade formal e validade substancial das normas é essencial para a aplicação coerente do modelo garantista, sendo possível que normas formalmente válidas sejam, ainda assim, inválidas se violarem os direitos constitucionais (Ferrajoli, 2011).

Nota-se que, o constitucionalismo garantista de Ferrajoli representa uma reconstrução teórica e normativa do Estado de Direito, fundada na centralidade dos direitos fundamentais como critérios de validade jurídica e de legitimidade política. Ao romper com a neutralidade formal do juspositivismo clássico e ao integrar os princípios constitucionais como limites substanciais ao poder, o garantismo reafirma a função contra-hegemônica do Direito.

Nesse modelo, a Constituição opera como instrumento de contenção da arbitrariedade, assegurando, com base em um sistema normativo rígido, a primazia da dignidade humana frente a qualquer forma de dominação, seja ela política, econômica ou institucional (Ferrajoli, 2014).

Ferrajoli também formula o conceito do universalismo dos direitos fundamentais de que os direitos possuem simultaneamente dimensão individual e coletiva e funcionam como fundamento material de unidade política. Não é um “povo pré-constituído” que confere legitimidade à Constituição; ao contrário, é o reconhecimento normativo de direitos universais que produz integração social e coesão institucional. Por isso, a legitimidade constitucional não se esgota na vontade da maioria, mas reside na tutela de um patrimônio comum de garantias que antecede e limita qualquer decisão política (Ferrajoli, 2001).

A chamada analogia nacionalista, segundo a qual seria inviável transpor o paradigma constitucional para o plano internacional por inexistirem traços típicos do Estado nacional, é criticada por Ferrajoli. O autor observa que o constitucionalismo já penetrou o direito internacional por meio de cartas e convenções de direitos humanos, de modo que o obstáculo não é lógico, tampouco dogmático, mas institucional. Faltam mecanismos de aplicação eficaz para converter promessas normativas em prestações exigíveis, sobretudo no que toca aos direitos sociais e aos desafios ambientais de escala transnacional (Ferrajoli, 2011).

Daí decorre a proposta de um alargamento do constitucionalismo global, que vá além do “*rule of law*” em sua acepção minimalista. Limites clássicos, como liberdades negativas e separação de poderes, são necessários, porém insuficientes para domesticar a “selva” dos poderes políticos, econômicos e financeiros globais. (Ferrajoli, 2017).

O constitucionalismo garantista requer normatividade rígida, parâmetros materiais e uma esfera do indecível também no plano global, capaz de assegurar bens fundamentais e direitos sociais como condições de possibilidade da democracia em sociedades interdependentes (Ferrajoli, 2017).

3. O CONSTITUCIONALISMO GARANTISTA COMO PROTEÇÃO DO DIREITO À DESCONEXÃO

A difusão dos aplicativos digitais de trabalho e a expansão do teletrabalho/híbrido deslocaram o centro do debate trabalhista para a fronteira entre disponibilidade e tempo de vida. Nesse ambiente, o direito à desconexão ressurgiu como exigência normativa para recompor os limites do poder diretivo e resguardar os direitos essenciais do trabalhador, como o descanso, a intimidade e a saúde. Parte-se, aqui, da hipótese de que o constitucionalismo garantista oferece a moldura teórica e institucional capaz de dar efetividade a esse direito, convertendo declarações programáticas em prestações exigíveis e obrigações de proteção.

Isso porque, o garantismo jurídico, conforme delineado por Ferrajoli (2001), enfatiza que os direitos fundamentais devem ser protegidos contra qualquer forma de violação, independentemente da fonte que a imponha. A centralidade dos direitos opera como antídoto às arbitrariedades típicas de poderes desregulados e como condição de legitimidade do sistema jurídico-político (Ferrajoli, 2001).

O constitucionalismo garantista estende a força vinculante dos direitos fundamentais para além do Estado, alcançando relações privadas nas quais se verifiquem assimetrias relevantes de poder, como as laborais. O direito à desconexão, nessa chave, projeta-se horizontalmente, limitando práticas empresariais e impondo deveres de proteção ativa, inclusive em cadeias de suprimento e contratos de terceirização (Sarlet, 2016).

A lógica garantista pressupõe a subordinação da economia aos direitos fundamentais, e não o contrário (Ferrajoli, 2001). A exploração da hiperconectividade como um meio de maximização do lucro empresarial não pode se sobrepor à necessidade de proteção do trabalhador. A desregulação dessa questão impacta diretamente na saúde mental dos empregados, aumentando casos de burnout, estresse e doenças ocupacionais (Duarte, 2019).

Além disso, no modelo garantista, a legalidade não se esgota na conformidade formal do processo legislativo. Exige-se também uma legalidade substancial, pela qual a validade das normas depende de sua compatibilidade com os princípios constitucionais e com os direitos fundamentais. (Ferrajoli, 2011).

Daí a diferenciação entre existência formal e validade material: uma regra pode existir no plano positivo e, ainda assim, ser inválida por contrariar direitos fundamentais (Ferrajoli, 2014). Diagnóstico decisivo para qualificar como inconstitucional qualquer disciplina que neutralize o descanso e a privacidade do trabalhador por meio da hiperdisponibilidade digital.

Dessa forma, uma legislação que discipline o direito à desconexão não deve apenas formalizar sua existência, mas também prever mecanismos que assegurem sua aplicabilidade.

A teoria distingue garantias primárias (regras que reconhecem e delimitam direitos) e garantias secundárias (instituições e procedimentos que asseguram sua proteção e reparação). (Ferrajoli, 2014).

O direito à desconexão, enquanto projeção de direitos sociais e de personalidade, requer, além do reconhecimento normativo, um conjunto de instrumentos institucionais — fiscalização, sanções, tutela judicial efetiva e políticas públicas — aptos a retirar a sua eficácia da esfera do voluntarismo empresarial e da mera autorregulação.

Outro aspecto relevante é “esfera do não decidível” estabelecida pelo garantismo (Ferrajoli, 2001), composta por direitos cuja redução não pode ser objeto de deliberação majoritária, de negociação coletiva ou de pactos individuais. Inserido nessa esfera, o descanso não pode ser alienado por consentimentos tácitos de hiperconectividade, sob pena de violação do conteúdo essencial da dignidade da pessoa humana e da saúde, ainda que revestido de retórica de produtividade e competitividade.

A tutela da desconexão conecta-se, ainda, à igualdade substancial, que impõe ao Estado o dever de corrigir assimetrias estruturais nas relações de trabalho, e ao princípio da proibição do retrocesso social, que veda a supressão de patamares protetivos já alcançados. A omissão estatal em disciplinar a hiperdisponibilidade e a tolerância a práticas que corroem intervalos e repousos configuram trajetórias regressivas incompatíveis com o paradigma garantista (Ferrajoli, 2011).

Nesse contexto, em que o trabalho remoto e a digitalização das atividades laborais impõem uma constante disponibilidade do trabalhador, a ausência de regulação específica somada a inexistência de fiscalização pelos poderes públicos, representam um retrocesso na efetivação dos direitos sociais.

O Estado, como instituição garantidora dos direitos fundamentais, deve assumir um papel ativo na implementação de medidas normativas e de fiscalização que assegurem o direito à desconexão.

Evidencia-se que a necessidade de uma intervenção estatal mais incisiva na garantia desse direito encontra respaldo no princípio da igualdade substancial, pilar do constitucionalismo garantista, que visa corrigir desigualdades estruturais por meio de ações afirmativas e normativas (Ferrajoli, 2011).

Dessa forma, a subordinação do trabalhador às imposições tecnológicas do ambiente laboral evidencia um desequilíbrio de poder que só pode ser mitigado com regulações claras e mecanismos de fiscalização eficazes.

Nesse sentido, a atuação estatal deve abranger não apenas a criação de leis específicas, mas também a garantia de sua implementação por meio de mecanismos de fiscalização e sanção adequados. Isso requer um diálogo constante entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como a participação ativa de sindicatos e organizações representativas dos trabalhadores.

No plano institucional, ao Legislativo incumbe editar normas claras sobre comunicação extrajornada, compensações e limites técnicos à convocação digital; ao Executivo, compete estruturar fiscalização especializada, produzir protocolos e orientar a administração pública e o setor privado; ao Judiciário, cabe assegurar a máxima eficácia protetiva, coibindo interpretações que normalizem a disponibilidade permanente e aplicando reparação adequada em casos de violação, inclusive com medidas estruturais quando necessárias.

Em um Estado Garantista, o Judiciário deve atuar como um defensor dos direitos fundamentais, impedindo que normas trabalhistas sejam aplicadas de maneira a violar o descanso e a privacidade dos trabalhadores. O direito à desconexão reforça que esse direito não deve ser tratado como um benefício concedido pelo empregador, mas sim como uma obrigação estatal de proteção ao trabalhador.

Com uma regulação robusta e uma aplicação rigorosa das normas será possível reduzir os riscos do avanço tecnológico nas relações de trabalho. Todavia, ainda que efetivo, seria insuficiente, diante do seu conteúdo universalizável, cuja tutela não pode ficar cativa de contextos nacionais contingentes ou da vontade momentânea de majorias (Ferrajoli, 2001).

Nessa ambiência, o universalismo dos direitos impõe a afirmação de um piso comum de proteção dos direitos fundamentais dos trabalhadores; uma “terceira mutação” institucional que institua esfera pública para além do Estado, preenchendo vazios normativos e submetendo poderes extraestatais ao princípio da legalidade. Isso supõe criar garantias internacionais para tornar exigíveis os direitos proclamados; a ausência dessas garantias converte-se em violação estrutural das promessas constitucionais.

Para converter promessas em eficácia, a teoria garantista demanda garantias primárias (reconhecimento normativo do direito à desconexão) e secundárias (instituições e procedimentos de tutela) (Ferrajoli, 2007).

Em escala transnacional, isso se traduz na necessidade de convenções internacionais ou leis globais que estabeleçam: **(i)** limites objetivos à comunicação extrajornada; **(ii)** deveres de transparência e registro de acionamentos digitais; **(iii)** proibição de métricas que punam o

exercício da desconexão; e (iv) mecanismos de fiscalização e sanção com jurisdições competentes, inclusive com efeitos extraterritoriais nas cadeias de fornecimento.

O universalismo também opera como antídoto à “corrida regulatória para baixo”, típica de mercados integrados. Sem um núcleo comum de proteção, empresas deslocam atividades para ambientes normativos mais permissivos, transformando a hiperdisponibilidade em vantagem competitiva.

A igualdade substancial e a proibição de retrocesso (pilares do garantismo) exigem coordenação normativa que impeça a arbitragem regulatória, por meio de padrões mínimos globais, deveres de diligência na cadeia produtiva e reconhecimento mútuo de garantias labor-digitais (Ferrajoli, 2017).

Em síntese, relacionar o universalismo dos direitos fundamentais ao direito à desconexão significa reconhecer que a dignidade, a saúde e a privacidade do trabalhador reclamam salvaguardas que não se esgotam no âmbito nacional. A institucionalização de regras claras e rigorosas, com garantias internacionais judiciais e administrativas, é condição para que a promessa constitucional de um tempo de vida não capturado se converta em realidade efetiva em economias digitais interdependentes (Ferrajoli, 2011).

Nesse horizonte, a urgência é normativa e institucional: regulação dos mercados financeiros, proteção ambiental efetiva e garantia de direitos sociais devem ser desenhadas por convenções internacionais ou leis de alcance global, com jurisdições competentes, sanções proporcionais e deveres positivos de cumprimento que densifiquem o princípio da legalidade em escala transnacional (Ferrajoli, 2017).

A reabilitação da política na governança global depende de um direito constitucional que vincule atores estatais e privados e torne efetivas as promessas de dignidade, inclusive no trabalho em ambientes digitais transfronteiriços (Ferrajoli, 2011).

O fato é que a hiperconectividade reconfigura as fronteiras entre tempo de trabalho e tempo de vida e, por isso, exige uma resposta jurídico-constitucional que reafirme o descanso, a intimidade e a saúde como direitos fundamentais. O constitucionalismo garantista fornece essa resposta ao subordinar toda forma de poder, inclusive o econômico-tecnológico, a limites materiais, convertendo o direito à desconexão de proclamação abstrata em pretensão exigível com base na legalidade substancial.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Evidencia-se que a hiperconectividade das relações de trabalho dissolveu as fronteiras tradicionais entre jornada e vida privada, convertendo a disponibilidade permanente em vetor de adoecimento e de erosão do descanso, da intimidade e da saúde do trabalhador.

Nesse cenário, o direito à desconexão não se apresenta como benefício facultativo, mas como corolário de direitos fundamentais e condição de possibilidade do próprio regime protetivo trabalhista, com lastro na dignidade da pessoa humana e nas exigências de saúde e segurança no trabalho (Delgado, 2018).

A teoria do constitucionalismo garantista de Ferrajoli oferece a moldura normativa adequada para transformar essa exigência em direito efetivo: a legalidade substancial subordina a validade das normas e práticas à compatibilidade material com a Constituição; a “esfera do não decidível” blinda o núcleo do descanso contra renúncias individuais ou deliberações majoritárias; e a eficácia horizontal projeta limites aos particulares em relações marcadas por assimetria de poder, como as laborais.

Desse conjunto resulta a invalidade material de arranjos que normalizem a hiperdisponibilidade, bem como a necessidade de articular garantias primárias (delimitação normativa do direito) e secundárias (fiscalização, sanções e tutela judicial efetiva) para afastar o voluntarismo empresarial e a autorregulação insuficiente (Ferrajoli, 2001).

A experiência comparada demonstra que aplicação da lei sem a adoção de medidas cooperativas entre os poderes públicos é ineficaz para garantia dos direitos fundamentais, como se observa em França, Portugal e Espanha.

Por fim, a natureza transnacional das cadeias de valor e das plataformas demanda coordenação para evitar a “corrida regulatória para baixo”. O universalismo garantista aponta para a construção de pisos mínimos globais em matéria de desconexão — limites à convocação digital, transparência algorítmica e vedação de métricas que penalizem o exercício do direito — com mecanismos internacionais de fiscalização e sanção.

Assim, somente a combinação entre normatividade clara, garantias institucionais robustas e cooperação transnacional permitirá recolocar a tecnologia a serviço da pessoa trabalhadora, preservando a dignidade, a saúde e a autonomia que informam o Estado Constitucional de Direito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01.08.2025.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Síndrome de Burnout**. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/saude-de-a-a-z/s/sindrome-de-burnout>. Acesso em: 02.06.2025.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17ª ed. São Paulo: Editora: LTr, 2018, p. 218.

DUARTE, Fabiano Coelho. **O direito fundamental ao descanso e à desconexão digital**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

EUROPEAN FOUNDATION. **Right to disconnect: Exploring company practices**. Publications Office of the European Union: Luxembourg, 2021. Disponível em: <https://www.eurofound.europa.eu/en/publications/2021/right-disconnect-exploring-company-practices>. Acesso em 01.06.2025.

FERRAJOLI, Luigi. **A democracia através dos direitos: O constitucionalismo garantista como modelo teórico e como projeto político**. Tradução de Alexander Araujo de Souza et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1. ed. e-book baseada na 1. ed. Impressa, 2014.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: Teoria do garantismo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Tradução de Ana Paula Zomer Sica, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris: teoria del diritto e della democrazia**. Volume III: Teoria dei diritti. Roma-Bari: Laterza, 2017.

LEY ORGÁNICA 3/2018, “**Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales**”. Disponível em: <https://www.boe.es/eli/es/lo/2018/12/05/3#:~:text=Ley%20Org%C3%A1nica%203%2F2018%2C%20de,%C2%AB%20BOE%20%C2%BB%20n%C3%BAm>. Acesso em 21 de abril de 2021. Acesso em 02.08.2025.

OLIVEIRA, Christiana D’arc Damasceno. **Direito à desconexão do trabalhador: repercussões no atual contexto trabalhista**. Revista Lob Trabalhista e Previdenciária, São Paulo, v. 21, n. 253, p.63-81, jul. 2010.

PARLAMENTO EUROPEU. **Resolução de 21 de janeiro de 2021**. Bruxelas, 21 jan. 2021. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0021_PT.html#title. Acesso em 02.08.2025.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

SOUTO MAIOR, J. L. **Do direito à desconexão do trabalho**. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/do-direito-à-desconexão-do-trabalho>. Acesso em 11.08.2025.

UNI PROFESSIONALS & MANAGERS. UNI GLOBAL UNION. 8-10. Ave **Reverdil, 1260 Nyon, Switzerland**. Disponível em: https://uniglobalunion.org/wp-content/uploads/uni_pm_right_to_disconnect_pt.pdf. Acesso em: 20.05.2025.