

DIREITO À DESCONEXÃO: O DESRESPEITO AO LIMITE DE TEMPO NO TRABALHO E SUA INFLUÊNCIA NO DIREITO DO TRABALHO

Cássia Amanda da Silva Souza¹

Marcelo Moreno Gomes Lisboa²

RESUMO

A forma de trabalho sofreu alteração assim como os ambientes em que o trabalhador exerce suas funções, a evolução trouxe consigo a mudança nos equipamentos de trabalho e na comunicação, a facilidade de estar disponível em qualquer horário, local e ser facilmente acionado a qualquer instante, mostrou-se um meio eficaz, no caso do empregador em receber mão de obra é no caso do empregado a facilidade veio na execução de suas funções, através destas mudanças ficou destacado que cada local traz sua problematização é que cada ambiente deve ser regulado de forma diferente, tendo em vista este fato surgem às normas regulamentadoras, não é diferente quando se trata do tempo disponível para o trabalho, como os locais e meios de trabalho são diferentes é necessário limitar as interações de acordo com o ambiente e a forma, a facilidade que alcançou esses ambientes também trouxe a hiperconexão que mantém o empregado conectado em todos os momentos sem limitar sua jornada da forma correta, justamente pela facilidade dos contatos que podem ser feitos com esses, fazendo com que não consigam se afastar de seus ambientes de trabalho, dificultado seus momentos de lazer, afetando sua saúde que por consequência é prejudicada, atingido seus direitos básicos, mediante o exposto o direito a desconexão, torna-se essencial para garantir que sejam resguardados os limites da jornada de trabalho e da conexão, não permitindo que o trabalhador fique sempre disponível, deixando de preservar os princípios das relações de trabalho.

Palavras chave: Direito à desconexão, limites da jornada de trabalho, empregado, empregador.

¹ Bacharel em Direito pela Faculdade Asa de Brumadinho. Advogada.

² Mestre em Teoria do Direito e Professor na Faculdade Asa de Brumadinho

ABSTRACT

The way of working has changed, as have the environments in which workers perform their duties. Added to this, Evolution brought with it changes in work equipment and following this cycle, communication brought ease of access, making the professional available full-time and easily located at any place and time and thus bringing the employer benefits such as agility in resolving internal and external issues by the employee and bringing an effective and proactive workforce. On the other hand, through these changes, it was highlighted that each location brings its own problems, and that each environment must be regulated differently. These factors give rise to regulatory standards. When it comes to the time available for work and when the places and means of work are different, it is necessary to limit interactions according to the environment and form. The ease that these environments have achieved has also brought hyperconnection that keeps employees connected at all times without limiting their journey in the correct way, precisely because of the ease of contacts that can be made quickly and efficiently. As a result, they are unable to move away from their work environments, hindering their leisure time, affecting their health, which is consequently harmed, affecting their basic rights through the right to disconnection. It becomes essential to ensure that the limits of the working day and connection are protected, not allowing the worker to always be available, failing to preserve the principles of work relations.

Keywords: Right to disconnection, limits of the working day, employee, employer.

I INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho busca resguardar as relações de empregado e empregador por meio da Lei n. 13.467/2017, desde a remuneração até as formas de contrato, a legislação busca acompanhar as diversas mudanças que o ramo trabalhista vem sofrendo, entretanto há casos em que mesmo buscando as soluções mais eficazes ainda não contam com regulamentações de normas específicas.

Desta forma há de se ressaltar as alterações que são acarretadas no mercado de trabalho com novas tecnologias. A facilidade para receber mensagens, e-mails e ligações a qualquer momento, principalmente em um cenário pós-pandemia, que muitas modalidades de emprego sofreram mudanças, assim como solução neste período foi adotada, a forma de trabalho em home office, no qual torna maleável o período de trabalho sem alteração na carga horaria.

Guiada tanto pela Constituição Federal de 1988 quanto pela Consolidação das Leis do Trabalho de 1943, a jornada trabalhista que sempre foi um tema gerador de debates, com esta nova modalidade de trabalho (home office) sendo utilizada, alguns direitos dos funcionários em relação a sua jornada podem ser feridos.

Conforme a CRFB/88 em seu Art.º 7 XIII, XIV, XV, XVI e XVII que regem tanto a carga horaria, quanto o direito ao descanso, assim como na CLT em seus Art.º 58, Art.º 59 e Art.º 129, todo funcionário tem direito as férias e a uma carga horaria regularizada, incluindo também o direito ao tempo de descanso.

Tendo em vista as modernidades que alcançam os ambientes de trabalho o direito ao descanso vem sendo atingindo de tal forma que muitas garantias constitucionais são prejudicadas, as cargas horárias desrespeitadas e trazendo danos psicológicos aos funcionários, pois a casos em que durante seus horários de descanso, após o expediente e até mesmo nas férias estes recebem demandas do trabalho, com isso tem seu direito à desconexão ignorado.

Ao negar o direito à desconexão aos funcionários, acaba por atingir diretamente as garantias constitucionais previstas no Art 6º da CRFB como o direito à saúde e do lazer que são comprometidos, gerando grandes demandas de ações novas no judiciário.

Atualmente diversas pessoas vem demonstrando o medo de perder seus empregos para as novas tecnologias, entretanto o que se pode analisar e que esta insegurança como os anos se demonstra infundada, ao analisarmos a situação atual identificamos que o avanço tecnológico vem, na verdade escravizando os homens a cargas mais intensas de trabalho, Dr. Jorge Luiz Souto Maior, Juiz do Trabalho, titular da 3ª Vara de Jundiaí/SP, faz esse apontamento em seu artigo sobre o Direito à Desconexão do trabalho.

E valido ressaltar que esses casos de desrespeito ao direito à desconexão não se limitam à forma de trabalho em home office, ou em casos em que envolvem tecnologias, estes são agravantes, pois o direito à desconexão é um assunto que gera repercussão a algum tempo e não somente no Brasil de acordo com o site Migalhas em seu artigo: O reconhecimento global do direito à desconexão por Thaís G. Pascoaloto Venturi, em outros países também como França, Espanha, Itália e Portugal, entretanto estes como solução ao problema apresentado criaram nova lei.

Diante do exposto é necessário analisar a importância do direito a desconexão frente à sociedade e a importância de leis nesse sentido, com a finalidade de expor a necessidade de sua

aplicabilidade no âmbito trabalhista, visando que assim as garantias previstas na constituição sejam preservadas.

Para a melhor compreensão é necessário identificar as maiores problematizações causadas pelo descaso a esse direito, para que desta forma seja possível entender como esse direito infringido atinge nosso dia a dia.

A relevância social deste tema se deve às problematizações não debatidas, que deveriam ser trazidas à luz de discussões mais aprofundadas, não só sobre a jornada, mas também referente ao tempo de descanso e a forma como os meios eletrônicos vêm modificando a essência do que é emprego e afetando o tempo dispensado para o trabalho, o principal ponto que deve ser observado a partir deste debate é a importância de leis que regulamentam e estipulam limites, não embasados apenas em regulamentações de outras áreas, pois ao analisar um ambiente de trabalho e o diferenciar dos outros, entende-se que é necessário uma regulamentação própria buscando preservar os trabalhadores que ali se encontram.

As dificuldades encontradas pelos funcionários de uma linha férrea por diversas vezes não serão as mesmas dos agentes que exercem sua função em um ambiente administrativo, temos como exemplo que em linhas férreas os riscos de se acidentar por materiais circulares também conhecidos como comboio, e até esmagamento causado pela movimentação de agulhas das linhas férreas são acidentes prováveis já nos ambiente administrativo as lesões são ligadas aos movimentos repetitivos e doenças Osteomusculares Relacionada ao Trabalho, conhecidas como LER e DORT, fica claro dessa forma as limitações que ocorrem em cada ambiente são diversas com isso as proteções e leis que regem aquele ambiente deveriam ser também diferentes, o setor administrativo tem maiores possibilidades de estender suas cargas horarias para momentos em que seu expediente já se encerrou e está em momentos de lazer, a fácil comunicação está ligada a facilidade ao acesso a sua área de trabalho que geralmente é um computador diferente dos trabalhadores de linhas férreas.

2 PRINCÍPIOS NO DIREITO DO TRABALHO

Os princípios em sua essência são normas ou padrões de condutas que devem ser seguidos por instituições ou pessoas estes no direito do trabalho buscam regular as relações entre empregado e empregador.

A garantia do uso dos princípios tem sua base legislativa prevista no art. 4º da Lei de Introdução de normas do direito Brasileiro, o qual diz que “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”

Ainda neste sentido a também a previsão do uso destes princípios no ramo do direito do trabalho, conforme a CLT prevê em seu Art. 8º Caput, o qual diz;

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.

Diante disso, no ramo do direito os princípios têm diferentes funções sendo necessários até para as construções da regra de direito, esta parte é denominada como pré-jurídica ou política, entretanto sua aplicação será destacada na fase jurídica típica, após finalizada e consumada a criação das regras é neste ponto que os princípios efetivamente terão sua atuação relevante, conforme, Delgado (2019).

A duas fases importantes em que os princípios atuam, sendo a primeira, fase pré-jurídica ou Política, a qual seria o auxílio para criação e construção das regras e também em institutos dos Direito, nesta parte os princípios atuam como fundamentos que tem a função de apontar caminhos para construção do direito, de acordo com Delgado (2019, p. 224), “são veios iluminadores a compreensão da regra jurídica construída”, nesta fase atuam como fontes materiais do direito, pois são considerados fatores que geram influencias no âmbito da ordem jurídica no que consiste na produção desta, entretanto esta influencia a qual foi citada é limitada.

Ainda neste sentido, a segunda fase é a jurídica neste momento os princípios atuam de forma a serem combinados, sendo a atuação diferenciada, diante deste fator derivam se os princípios, conforme Delgado (2019, p. 224), no que tange aos Princípios Descritivos (ou informativos);

Sua função mais clássica e recorrente, como veículo de auxílio à interpretação jurídica. Nesse papel, os princípios contribuem no processo de compreensão da regra e institutos jurídicos, batizando-os à essência do conjunto do sistema de Direito. São chamados princípios descritivos ou informativos, na medida em que asseguram uma leitura reveladora das orientações essenciais da ordem jurídica analisada.

Os princípios informativos ou descritivos não atuam, pois, como fonte formal do Direito, mas como instrumental de auxílio à interpretação jurídica.

Tendo neste caso como base as leis, os princípios auxiliam na exposição da essência das normas, para melhor compreensão e aplicação fazendo assim uma interpretação jurídica que possibilite a aplicação desta.

A também os princípios Normativos subsidiários, que tem a função de atuar como forma suplementar, nos casos que ocorrem à falta de outras normas, conforme Delgado (2019, p. 224),

[...]à falta de outras regras jurídicas utilizáveis pelo interprete e aplicador do direito em face de um singular caso concreto. A proposição ideal consubstanciada no princípio incide sobre o caso concreto, como se fosse regra jurídica específica. É o que se passa em situações de recurso necessário à integração jurídica em decorrência de falta de regras jurídicas aplicáveis no conjunto das fontes normativas principais. [...]

Os apontamentos feitos demonstram que os princípios se moldam de acordo com a necessidade, presando sempre por uma melhor aplicação da lei, desde sua interpretação até complemento desta para melhor efetividade, por último na fase jurídica é apresentado os princípios normativos próprios ou concorrentes, este seria uma junção dos dois princípios anteriores, Delgado (2019, p. 225) diz que “trata-se da função normativa própria dos princípios. Ou seja, os princípios atuam como norma jurídica própria, ostentando, desse modo, natureza de efetivas normas jurídicas.”, sendo assim mais afrente Delgado (2019) traz a ideia de que neste caso se tratar de norma concorrente sendo eles, comando jurídico instigadores.

Ao tratar dos princípios é importante ressaltar que há alguns destes que são regidos pela Constituição da República Federativa do Brasil a qual tem como característica principal conforme Delgado (2019, p. 227) “Uma matriz essencialmente humanística, democrática social e inclusiva, buscando arquitetar, no País um verdadeiro Estado Democrático de Direito”.

Assim sendo, existem os princípios constitucionais do trabalho os quais tendem a demonstrar conforme Delgado (2019, p. 227) “A profunda relevância que a pessoa humana e o valor trabalho ostentam na seara constitucional e, desse modo, na vida jurídica, institucional, econômica e social.”, por mais que estes tenham suas funções e nomes voltados para o ambiente trabalhista, não são utilizados somente nesta esfera sendo na verdade de uso de diversos ramos do Direito, temos entre esses princípios, o da dignidade da pessoa humana o qual preserva os direitos principais para uma vida digna, além deste há também o princípio da valorização do trabalho e do emprego, que

resguarda a importância de um trabalho digno, preservando a finalidade auxiliando o trabalhador de forma interna e também social, tendo influencia na qualidade de vida, estes são dois de diversos princípios que são utilizados no direito trabalhista, mas que também atingem as outras áreas.

Da mesma forma, a existência dos princípios gerais que atingem todos os direitos e que são de suma importância para o direito do trabalho, por exemplo, os princípios da lealdade ou da boa-fé o qual tem como ideal a honestidade e lealdade das partes para que não geram prejuízo da relação que buscam estabelecer, seguindo no mesmo sentido o autor Baracat (apud Delgado, 2019, p.229).

[...] se encontram claramente inseridos em distintas normas justralhistas, que tratam dos limites impostos à conduta de uma parte em confronto com o interesse da outra parte contratual. É o que se percebe, ilustrativamente, em algumas figuras de justa causa obreira, com incontinência de conduta, mau procedimento, desídia, negociação habitual desleal, etc. (Art. 482, CLT). É o que se aprende, do mesmo modo, em algumas figuras empresariais faltosas, com exigência de serviços superiores às forças do trabalhador, tratamento deste com rigor excessivo ou, ainda a redução substantiva de oferta de trabalho quando este for remunerado à base exclusiva de produção (Art. 483, CLT).

Outro princípio que também é de aplicação geral, mas tem grande influência no ambiente trabalhista é a inalterabilidade dos contratos, tem como ideia central que durante a duração do contrato não é passível de modificação, implicando no cumprimento ao contrato acordado entre as partes fielmente, neste sentido Delgado (2019, p.228) explica que, no meio ambiente trabalhista este princípio teve adequações sendo que assim “A intensidade da adequação desfigurou a matriz civilista dando origem a uma diretriz justralhista própria, o princípio da inalterabilidade contratual lesiva.”

Assim sendo, estes são princípios que se espalham por diversos âmbitos jurídicos, quando aplicado no ambiente jurídico do trabalho sofrera adequações para que não ocorra conforme Delgado (2019, p.228) “Um choque com especificidade inerente no ramo justralhista”.

Diante dos pontos apresentados, é necessário ressaltar os princípios específicos da área do direito do trabalho, para iniciar este tema e necessário analisar que a relação de empregado e empregador apresenta uma disparidade visível, já que as empresas possuem nesta relação, força da qual o empregado sozinho não tem, mediante a esta realidade conforme Delgado (2019, p. 231) “fez emergir um Direito individual do trabalho largamente protetivo, caracterizado por métodos, princípios e regras que buscam reequilibrar juridicamente, a relação desigual”.

Partindo dos apontamentos anteriores, o primeiro dos princípios específicos é o da proteção, que carrega consigo três vertentes, conforme Plá Rodrigues (apud Garcia, 2022, p. 101) sendo elas “in dubio para o operário a aplicação da norma mais favorável e a condição mais benéfica.” Em casos de dúvida, a interpretação deve ser favorável ao empregado, sendo este a base para os demais princípios, buscando preservar o polo mais vulnerável e hipossuficiente desta relação, através de medidas protetoras, garantindo o equilíbrio.

Na mesma linha de pensamento, o princípio da irrenunciabilidade, não admite que o empregado renuncie ou abra mão dos direitos assegurados a ele pelo sistema jurídico trabalhista. Conforme Garcia, (2022), prosseguindo neste sentido para melhor apreciação do tema e entendimento Garcia, (2022, p. 105) trata de exemplificar da seguinte forma este princípio.

As normas que regulamentam as relações de trabalho não podem ser modificadas livremente pelo empregador, ou seja, não são dispositivas. Por exemplo, não são consideradas válidas estipulações, no contrato individual de trabalho, de salário inferior ao mínimo legal, nem de férias por um período inferior do que o previsto em lei, ainda que o empregado concordasse com tais derrogações de direitos trabalhistas, conforme disposições dos Arts. 9º e 444 da CLT.

Seguindo a linha dos princípios citados por Garcia, há o princípio da primazia da realidade o trata conforme Garcia (2022, p. 107) na “relação de emprego, deve prevalecer à efetiva realidade dos fatos, e não eventual forma construída em desacordo com a atividade.”

Sendo este princípio responsável por analisar os fatos mediante a realidade, buscando identificar a natureza das atitudes e melhor apreciação dos casos em que, o informado e o ocorrido se diferem, seguindo o exemplo de Souto Maior (apud Garcia, 2022, p. 107)

Aliás, pode ocorrer que mesmo no ajuste de vontade, pertinente à prestação do trabalho, as partes indiquem não se tratar de relação de emprego. No entanto, por meio da noção de “contrato-realidade”, deve prevalecer o reconhecimento do vínculo empregatício, caso presentes os seus requisitos (Arts. 2 e 3 da CLT) ou seja incide a “vontade da lei”.

O princípio da continuidade da relação de emprego, a definição informada por Garcia (2022, p. 107) é que este “tem por objetivo de preservar o contrato de trabalho, fazendo com que se presuma ser a prazo indeterminado e se permita a contratação a prazo certo apenas como exceção.”

Sendo assim este princípio estipula que em caso de dúvida prevalece a relação de emprego, por prazo indeterminado, tendo em vista o investimento educacional no âmbito profissional conforme definição de Delgado (2019, p.245) em casos que o empregado está “submetido a contrato precário, provisório, de curta duração (ou se está desempregado), fica sem lastro econômico e jurídico necessário para se impor no plano de suas demais relações econômicas na comunidade.”, sendo possível perceber a importância deste princípio de sua valorização quando as relações de emprego por tempo determinado tem que atender certos requisitos, e na falta de especificação o entendimento será favorável ao indeterminado, conforme Delgado (2019, p.247) existem três hipóteses mais frequentes e “estão previstas no art. 443 da CLT (trata-se de serviço cuja a natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo; ou de atividade empresarial transitórias; ou ainda, de contrato de experiência).”

Tem como finalidade conforme Delgado (2019, p.245) “cumprir satisfatoriamente o objetivo teleológico do Direito do Trabalho, de assegurar melhores condições, sob a ótica obreira, de pactuação e gerenciamento da força de trabalho em determinada sociedade.”

Guiando por estes aspectos entendemos que a ideia histórica do direito do trabalho é garantir equilíbrio entre as partes e ele transmite isso através dos seus princípios.

3 CONTRATO DE TRABALHO

O contrato de trabalho é caracterizado de acordo com Delgado (2019, p. 612) como “acordo tácito ou expresso mediante o qual ajustam as partes pactuantes direitos e obrigações recíprocas” este é constituído entre empregado e empregador, com a finalidade de regulamentar as relações de trabalho tendo sua previsão legal no Art. 442 da CLT que diz “Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”, para que o contrato seja válido e necessário que as partes estejam de acordo com este.

Sendo assim, é importante que os principais aspectos sejam ressaltados no artigo supracitado e no Art. 443 que diz “O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácito ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente.” Sendo assim conforme Laraia (2020, p.348)

O contrato de trabalho classifica-se quanto à forma em: a) tácito, que se constitui independentemente da manifestação expressa de vontade das partes, pela simples execução; e b) expresso, que se constitui pela vontade expressa das partes podendo ser verbal ou escrito. Usualmente, o contrato é expresso e verbal, mas alguns devem ser, obrigatoriamente; escritos [...].

O contrato tem a função de reger as partes por este motivo ele estabelece, quais são os prazos, limites e os horários, sendo esta a forma mais eficiente para gerir as obrigações e deveres, já que este tem poder de lei entre as partes.

Diversas são as formas de relação de trabalho, sendo que entre elas a relação de trabalho eventual, autônomo, voluntário, avulso e a relação de emprego, diante deste fato alguns autores discordam da nomenclatura contrato de trabalho.

Sendo assim, devido às várias relações de trabalho, somando ao fato de o artigo 442 da Consolidação das leis do trabalho se referir a relação de emprego, autores como Laraia no livro CLT Interpretada artigo por artigo, parágrafo por parágrafo e Garcia em sua obra Curso de Direito do Trabalho, afirmam que a nomenclatura apropriada neste caso seria contrato emprego, pois trata-se da relação com a pessoa física voltada para natureza empregatícia.

Para melhor caracterizar o contrato de trabalho o autor Laraia (2020, p. 344) diz que, se trata do negócio jurídico, através do qual a pessoa física mediante remuneração, obriga-se a prestar serviços habituais (não eventuais), a figura do empregador sendo ele, outra pessoa ou empresa (entidade), em sua direção. Para uma melhor apreciação do tema, conforme, J. Filho em seu, artigo O contrato individual de trabalho, no site Jusbrasil.

Portanto, o contrato individual de trabalho pode ser conceituado como um acordo verbal ou escrito de vontades do qual a pessoa se compromete a prestar serviços sendo subordinada a um empregador, recebendo um salário. Sendo seu prazo determinado ou indeterminado. Dessa forma quando se presta serviço a um terceiro, mesmo sem condições formais de contratação e respeitando os requisitos necessários, é estabelecido um contrato de trabalho.

Fica claro desta forma que nesta relação às partes entram em acordo e constroem como forma de consolidar este, o contrato que vem regendo o vínculo entre eles criado.

3.1 O que é empregado e empregador

Tendo como prisma as partes que estão envolvidas no vínculo de emprego, governado pelo contrato, é apresentado pela CLT em seu Art. 3 a definição do que é o empregado, ressaltando como características, ser pessoa física, prestador de serviço não eventual, e mediante salário, informa também que a prestação de serviço é feita para o empregador, sob a dependência deste, o artigo tem em sua essência as características mais importantes do empregado, entretanto deve ser analisado em conjunto com outras normas que tratarão, por exemplo, da idade regendo de forma, ainda mais apurada quem pode ser denominado empregado.

Não obstante nesta relação é necessário ressaltar a outra parte, também denominada empregador, seus aspectos estão previstos no Art. 2 da CLT sendo que este é a empresa que sendo individual ou coletiva, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

A de se notar um ponto importante em que o empregado só pode ser pessoa física, já o empregador não tem esta limitação.

O empregador nesta relação conforme o artigo nº 2 da CLT, traz em sua essência o princípio da alteridade, quando diz que este, assume os riscos da atividade econômica, desta forma ele não poderá transferir os riscos da atividade econômica para o empregado, para melhor exemplificar de acordo com Granconato (2020, p. 3) “O empregador também é aquele que assume os riscos da atividade econômica, o que significa que se o negócio passar por dificuldades ou mesmo falir, os prejuízos não poderão ser repassados aos empregados.” Diante desta afirmativa fica mais claro como apesar de possuir a direção nesta relação o empregador deve estar pronto para eventuais riscos econômicos.

Entretanto, há de se ressaltar um diferencial na relação que retrata empregado e empregador e esta é apresentada no Art. 444 e em seu parágrafo único da CLT, que diz;

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o caput deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e

preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Sendo assim, o artigo supracitado, iguala empregado e empregador em sua relação, conforme Laraia (2020, p. 445) “[...] a sua suposta vontade (ou a de seu empregador) se sobrepõe às normas legais e convencionais e sobre as decisões judiciais em dissídios coletivos sobre as matérias previstas no art. 611-A da CLT”, isto é válido em casos que o empregado recebe duas vezes o limite máximo do regime de Previdência Social além desse requisito também é necessário que já tenha completado o curso de nível superior.

Ainda neste sentido, é importante ressaltar que o artigo citado anteriormente em seu parágrafo único afasta o Art. 5º da CRFB/88 caput que dispõe que todos são iguais perante a lei.

4 O TRABALHO A DISTÂNCIA E O TELETRABALHO

O trabalho a distância é um gênero de trabalho que de acordo com o site migalhas O panorama do trabalho a distância de Cezario e Ferreira informa que o “trabalho em domicílio e teletrabalho são espécies.” No mesmo artigo é demonstrado que este gênero de trabalho “no sentido estrito da expressão, é aquele prestado fora do estabelecimento, ou seja, longe das vistas do empregador.”

A forma de serviço a do trabalho a distância tem sua previsão no Art. 6º da CLT, o qual diz que “não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.”, este rege a relação referente ao trabalho no domicílio, tendo como exemplo a costureira.

Atualmente o artigo da CLT supracitado, foi acrescido com o parágrafo único o qual busca incluir nesta modalidade como empregado, aqueles que nela trabalham. O art. 6º parágrafo único da CLT diz, “Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.”

O teletrabalho em sua definição de acordo com Garcia (2022, p.1324) consiste na “prestação de serviço preponderantemente fora das dependências do empregador, com a

utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não constituam trabalho externo.”.

Diante desta definição a de se ressaltar que o trabalho a distância por meio do teletrabalho vem crescendo em importância, isso pode ser percebido através da consolidação das leis do trabalho que passou a reger o tema em seu Art. 75- B, o qual diz que “Considera-se teletrabalho ou trabalho remoto a prestação de serviços fora das dependências do empregador, de maneira preponderante ou não, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, que, por sua natureza, não configure trabalho externo.”

A modalidade toma forma no mercado, mais presente é um meio de trabalho a distância trazendo como uma de suas principais características o acesso por meios tecnológicos, diante desta importância o legislador criou a previsão legal no capítulo específico sobre o tema denominado, do teletrabalho na CLT dos artigos 75 A ate 75 E.

Sendo interessante apontar uma das formas destes trabalhos que é a modalidade, home-office que de acordo com Delgado (2019, p. 1068) “O novo trabalho a domicilio chamado home-office, à base de informática, dos novos meios de comunicação e de equipamentos elétricos e eletrônicos convergentes” estes são meios inovadores de prestação de serviço, a atualização da legislação para acompanhar essas mudanças para uma melhor adaptação.

5 JORNADA DE TRABALHO E SUA GARANTIA LEGAL

Debatido há anos a Jornada de trabalho é conceituada, de acordo com Garcia (2022, p. 890), “como o montante de horas de um dia de labor” sendo assim é contado todo o tempo que o empregado fica à disposição do empregador.

Neste sentido, de acordo com a CLT art. 4º diz que “Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada.”, desta forma fica estabelecido o que é tempo à disposição da empresa.

Sendo por diversas vezes problematizada e pauta de discussão, alguns acham que é longa, outros entendem como curta há até os que entendem que a forma com a qual se encontra é a correta, sendo de fundamental importância a Jornada de trabalho é citada inclusive no art. 7º, XII, XIV, XV, XVI e XVII da CRFB de 1988,

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (Vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943)

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (Vide Del 5.452, art. 59 § 1º)

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

Não obstante, a CLT não poderia deixar de tratar deste tema tendo em vista que por meio dela é que se regularizam as relações do trabalho, por exemplo, em seu art. 58º §1, e no art. 59º que trata da possibilidade de extensão da carga horaria e o Art. 129º que reflete no que é férias.

Art. 58 -A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de 8 (oito) horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite.

§ 1o Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário no registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. (Parágrafo incluído pela Lei nº 10.243, de 19.6.2001)

[...]

Art. 59. A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017) (Vigência)

[...]

Art. 129 - Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

[...]

As delimitações de um estado são necessárias para garantir seu poder, da mesma forma a jornada por meio das leis preserva as garantias das partes sobre o poder entre o tempo do empregado em função do seu empregador e o de sua vida pessoal, é necessária entender que as leis buscam preservar igualdade entre as partes, de forma que a parte mais frágil consiga se igualar as outras, preservando o direito do empregado e estipulando seus deveres.

5.1 DIFERENÇAS ENTRE JORNADA, DURAÇÃO E HORÁRIO

É necessário ressaltar as diferenças entre jornada, duração e horário, pois são delimitações importantes para entender o que vem sendo desrespeitado quando se trata de direito a desconexão, mesmo que sejam parecidos por referir-se ao fenômeno de disponibilidade contratual.

A duração do trabalho refere-se à disponibilidade do empregado para seu empregador, sendo analisado, dia, semana, mês e ano, a jornada de trabalho consiste no tempo diário que o trabalhador disponibiliza para o empregador e por último o horário de trabalho que é entendido por Maranhão, (apud Delgado, 2019, p.1030) “Horário é o lapso temporal entre o início e o fim de certa jornada laborativa.”, nos três tipos a “disponibilidade do empregado perante seu empregador em virtude do contrato.”, de acordo com Delgado, (2019, p. 1029) é um fator chave para nomeação de cada um destes.

6 CONCEITO DO DIREITO À DESCONEXÃO

Direito à desconexão tem como conceito se desligar do trabalho em momentos de intervalo, férias e etc., são considerados momentos em que o trabalhador não se envolve com rotinas do seu ambiente profissional, esse direito busca garantir o tempo de descanso mental, físico e de lazer sendo assim garante o repouso do funcionário, para Pedro Henrique Tonin autor do artigo O mundo do trabalho e o direito a desconexão: discussão para o presente e a preparação para o futuro no site Migalhas (apud Melo, 2017, p. 80).

O direito à desconexão do ambiente de trabalho é inerente a todo e qualquer empregado e consiste no “desligamento”, na desconexão, como o próprio nome sugere, tanto físico ou mental, do empregado ao ambiente em que trabalha. O direito à desconexão é antes de tudo fator de resgate da natureza humana que na era da conexão em tempo integral encontra-se comprometida pelo uso indiscriminado no ambiente laboral das ferramentas telemáticas.

De acordo com o Juiz do Trabalho Mauro Schiavi no canal do youtube Tribunal regional do Trabalho 2ª região, em seu vídeo direito à desconexão Debatendo Direito, a primeira vez que houve a menção ao tema direito a desconexão no Brasil, na esfera do Direito do trabalho, foi por meio do professor Jorge Luis Souto Maior em 2003 o qual escreveu um texto tratando do assunto, explicando e fundamentando esse direito.

Diversos são os casos em que se entende por bom trabalhador aquele que dispensa maior tempo para a empresa, os que “entregam” mais horas extras, hoje com os novos meios tecnológicos o funcionário estende seu expediente de trabalho muito além do determinado por lei, para garantir que sua presença seja notada, conforme Bryan Lufkin, em seu artigo “Por que tantos chefes favorecem o ‘presenteísmo’”, em vez da produtividade no site da BBC News Brasil.

Em 2020, a jornada média diária de trabalho aumentou em mais de meia hora em média. O pensamento é que, se todo mundo está online, eu também tenho que estar.[...]

[...] Em tempos de instabilidade econômica, como a que estamos vivemos agora em decorrência da pandemia de covid-19, quando os trabalhadores temem pela continuidade de seus empregos.

Eles trabalham porque querem mostrar que podem suportar o estresse e se destacar, além de serem confiáveis. [...]

Ainda neste sentido é importante ressaltar, que a necessidade de se mostrar disponível para a empresa, mesmo após o horário sempre ocorreu, mas como a presença antes se dava principalmente de forma física, os tempos fora da empresa, não eram atingidos da forma que são nos tempos atuais, já que o tempo não se limita só as horas extras dentro das dependências da empresa.

Sendo assim, agora os funcionários mesmo em casa podem ter acesso ao ambiente de trabalho por meio de redes tecnológicas, o que facilita para o trabalhador, mas também torna a desconexão com o ambiente de trabalho mais complicada, já que a qualquer momento podem ser feitas reuniões, telefonemas, e-mails, com as modernidades a novas dificuldades.

7 DIREITO À DESCONEXÃO E SUA INFLUÊNCIA NA SAÚDE

Atualmente, a jornada atrai algumas temáticas, referente às suas influências diretas na saúde dos trabalhadores, afinal esta regulariza o tempo dispensado em favor do empregador, tal

importância faz com que surja a necessidade de sua análise no aspecto da medicina laboral, conforme Delgado, (2019, p. 1025) ressalta.

Efetivamente, os avanços dos estudos e pesquisas sobre a saúde e seguranças laborais têm ensinado que a extensão do contato do indivíduo com certas atividades ou ambientes é elementos decisivos à configuração do potencial efeito insalubre de tais ambientes ou atividades. [...] Noutras Palavras, as normas jurídicas concernentes à duração do trabalho já não são mais – necessariamente – normas estritamente econômicas, uma vez podem alcançar, em certos casos, a função determinante e normas de saúde e segurança laborais, assumindo, portanto, o caráter de normas e saúde pública.

Tendo em vista esta leitura da duração e da jornada de trabalho a CRFB de 1988 incluiu como direito do trabalhador em seu art. 7º, XXII, diante do mesmo motivo através de normas que venha a reduzir o tempo dispensado pelo funcionário em algumas atividades ou ambientes, não é ilegal ou inconstitucional.

O labor exacerbado acaba gerando malefício não somente ao empregado que ao trabalhar sem cumprir seus tempos de descanso prejudicando a saúde, mas também ao empregador que devido à debilitação gerada a saúde do trabalhador obtém como resultando transtornos nas condições internas da empresa, por exemplo, desfalque nos funcionários e inclusão de custos trabalhistas. Neste sentido Delgado, (2019, p. 1026).

É importante enfatizar que o maior ou menor espaçamento da jornada (e duração semanal e mensal do labor) atua, diretamente na deterioração ou melhoria das condições internas de trabalho na empresa, comprometendo ou aperfeiçoando uma estratégia de redução aos riscos e malefícios inerentes ao ambiente de prestação de serviços. [...] Do mesmo modo que a ampliação da jornada (inclusive com a prestação de horas extras) acentua, drasticamente, as probabilidades de ocorrência de doenças profissionais ou acidentes de trabalho, sua redução diminui, de maneira significativa, tais probabilidades a denominada “infortunistica do trabalho”.

Além da influência nesses dois aspectos ressaltados anteriormente a o fator das demandas públicas de saúde será diretamente influenciada devido às doenças derivadas do excesso de trabalho por isso “A modulação da duração do trabalho é parte integrante de qualquer política de saúde pública [...]”. (Delgado, 2019, p. 1026).

No que consiste as motivações que levam o empregado a não cumprir com seu tempo de descanso e negligenciar o direito a desconexão, a de se ressaltar como exemplo, o crescimento no

ambiente de trabalho, visibilidade, perseguição por meio de cobranças, vontade de agradar seu empregador ou até mesmo medo de perder o emprego.

Diante do exposto as doenças que podem ser geradas em decorrência da negligência ao direito a desconexão, alguns distúrbios mentais como síndrome de Burnout, ansiedade, depressão, síndrome do pensamento acelerado, síndrome do pânico, entre as citadas anteriormente a Síndrome de Burnout também conhecida como síndrome do esgotamento profissional, Alvarenga (2013 apud Delgado, 2019, ps. 781 e 782) expõe que:

Trata-se de doença ocupacional, caracterizado pelo estado depressivo do indivíduo decorrente do acentuado e contínuo estresse vivenciado no ambiente do trabalho. É doença laborativa tipificada pelo regulamento da Previdência Social, constante do Anexo II do Decreto n. 3.048/99, com as modificações subsequentes, inclusive promovidas pelo Decreto n. 6.957/200, situando-se no grupo de “transtornos mentais e de comportamento relacionado com o trabalho”. Diz respeito ao colapso psíquico e emocional da pessoa humana em decorrência de fatores ambientais do trabalho por ela experimentados.

Neste sentido, ainda a alguns aspectos importantes desta doença a se destacar e com ela o grupo ao qual se enquadra que é nomeado transtornos mentais e de comportamento relacionado com o trabalho de acordo com o site Cidade de São Paulo em seu artigo Transtorno Mental relacionado ao trabalho a definição dada a esta categoria é a seguinte:

Transtornos mentais e de comportamento relacionados ao trabalho são aqueles resultantes de situações do processo de trabalho, provenientes de fatores pontuais como exposição a determinados agentes tóxicos, até a completa articulação de fatores relativos à organização do trabalho, como a divisão e parcelamento das tarefas, as políticas de gerenciamento das pessoas no trabalho e a estrutura hierárquica organizacional.

Diante dos pontos demonstrados fica explícito que exceder o trabalho e deixar de preservar a desconexão pode levar a uma série de doenças e inclusive prejudica o andamento da empresa, afetando a saúde pública e não sendo só esse o ramo público afetado tendo ligação direta no judiciário.

8 DIREITO À DESCONEXÃO E A INFLUÊNCIA NA DOUTRINA

Este tema vem criando espaço no ambiente de trabalho sendo considerado um dano existencial quando comprovado, por afetar diretamente a saúde, os momentos de lazer, segundo Delgado, (2019, p. 781).

Dano existencial: trata-se a lesão ao tempo razoável e proporcional de disponibilidade pessoal, familiar e social inerente a toda pessoa humana, inclusive o empregado, resultante da exacerbada e ilegal duração do trabalho no contrato empregatício, em limites gravemente acima dos permitidos pela ordem jurídica, praticada de maneira repetida, contínua e por longo período. De fato, a exacerbação na prestação e horas extras, em intensidade desproporcional, atingindo patamares muito acima dos permitidos no direito do trabalho, de maneira a extenuar física e psiquicamente a pessoa humana, suprimindo-lhe, ademais, o tempo útil que se considera razoável para a disponibilidade pessoal, familiar e sócia do indivíduo – e desde que essa distorção, na prática contratual trabalhista, ocorra de modo renitente, contínuo e de lapso temporal realmente significativo –, tudo conduz ao denominado dano existencial, apto a ensejar a indenização prevista no art. 5º, V e X, da Constituição, e no art. 186 do Código Civil

Ainda dentro das garantias que podem ser feridas ao desrespeitar o direito a desconexão, há entendimentos, por exemplo, no sentido tecnológico, visando o uso do WhatsApp um meio de comunicação que facilita o contato do empregador com o empregado conforme o site da Justiça do Trabalho TRT da 3ª região MG, em NJ - Empregado acionado por WhatsApp fora do horário de trabalho receberá horas extras, publicado 19/02/2019.

A juíza Daniela Torres Conceição, titular da 3ª Vara do Trabalho de Montes Claros, condenou uma empresa de transporte rodoviário de passageiros a pagar horas extras a um ajudante de tráfego que era constantemente acionado pela empresa por WhatsApp, tanto durante o intervalo quanto fora do horário normal de trabalho.

Pelo que consta nos cartões de ponto, o trabalhador cumpria jornada de 8h às 17h20, com intervalo de 13h às 15h. Por outro lado, mensagens trocadas entre ele e seu superior hierárquico, por meio do aplicativo de celular WhatsApp, comprovaram que havia convocação para trabalhar durante o intervalo e também antes do início ou após o encerramento da jornada. E esses períodos não eram registrados.

A citação acima deve ser acrescida de um fator que deve ser ressaltado, quando se trata da flexibilização no intervalo de trabalho, pois pode ocorrer da negociação bilateral ser prejudicial para o empregado, segundo Delgado, (2019, p. 1123).

Transação e Flexibilização dos Intervalos: possibilidades e limites - As normas jurídicas estatais que regem a estrutura e dinâmica dos intervalos trabalhistas também são, de maneira geral, no Direito brasileiro, normas imperativas. O caráter de obrigatoriedade próprio às regras do Direito do Trabalho também é aqui especialmente enfatizado.

Por isso, todos os princípios e regras associados ou decorrentes de tal imperatividade também incidem, soberanamente, neste campo. Assim, a renúncia, pelo trabalhador, no âmbito da relação de emprego, a alguma vantagem ou situação resultantes de normas respeitantes a intervalos é absolutamente inválida.

Esta problematização vem criando força em ambientes trabalhista tendo em vista as facilidades oferecidas pelas alterações sofridas neste assim sendo as doutrinas vem cada vez mais abordando o tema.

9 DIREITO À DESCONEXÃO E A INFLUÊNCIA NA JURISPRUDÊNCIA

Atualmente as demandas neste sentido continuam surgindo, um problema que se mol- da com a sociedade, a necessidade de estar ativo para os ambientes de trabalho e para ser eficiente mesmo que isso signifique estar disponível durante as férias ou fora do expediente, chegam ao judiciário.

Neste sentido o Acórdão do Tribunal Regional da 4º região de número 0020078-59.2022.5.04.0405 do redator Santos (2023), diz que;

O reclamante postula o pagamento de indenização por dano moral, em razão da ausência de anotação da CTPS nos primeiros meses de vínculo, e consequentemente, falta de depósitos de FGTS e contribuições previdenciários do período e não garantia de irredutibilidade salarial. **Além disso, havia frequentes contatos da empresa com o reclamante e demais empregados no grupo de WhatsApp fora do horário de expediente, à noite, e até mesmo de madrugada. Dessa forma, o autor tinha que ficar sempre conectado, o que lhe privava de gozar do efetivo descanso e lhe causava ansiedade e insegurança.**

[...]

Para fazer jus à indenização pretendida, necessidade de ser verificado o dano alegadamente sofrido, o qual não pode ser monetariamente mensurável, visto se tratar de ofensa ou dor psicológica. Após ele é que irá se verificar o nexo de causalidade, entre este dano e os atos praticados ou omitidos pelo indicado agente

causador. E este dano deve ter sido provocado em ilegalidade ou em abuso do regular direito.

[...]

O reclamante aponta, também, afronta ao direito à desconexão, que é o direito do empregado de usufruir o tempo que está fora do trabalho, dedicando-se às atividades pessoais, sem ser demandado pelo empregador. Isso porque alega que havia frequentes contatos da empresa no grupo de WhatsApp fora do horário de expediente.

Acerca do tema, cito os fundamentos de decisão proferida pelo Ministro Claudio Mascarenhas Brandao, da 7ª Turma do TST, no AIRR-2058-43.2012.5.02.0464, DEJT 27/10/2017:

A exigência para que o empregado esteja conectado por meio de smartphone, notebook ou BIP, após a jornada de trabalho ordinária, é o que caracteriza ofensa ao direito à desconexão. Isso porque não pode ir a locais distantes, sem sinal telefônico ou internet, ficando privado de sua liberdade para usufruir efetivamente do tempo destinado ao descanso.

Há que se considerar que o tempo é elemento inafastável às relações de trabalho. Deve ser compreendido como o lapso de horas despendido pelo trabalhador em alguma atividade, mas, também, no que tange às horas em que não se dedica ao labor. Juntamente com a natureza do trabalho, em alguns casos - em sua maioria, até -, o tempo é moeda de cálculo na contraprestação devida ao trabalhador: horas de trabalho x pagamento correspondente. Nessa linha, tem-se que a limitação da jornada é condição indispensável do exercício do direito à desconexão.

Com efeito, o excesso de jornada aparece em vários estudos como uma das razões para doenças ocupacionais relacionadas à depressão e ao transtorno de ansiedade, o que leva a crer que essa conexão demasiada contribui, em muito, para que o empregado cada vez mais, fique privado de ter uma vida saudável e prazerosa.

Entretanto, no caso, o que verifico é que as mensagens de WhatsApp enviadas fora do horário de trabalho eram para informar sobre a previsão de horário de carregamento no dia seguinte. Ou seja, era apenas uma informação repassada aos empregados para organizar o trabalho do dia seguinte. Não era necessário que o reclamante ficasse à disposição aguardando as mensagens, pois poderia visualizá-la a qualquer momento, sendo que sequer era necessário respondê-la.

A testemunha Ana Keli Freitas afirma que “ficavam sabendo do horário do carregamento na noite anterior (...); que, em Caxias, a encarregada era uma mulher,

cujo nome não recorda, mas era ela que mandava os horários; (...) que recordou que o nome da encarregada é Janaína; que não tinha horário certo para

Janaína mandar os horários de carregamento, sendo que eram enviados através de grupo de whatsapp; (...) que não tinha horário para Janaína mandar os horários, sendo que podia mandar às 22h00, 23h00"" (Id e9358cd).

A testemunha Pablo Oliveira da Silva relata que ""tinha um grupo de whats no qual eram informados os horários por Janaína; que, no começo, Janaína informava às 22h00, sendo que posteriormente passou a informar às 05h00 da manhã, sendo que, a partir deste horário, tinha que estar pronto para receber a informação"" (Id e9358cd).

Em que pese a testemunha Pablo tenho afirmado que precisavam estar atentos ao celular a partir das 05h para receber a mensagem com o horário previsto para carregamento, a testemunha Ana afirma que essa mensagem era enviada ainda na noite anterior. Conforme cópia das conversas de WhatsApp trazidas aos autos também verifico que Janaína enviava as mensagens na noite anterior (Id cd220eb). Não acolho, portanto, a alegação da testemunha Pablo, de que era necessário estar à disposição da reclamada a partir das 05h.

Dessa forma, considerando que as mensagens de WhatsApp eram apenas para informar o horário previsto de carregamento no dia seguinte, não se exigindo efetivo labor do reclamante, sequer havendo necessidade de estar à disposição para receber ou responder essas mensagens fora do horário de trabalho, entendo que essa situação não afetou o direito à desconexão do empregado, razão pela qual indefiro o pedido, no particular. [...]

De ser ressaltado que não basta qualquer argumento para que se caracterize o dano moral, devendo haver prova da efetiva ofensa aos direitos da personalidade, o que não se confunde com transtornos do cotidiano. A ofensa aos direitos da personalidade deve estar comprovada nos autos, e deste ônus não se desincumbiu o autor.

Indefiro, portanto, o pedido.

A parte autora, inconformada, alega que, ao contrário do decidido, é devida a indenização por danos morais em face do período comprovadamente trabalhado sem a anotação da sua CTPS, o que perdurou por dois meses, o que configura conduta ilícita da parte ré e atinge os seus direitos de personalidade. Requer a aplicação analógica da Súmula 82 deste Tribunal Regional do Trabalho. Refere ter sido frequentemente contatada fora do horário de trabalho, o que fere o direito à desconexão, não reconhecido na sentença, o que ora requer.

Ainda neste, sentido após apreciar o tema o redator Santos (2023), apresentou o seguinte apontamento;

Já quanto às demais causas de pedir (violação do princípio da desconexão e utilização indevida do CPF da parte autora) entende-se na forma da sentença, que não foram robustamente demonstrados, assim como as mensagens enviadas por WhatsApp não causaram dano moral à parte autora.

O que demonstra que o simples fato de receber mensagens não é considerado ofensa ao direito a desconexão, mas ao analisarmos que fora do tempo à disposição da empresa esta encaminha informações do que deverá ser feito dentro do expediente isto logo deixa o empregado, ligado ao seu ambiente de trabalho, pois o que é descrito é que as mensagens não tinham um horário específico para serem recebidas, mas sempre eram recebidas pelos funcionários antes ou após o expediente, em momentos que já não estavam mais à disposição da empresa.

No mesmo sentido, o funcionário que se retira de férias, tem a finalidade de descansar de seu ambiente laboral e assim gozar de momentos de lazer buscando preservar o bem-estar do funcionário, desta forma no Acórdão do Tribunal Regional da 4ª região de número 0020566-07.2019.5.04.0021 (ROT), o redator Vargas (2023)

A reclamada alega que não há nos autos prova de que o reclamante era convocado para prestar serviços durante as férias, mas apenas que recebia mensagens eletrônicas, o que não impede a recuperação das energias e a sua inserção familiar, comunitária e política que o período de descanso visa proporcionar. Afirma que os e-mails enviados não evidenciam nenhuma solicitação de resposta.

[...]

Todavia, os documentos dos autos comprovam que houve labor em alguns períodos de férias.

No caso, o reclamante junta aos autos alguns e-mails enviados por ele durante as férias do período aquisitivo 2016/2017, que deveriam ter sido gozadas no período de 31/08/2016 a 19/09/2016.

[...]

Restando comprovado o labor em período em que o autor deveria estar em gozo de seu descanso anual. Os extratos telefônicos do período, juntados sob

ID. 4dfb8a8, também corroboram o labor no referido período (31/08/2016 a 19/09/2016).

Os extratos telefônicos do período de 01/02/2018 a 28/02/2018 também evidenciam o labor no período destinado às férias do período aquisitivo 2017 /2018, que deveria ter sido gozado de 05/02/2018 a 24/02/2018. Com efeito, verifico inúmeras ligações diárias, no mesmo padrão das constantes dos períodos em que o reclamante estava normalmente em atividade (p. ex. período de 02/2017 - ID. 4963593).

Os extratos telefônicos juntados sob ID. 12f3db8 e seguintes, por sua vez, não contemplam os períodos de férias relativos aos demais períodos concessivos. No caso, são juntadas as ligações atinentes ao período de 17/02/2015 a 28 /02/2015, sendo que as férias do período aquisitivo 2014/2015 foram concedidas no período de 22/01/2015 a 10/02/2015. Também são juntados os extratos do período de 01/02/2017 a 28/02/2017 (ID. 4963593), não havendo gozo de férias no referido período.

Pelo exposto, tenho por comprovado o labor no período destinado às férias referentes ao período aquisitivo 2016/2017 (20 dias) e ao primeiro período de férias do período aquisitivo 2017/2018 (20 dias), o que frustra o objetivo das férias de proporcionar a recomposição física e mental do trabalhador, razão pela qual o reclamante faz jus ao pagamento da dobra de férias dos períodos.

Sinalo que não é devido o pagamento em dobro, porquanto o autor já percebeu as férias dos períodos.

Defiro ao reclamante o pagamento da dobra de férias referentes aos períodos aquisitivos 2016/2017 (20 dias) e 2017/2018 (20 dias), com acréscimo de um terço e observado a sua última remuneração (Súmula 7 do E. TST).

Examino.

Não prosperam as alegações da reclamada. **Analisando-se os e-mails juntados pelo autor, percebe-se, claramente, que ele não só recebeu as correspondências, como também as respondeu, evidenciando que não se tratavam de meras comunicações recebidas no período de férias, mas, sim, que o reclamante trabalhou no período.** [...]

As férias são a expressão do direito à desconexão do trabalho com a finalidade de que o trabalhador recupere suas energias. As férias possuem fundamentos fisiológicos (reposição das energias); econômico (a produtividade do empregado aumenta após as férias); psicológico (ajuda no equilíbrio mental do trabalhador); cultural; político e social. Desta forma, a pausa no trabalho somente será cum-

prida quando houver a desvinculação plena do trabalho. O fato de o reclamante ter sido acionado diversas vezes não concretiza tal objetivo, ficando evidenciado que não houve sua fruição plena.

O fato de o trabalhador não comparecer ao espaço físico da empresa, não impede que, por meios telemáticos ele tenha prosseguido na prestação de serviços, de forma que não merece reforma a decisão da origem.

Nego provimento.

Conforme o exposto o fato do trabalhador não comparecer ao local de forma física ainda infringe seu direito a se manter desconectado da empresa, tendo em vista que o fato de não estar à disposição desta.

A importância de uma legislação que limite o tema se encontra nas formas iniciais de entender quais são os limites deste direito, pois ao analisar os apontamentos o simples ato de ter acesso a informações da empresa em um momento feito especificamente para que o funcionário se desconecte pode acabar atingir o seu descanso e lazer, fazendo com que a finalidade dos momentos afastado da empresa não seja alcançada.

10 A RESCISÃO INDIRETA

A rescisão indireta é aquela que está prevista no Art. 483 da CLT, este dispõe que “O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:” também denominada ruptura por infração patronal conforme Sznifer (2020, p.445) “o empregado denuncia o contrato com fundamento em falta grave do empregador, tendo assim direito a receber as verbas rescisórias como se tivesse sido despedido sem justa causa.”, sendo necessário comprovação contundentes da alegação.

A modalidade que conforme Delgado (2019, p.1355) “confere o direito às verbas rescisórias amplas da chamada dispensa injusta.”, sendo assim em casos ocorram, da dispensa não cumprir com os requisitos necessários ofendendo ou lesando algum direito do empregado este pode solicitar, comumente feito através de processo jurídico, esta rescisão.

Sendo assim, para uma melhor análise será apreciado as hipóteses elencadas no art. 483 da CLT, sendo elas “a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;” neste caso o empregador exige que o empregado execute trabalhos que estão além do seu limite, ou força, podendo ser físicas ou intelectuais.

Seguindo neste sentido “b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo” são estas situações que saem dos limites profissionais tendo como característica conforme Sznifer (2020, p.446) “Tal rigor é revelado por meio da severidade desmedida, ou pela exigência descabida, punições desnecessárias, perseguições, etc.”.

No mesmo sentido, “c) correr perigo manifesto de mal considerável;” trata assim de limitar ao disposto em lei demonstrando não ser permitido atividades que coloque conforme Sznifer (2020, p.446) a “correr risco considerável a sua integridade física” sendo também incluído a integridade mental.

Entre as hipóteses a também “d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;” a previsão de obrigações por parte do empregador como o salário, FGTS entre outros, em caso de descumprimento fica sujeito a rescisão indireta. Sznifer (2020), além desta há as hipóteses de “e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;” sendo está o ato que atinja diretamente a moral podendo ser calúnia, difamação ou injúria, entretanto no requerimento de rescisão indireta não é possível pleitear a indenização de cunho moral decorrente da ofensa.

Buscando garantir a dignidade da pessoa humana, garantindo que o empregado não seja submetido à ofensa física e imposto que em casos de “f) o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;”.

O salário é caracterizado como de natureza alimentar com isto a CLT em seu art. 483 alínea g diz que pode ser caracterizado causa de rescisão indireta “o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários.”

Sendo assim em casos que a preservação da dignidade, integridade física e das garantias básicas da relação profissional não são resguardadas o empregado tem a possibilidade de rescindir de forma indireta.

A também as últimas possibilidades elencadas no artigo as quais dispõe “§ 1º - O empregado poderá suspender a prestação dos serviços ou rescindir o contrato, quando tiver de desempenhar obrigações legais, incompatíveis com a continuação do serviço.” e a possibilidade do “§ 2º - No caso de morte do empregador constituído em empresa individual, é facultado ao empregado rescindir o contrato de trabalho.” As hipóteses elencadas não tratam de falta por parte do empregador, mas possibilitam a rescisão indireta.

Como resultado desta forma de Ruptura é assimilado à rescisão por justa causa, entretanto o empregado é quem entra como responsável, sendo assim os direitos que o empregado recebe, alguns deles são conforme Delgado, o aviso-prévio, 13º salário profissional; férias proporcionais, liberação do FGTS, referente ao período do contrato com o acréscimo dos 40%, entre outros.

O direito à desconexão quando não respeitado pode gerar a rescisão indireta tendo em vista as possibilidades elencadas no Art. 483 nas alíneas “a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato” e “c) correr perigo manifesto de mal considerável;” pois desrespeitando o tempo de trabalho gera desgaste da força mental do trabalhador tendo como resultado o mal considerável.

II CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nesse sentido, ficam os seguintes questionamentos: as leis no Brasil são suficientes para regulamentar a garantia deste direito ou seria necessária uma nova lei? É uma responsabilidade apenas do empregador ou também é um dever do empregado? Como garantir a proteção ao direito à desconexão do trabalhador?

A mudança em ambientes do trabalho vem sendo sempre pautas de debates, estes modificam diretamente o dia a dia das pessoas, o meio de trabalho tem sua influência na vida das pessoas de tal forma a ponto de limitar suas interações sociais, sendo em seus meios de lazer ou em ambiente familiar.

O trabalhador deve ter em sua rotina de trabalho momentos para se desconectar, e após a jornada de trabalho ter sido completada o trabalhador não deveria ter acesso a informações do ambiente de trabalho a ponto de afetar sua saúde e vida social.

Diante dos aspectos apontados, há linhas de pensamentos que acreditam não ser necessária a criação de novas leis para o meio trabalhista, pois as que já existem seriam o suficiente que com as leis já existentes, os aspectos que não são diretamente tratados por elas podem ser preenchidos por jurisprudência.

Entretanto ao deixar todos os aspectos que o direito à desconexão busca preservar a mercê de entendimentos jurídicos, tornaria este muito maleável seria um direito pouco preservado e com danos sociais e individuais, fazendo com que a saúde pública seja afetada diretamente.

Juridicamente, diante dos estudos é visível que o direito a desconexão deve ser preservado por ser uma garantia constitucional e trabalhista.

Diante desse fato fica esclarecido o motivo de vários países, criarem legislação a respeito do tema, trazendo sua importância em garantias específicas que não dão margem para contornar.

Entender que a tecnologia se mostra cada vez mais útil em ambientes trabalhistas, mas também interfere na vida do trabalhador de forma que fazem - se necessárias limitações mais rígidas, para não tornar viável a facilidade para burlar este direito.

REFERÊNCIAS

AIRES, Tatiane Babosa. **Direito à desconexão: da pandemia à gestão de compliance**, megajurídico, 24 de fev. de 2021, Disponível em: <https://www.megajuridico.com/direito-a-desconexao-da-pandemia-a-gestao-de-compliance/> Acesso em : 17 de set. de 2023.

AREOSA, João. Sociologia Problemas e Práticas ,OpenEdition Journals, **As percepções de riscos ocupacionais no setor ferroviário**, disponível em: 01 maio 2014, <https://journals.openedition.org/spp/1568> Acesso em 31 de mar. de 2024

BALD, Aline Graziela. **Direito À Desconexão Frente aos Direitos e Deveres do Empregado no Contrato se Trabalho Especificamente No Teletrabalho**, 2016 Disponível em: <https://www.univates.br/bdu/bitstreams/acf2fa37-28af-488f-bfda-c898ab3db8a3/download#:~:text=O%20direito%20%C3%A0%20desconex%C3%A3o%20%C3%A9,forma%20de%20repouso%20do%20empregado> Acesso em : 03 de set. de 2023.

BOBSIN,Arthur.**Compliance:conceito,tipos,benefíciosecomocolocaremprática**,Arum,25de mai. de 2023 Disponível em: <https://www.aurum.com.br/blog/compliance/#:~:text=Compliance%20significa%20estar%20em%20conformidade,federais%20ou%20às%20políticas%20corporativas.> Acesso em : 16 de set. de 2023.

BRASIL, **Constituição da Republica Federativa do Brasil 1988** Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 26 de ago. de 2023.

BRASIL, **Decreto Lei Nº 4.657, De 4 De Setembro De 1942, Lei De Introdução Às Normas O Direito Brasileiro**, Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm Acesso em: 23 de abr. de 2024

BRASIL, **Decreto Lei Nº 5.452, de 1º de maio de 1943, Consolidação das Leis do Trabalho**, Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm Acesso em: 26 de ago. de 2023.

BRASIL, **DECRETO LEI Nº 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943, Consolidação das Leis do Trabalho**, Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm Acesso em: 13 de abr. de 2024.

BRASIL, **LEI Nº 13.467, DE 13 DE JULHO DE 2017. Consolidação das Leis do Trabalho**, Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm ,Acesso em: 26 de ago. de 2023.

CEZÁRIO, Priscila Freire da Silva e Ferreira, Wellington Roberto, Migalhas, **O panorama do trabalho à distância**, Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/157114/o-panorama-do-trabalho-a-distancia> Acesso em 13 de abr. de 2024

CIDADE DE SÃO PAULO, **Transtornos mentais relacionados ao trabalho**, disponível em; https://capital.sp.gov.br/web/saude/w/vigilancia_em_saude/saude_do_trabalhador/254267#:~:text=E2%80%9CTranstornos%20mentais%20e%20do%20comportamento,a%20divis%C3%A3o%20e%20parcelamento%20das Acesso em 03 de set. de 2023

CORREIA, Henrique, **Compliance e sua aplicação no direito do trabalho**, site Migalhas <https://www.migalhas.com.br/depeso/291012/compliance-e-sua-aplicacao-no-direito-do-trabalho> acesso em 27 de abril de 2024

DELGADO, Mauricio Godinho, **Curso de Direito do Trabalho**, 18ª edição, Brasil, São Paulo, LTr, 2019.

DVISAT - COVISA, CIDADE DE SÃO PAULO, **Transtorno Mental relacionado ao trabalho**, 21 de jun. de 2022 Disponível em: https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/saude/vigilancia_em_saude/saude_do_trabalhador/index.php?p=254267#:~:text=Transtornos%20mentais%20e%20do%20comportamento,a%20divis%C3%A3o%20e%20parcelamento%20das Acesso em 03 de set. de 2023.

ENCICLOPÉDIA SIGNIFICADOS, **Princípios**, Disponível em: <https://www.significados.com.br/principios/> Acesso em 31 de mar. de 2024

ESPAÇO DE SAÚDE CUIDARTE, **Síndrome do pensamento acelerado**, Disponível em: <http://www.espacodesaudecuidarte.com.br/spa-sindrome-do-pensamento-acelerado/#:~:text=A%20S%C3%ADndrome%20do%20Pensamento%20Acelerado,a%20sa%C3%BAde%20f%C3%ADsica%20e%20mental> Acesso em : 16 de set. de 2023.

FILHO, J, **O Contrato Individual de Trabalho**, Jusbrasil, <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/o-contrato-individual-de-trabalho/1399273230> Acesso em : 15 de abr. de 2024

FILHO, José Augusto da Silva, **Segurança do Trabalho Gerenciamento de Riscos Ocupacionais –GRO/PGR**, 1º edição, Brasil, São Paulo, LTr, 2021

FILHO, JOSÉ PEREIRA DA SILVA E ALVES e HOLGA OLIVEIRA, Jusbrasil ,**O contrato individual de trabalho** ,disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/o-contrato-individual-de-trabalho/1399273230> Acesso em 31 de mar. de 2024

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa, **Curso de Direito do Trabalho**, 17º edição, Brasil, São Paulo, Saraiva Jur, 2022.

GOMES, Paola Pereira, Monografia de Graduação **A violação o Direito á Desconexão do Empregado**, Santa Maria, RS, Brasil, 2015 Disponível em: <<https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/2822/MONOGRAFIA%20PAOLA%20GOMES.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> Acesso em: 26 de ago. de 2023.

GOV.BR, Ministério do Trabalho e do Emprego, **Normas Regulamentadoras**, Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/aceso-a-informacao/participacao-social/conse-lhos-e-orgaos-colegiados/comissao-tripartite-partitaria-permanente/normas-regulamentadora>. Acesso em: 20 de abr. de 2024

GRAMKNOW, Leonardo, **A Boa-Fé Objetiva Nos Contratos Individuais De Trabalho** Disponível no site DSPACE, 2013, <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/35717#:~:text=Resumo%3A%20Os%20contratos%20civis%20s%C3%A3o,preju%C3%ADzo%20a%20outra%20parte%20contratante.> Acesso em 27 de abr. de 2024

GRUPO PREVONE, **Doenças Mentais Relacionada ao Trabalho**: conheça as 5 mais impactantes, 04 de nov. de 2020, Disponível em: <https://prev-one.com.br/artigo/doencas-mentais-relacionadas-ao-trabalho-conheca-as-5-mais-impactantes> Acesso em: 03 de set. de 2023.

JUSTIÇA DO TRABALHO TRT da 3ª Região (MG) , NJ - **Empregado acionado por WhatsApp fora do horário de trabalho receberá horas extras**, 19 de fev. de 2019 Disponível em : <https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/noticias-juridicas/nj-empregado-acionado-por-whatsapp-fora-do-horario-de-trabalho-recebera-horas-extras> Acesso em 03 de set. de 2023.

LEATI, Marizete Carrijo e Otávio Augusto Custódio de Lima, Compliance no Direito do Trabalho: Uma análise da sua aplicação nas relações de empregos, Disponível em : https://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/2097/TCC_Marizete%20Carrijo%20Leati.pdf?sequence=1&isAllowed=y acesso em 27 de abril de 2024

LUFKIN, Bryan, **Por que tantos chefes favorecem ‘presenteísmo’ em vez de produtividade**, 21 de Jun. de 2021, BBC NEWS BRASIL Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/vert-cap-57500977>. Acesso em: 03 de set. de 2023.

MACHADO, Costa Organizador e Coordenador Zinaghi, Domingos Sávio ,**CLT Interpretada Artigo por Artigo, Paragrafo por Paragrafo**, 11ª edição, Brasil, São Paulo, Manole, 2020.

MAIOR, Jorge Luiz Souto, **Do Direito à Desconexão do Trabalho.**, Disponível em: 23 de jun. de 2003, https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex_%C3%A3o_do_trabalho.pdf Acesso em 31 de mar. de 2024

PACHECO, Gabriel, Jusbrasil, **Série: Rescisão indireta – Exigências de Serviços superiores às forças do empregado**, disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/serie-rescisao-indireta-exigencias-de-servicos-superiores-as-forcas-do-empregado/1130962262> Acesso em 13 de abr. de 2024

PACHECO, Thawana, **A finalidade do Estado Para que existe o Estado?**, Jusbrasil, Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-finalidade-do-estado/839227641#:~:text=Já%20o%20conceito%20de%20finalidade,os%20indivíduos%20vivam%20em%20harmonia.> acesso em : 03 de nov. de 2023.

REDAÇÃO CONJUR, **Manter funcionário de sobreaviso ofende “direito à desconexão”**, diz TST, 30 de out. de 2017 Disponível em : <https://www.conjur.com.br/2017-out-30/manter-fun>

cionario-sobreaviso-ofende-direito-desconexao-tst/#:~:text=Manter%20funcionário%20de%20sobreaviso%20ofende%20"direito%20à%20desconexão"%2C%20diz%20TST&text=Manter%20um%20funcionário%20de%20sobreaviso,intimidade%20e%20a%20saúde%20social. Acesso em: 17 de set. de 2023.

SANTOS, Clovis Fernando Schuch (2023) **Acórdão do Tribunal Regional da 4ª região, numero 0020078-59.2022.5.04.0405** Disponível em: <https://pesquisatextual.trt4.jus.br/pesquisas/rest/cache/acordao/pje/PXccHG2wdCEPIKtPNcg4AA?&tp=desconex%C3%A3o> Acesso em 07 de jun. de 2024

TONNIN, Pedro Henrique, **O mundo do trabalho e o direito à desconexão: discussão para o presente e a preparação para o futuro**, 14 de Set de 2021, Migalhas, Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/351619/o-mundo-do-trabalho-e-o-direito-a-desconexao>. Acesso em: 03 de set. de 2023.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 2ª REGIÃO, **Direito à desconexão | Debatendo Direito**, 13 de set. de 2022 Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Fm3mOuyZmb4>. Acesso em: 03 de set. de 2023.

TST, **PESQUISA DE JURISPRUDÊNCIAS**, Disponível em :<https://jurisprudencia.tst.jus.br/?tipoJuris=SUM&orgao=TST&pesquisar=1#void> Acesso em: 17 de set. de 2023.

VARGAS, Luiz Alberto de (2023) **Acórdão do Tribunal Regional da 4ª região, 0020566-07.2019.5.04.0021** Disponível em pesquisatextual.trt4.jus.br/pesquisas/rest/cache/acordao/pje/nRL8GeuUnnUuqAB7cENNmQ?&tp=desconexão Acesso em 07 de jun. de 2024

VENTURI, Thaís G. Pascoaloto, **O reconhecimento global do direito à desconexão**, Migalhas, Disponível em <https://www.migalhas.com.br/coluna/direito-privado-no-common-law/368145/o-reconhecimento-global-do-direito-a-desconexao> Acesso em 31 de mar. de 2024