

ARTIGO

**O DIREITO DO EMPREGADO À DESCONEXÃO DO AMBIENTE DE TRABALHO:
VEDAÇÃO À PRISÃO EMPREGATÍCIA DOMICILIAR****EL DERECHO DEL TRABAJADOR A LA DESCONEXIÓN DEL MEDIO AMBIENTE
LABORAL: PROHIBICIÓN DE LA PRISIÓN DEL TRABAJO DOMÉSTICO****THE EMPLOYEE'S RIGHT TO DISCONNECT FROM THE WORK ENVIRONMENT:
PROHIBITION OF HOUSEHOLD EMPLOYMENT PRISON**

Christiano Abelardo Fagundes Freitas ¹

RESUMO: A reforma trabalhista, realizada pela Lei nº 13.467/2017, cuja vigência iniciou em 11/11/2017, trouxe para o bojo da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) o instituto jurídico do teletrabalho. A determinação do empregador, para que o empregado continue conectado ao ambiente de trabalho, por meio de ferramentas como smartphone, notebook, tablete, ou outro instrumento equivalente, após cumprir as tarefas, caracteriza ofensa ao direito à desconexão, mitigando o direito à liberdade do empregado, uma vez que este não poderá deslocar-se para onde não haja sinal telefônico ou acesso à internet, acarretando perda da qualidade de vida, repercutindo nas relações sociais do trabalhador, bem como, por via reflexa, na saúde física e mental deste. Trata-se de conduta patronal antijurídica que se encontra na contramão de direito fundamental decorrente de normas de ordem pública. No cenário decorrente da COVID-19, em que houve a necessidade de alguns empregados migrarem para o teletrabalho, o que se deu por questões de saúde pública, abriram-se as cortinas para que fosse violado o direito à desconexão.

¹ Professor universitário do Centro Universitário Fluminense (UNIFLU), da UCAM, da UNIVERSO e da Escola Superior de Advocacia da 12ª Subseção. Advogado. Vice-presidente da OAB 12ª Subseção (RJ). Vice-presidente da Academia Campista de Letras. Especialista em Direito Processual Civil. Especialista em Língua Portuguesa. Mestrando em Planejamento Regional e Gestão de Cidades pela UCAM/Campos dos Goytacazes (RJ). Autor de 19 livros. E-mail: fagundes.3@hotmail.com.

Palavras-chave: teletrabalho; direito à desconexão; ambiente de trabalho; direito fundamental; COVID-19.

RESUMEN: La reforma laboral brasileña, llevada a cabo por la Ley N° 13.467/2017, que entró en vigor el 11/11/2017, trajo el instituto legal del teletrabajo al núcleo de la Consolidación de las Leyes del Trabajo (CLT). La determinación del empleador, para que el trabajador permanezca conectado con el ambiente de trabajo, a través de herramientas como smartphone, notebook, tablet u otro instrumento equivalente, después de realizar las tareas, caracteriza una infracción al derecho a la desconexión, mitigando el derecho a la libertad de el trabajador, ya que no podrá acudir a donde no haya señal telefónica ni acceso a internet, resultando en pérdida de calidad de vida, repercutiendo en las relaciones sociales del trabajador, así como, reflexivamente, en su salud física y mental . Se trata de una conducta patronal antijurídica, contraria a los derechos fundamentales derivados de las normas de orden público. En el escenario derivado del COVID-19, en el que hubo la necesidad de que algunos empleados migraran al teletrabajo, lo cual se debió a razones de salud pública, se abrieron las cortinas para que se vulnerara el derecho a la desconexión.

Palabras clave: teletrabajo; derecho a desconectar; ambiente de trabajo; derecho fundamental; COVID-19.

ABSTRACT: The labor reform, in Brazil, carried out by Law No. 13.467/2017, which came into force on 11/11/2017, brought the legal institute of teleworking to the core of the Consolidation of Labor Laws (CLT). The employer's determination, so that the employee remains connected to the work environment, through tools such as smartphone, notebook, tablet, or other equivalent instrument, after performing the tasks, characterizes an offense to the right to disconnect, mitigating the right to freedom of the employee. employee, since he will not be able to go where there is no telephone signal or internet access, resulting in loss of quality of life, impacting on the worker's social relations, as well as, reflexively, on his physical and mental health. This is unlawful employer conduct that is contrary to fundamental rights arising from public policy norms. In the scenario resulting from COVID-19, in which there was a need for some employees to migrate to telework, which was due to public health reasons, the curtains were opened so that the right to disconnection was violated.

Keywords: telework; right to disconnect; desktop; fundamental right; COVID-19.

1. INTRODUÇÃO

O teletrabalho é uma realidade mundial e, desde a Reforma Trabalhista, promovida pela Lei nº 13.467/2017, encontra-se disciplinado na Consolidação das Leis do Trabalho, com regras específicas constantes do artigo 75-A ao 75-E.

Considera-se teletrabalho o regime de labor em que a prestação de serviços ocorre preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo.

Questão que se revela importante é a que os empregados que laboram no regime de teletrabalho estão excluídos, pelo artigo 62, inciso III, da CLT, do capítulo destinado à limitação da jornada de trabalho.

O objetivo deste artigo é analisar o direito fundamental do empregado de ter o seu horário destinado ao descanso, ao lazer, à vida social preservado, haja vista que a exigência do empregador de que aquele fique “acessível”, por meio de ferramentas tecnológicas, podendo ser contactado a qualquer momento do dia, infringe direitos da personalidade, indo de encontro ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Conforme será registrado, há julgados consignando que o excesso de jornada e a falta de desconexão do trabalho causam doenças ocupacionais relacionadas à depressão e ao transtorno de ansiedade, o que não pode ter a chancela do ordenamento jurídico.

Analisaremos as regras relacionadas à jornada de trabalho, ao regime de teletrabalho, bem como os fundamentos referentes ao direito à desconexão do ambiente de trabalho (tanto no direito pátrio, como no aspecto internacional) e, por derradeiro, como os tribunais trabalhistas têm julgado as demandas que têm como objeto o direito do empregado a desconectar-se do ambiente de trabalho.

Trata-se de assunto que precisa ser enfrentado, sobretudo, neste momento em que, em virtude do coronavírus, houve a necessidade de alguns empregados sofrerem alteração no contrato de trabalho, saindo do trabalho presencial e sendo direcionados para o teletrabalho, ampliando a possibilidade de ser ignorado, pelos empregadores, o direito à desconexão.

A pesquisa, em sua essência, consistirá na revisão bibliográfica e na análise de julgados correlacionados ao tema central ora objeto de perquirição.

2. DA JORNADA DE TRABALHO À LUZ DA LEGISLAÇÃO PÁTRIA

O instituto jurídico da jornada de trabalho pode ser conceituado, como o número de horas de trabalho que o empregado presta, por dia, ao empregador, seja efetivamente laborando ou à disposição deste. A palavra jornada, etimologicamente, significa “dia”. Logo redundante falar “jornada diária” de trabalho. Como também não existe, tecnicamente, jornada semanal, quinzenal ou mensal. Sugerimos, nesses casos, o uso do vocábulo módulo: módulo semanal, módulo quinzenal, módulo mensal de trabalho.

A duração do trabalho humano é assunto de muita importância no plano do Direito do Trabalho, porque está relacionado a regras de saúde (física e mental), mantendo íntima correlação com o princípio da dignidade da pessoa humana. Prescreve o art. 58, da CLT:

Art. 58. A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de oito horas, 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.

§ 2º O tempo despendido pelo empregado desde a sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e para o seu retorno, caminhando ou por qualquer meio de transporte, inclusive o fornecido pelo empregador, não será computado na jornada de trabalho, por não ser tempo à disposição do empregador.

Freitas e Paiva (2007, p. 72) lecionam sobre as regras constantes da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), promulgada em 5/10/1988, acerca da duração da jornada de trabalho, aduzindo que:

À luz da Carta Magna (art. 7º, XIII), a jornada de trabalho terá duração de 8 horas e o módulo semanal de 44 horas. No entanto, oportuno registrar que o constituinte permitiu a flexibilização de tal jornada, uma vez que admitiu a sua compensação por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho. (FREITAS; PAIVA, 2007, p. 72)

Não se incluem na jornada acima os empregados sujeitos à jornada especial, como, por exemplo: a) o bancário que possui, em regra, uma jornada de 6 horas (art. 224, da CLT); b) o advogado que deve laborar, no máximo, 4 horas contínuas (art. 20, da Lei n. 8.906/94); c) do contrato a tempo parcial cujo módulo semanal são de até 26 horas, com possibilidade de labor extraordinário, ou de até 30 horas, sem

possibilidade de realização de horas suplementares (art. 58-A, CLT); d) do aprendiz, em regra, jornada de 6 horas (art. 432, CLT). Esse limite poderá ser de até oito horas diárias para os aprendizes que já tiverem completado o ensino fundamental, se nelas forem computadas as horas destinadas à aprendizagem teórica (art. 432, § 1º, CLT); e) o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva (art. 7º, XIV, CRFB/88).

A CLT, no artigo 62, excepciona alguns trabalhadores do regime de controle de jornada, estando inclusos, no referido rol, os empregados que laboram no regime de teletrabalho. *Ipsis litteris*:

Art. 62 - Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo:
I - os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados;
II - os gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão, aos quais se equiparam, para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento ou filial.
III - os empregados em regime de teletrabalho. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

O artigo 62, da CLT, sofre duras críticas da doutrina e da jurisprudência quanto à sua constitucionalidade, uma vez que a CRFB/88, no artigo 7º, XIII e XV, assegura “a todos os empregados”, sem fazer distinção, o direito ao repouso semanal remunerado e à limitação da jornada de trabalho. Para exemplificar, transcreve-se o Enunciado nº 17 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, realizada pela Associação Nacional dos Magistrados Trabalhistas (ANAMATRA) no ano de 2017:

17. LIMITAÇÃO DA JORNADA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. DIREITO CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO A TODOS OS TRABALHADORES. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 62 DA CLT. A proteção jurídica ao limite da jornada de trabalho, consagrada nos incisos XIII e XV do art. 7º da Constituição da República, confere, respectivamente, a todos os trabalhadores, indistintamente, os direitos ao repouso semanal remunerado e à limitação da jornada de trabalho, tendo-se por inconstitucional o art. 62 da CLT.

Trata-se, no entanto, de tese superada, refutada, há tempo, diga-se de passagem, tanto pela jurisprudência do TST, como da oriunda do STF, como evidenciam as seguintes ementas²:

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. HORAS EXTRAS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 62, II, DA CLT. TESE SUPERADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO TST E DO STF. A tese de inconstitucionalidade do art. 62, II, da CLT foi refutada, tanto pelo TST, quanto pelo STF, ante a situação específica que excepciona a regra geral constante no art. 7º, XIII, da CF. Portanto, superada essa questão. Dessa forma, a decisão agravada foi proferida em estrita observância às normas processuais (art. 557, caput, do CPC/1973; arts. 14 e 932, III e IV, "a", do CPC/2015), razão pela qual é insuscetível de reforma ou reconsideração. Agravo desprovido. (PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-2078-48.2015.5.02.0005. MAURICIO GODINHO DELGADO. 3ª Turma. 29/11/2019).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTIONAMENTO ACERCA DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 62 DA CLT. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC. APLICABILIDADE. Caracterizam-se como manifestamente protetatórios os embargos de declaração que visam obter manifestação do Tribunal acerca da inconstitucionalidade do art. 62 da CLT, em manifesto confronto com a jurisprudência pacífica do TST e do próprio Supremo Tribunal Federal, de modo a evidenciar a provocação indevida da jurisdição, por meio de recurso destituído de razões. Aplicação de multa. Embargos de declaração a que se nega provimento, com multa.

No âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho, o entendimento também é pela constitucionalidade do artigo 62, da CLT, como exemplifica o recente julgado, lavrado pelo TRT da 3ª Região (MG)³:

BANCÁRIO. HORAS EXTRAS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 62, II DA CLT. A questão da inconstitucionalidade do art. 62, II da CLT está superada, tendo o TST já se manifestado que retrata situação específica que excepciona a regra geral constante no art. 7º, XIII, da CF (Súmula 278 do TST).

Analisar-se-ão, a seguir, as regras referentes ao teletrabalho, a fim de possibilitar a interface entre o binômio: teletrabalho & direito à desconexão do ambiente de trabalho.

² ED-Ag-AIRR: 10010811620165020263, Relator: Walmir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 12/06/2019, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/06/2019.

³ PROCESSO nº 0012019-55.2017.5.03.0027 (ROT). Desembargador relator LUÍS FELIPE LOPES BOSON. TRT 3ª Região. 3ª Turma. Publicação: 22/5/2020.

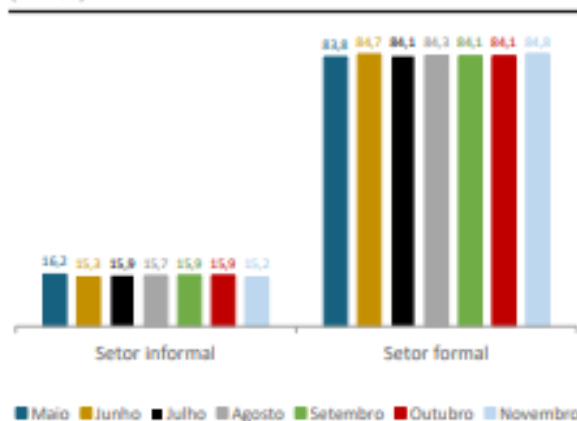
3. O REGIME DE TELETRABALHO NO BRASIL

Segundo a CLT, teletrabalho é “a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo”, como se depreende do art. 75-B.

O teletrabalho pode ser realizado no domicílio do empregado ou em qualquer outro lugar que não seja nas dependências do empregador, porquanto as tecnologias (internet, *e-mail*, videoconferência, Facebook, Skype, Whatsapp, entre outros) permitiram ao empregado executar suas atividades profissionais em sua própria residência, numa biblioteca ou cafeteria, com a mesma qualidade e eficiência dos trabalhos executados dentro do estabelecimento da empresa. O comparecimento eventual para a realização de atividades específicas que exijam a presença do empregado no estabelecimento da empresa não descaracteriza este regime de teletrabalho, consoante dicção do parágrafo único, do art. 75-B, da CLT.

Como qualquer outro regime de trabalho, a modalidade de teletrabalho requer anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), devendo constar expressamente, no contrato de emprego, as atividades que serão realizadas pelo empregado. Sabe-se, no entanto, que há trabalhadores no teletrabalho no setor informal, como demonstra o gráfico abaixo. O gráfico demonstra a distribuição dos trabalhadores remotos no Brasil, entre maio e novembro de 2020, isto é, no período compreendido entre os 9(nove) primeiros meses da COVID-19 no Brasil, abrangendo os setores formal e informal.

Distribuição dos trabalhadores remotos para os setores formal e informal
(Em %)



Fonte: PNAD Covid-19.
Elaboração: Grupo de Conjuntura da Dímec/Ipea.

O gráfico revela que 84,8% dos trabalhadores, no regime de teletrabalho, encontravam-se no setor formal em novembro de 2020 e 15,2% estavam na informalidade.

A legislação brasileira permite a alteração do regime presencial para o teletrabalho, desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual (§1º, art. 75-C, CLT), bem como do teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantindo prazo de transição mínimo de 15 dias, também com correspondente registro em aditivo contratual (§2º, art. 75-C, CLT). Quanto a esta última modalidade de alteração contratual, oportuno registrar a seguinte ementa do TRT da 2ª Região (SP)⁴:

TELETRABALHO. RETORNO AO REGIME PRESENCIAL. PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR. A determinação de retorno ao regime de trabalho presencial encontra-se inserida no poder diretivo do empregador, sem qualquer necessidade de consentimento do empregado, nos termos do artigo 75-C, parágrafo 2º, da CLT, incluído pela Reforma Trabalhista. E, nem se alegue violação ao artigo 468, da CLT, eis que o artigo 75-C, da CLT trata-se de norma específica ao teletrabalho.

Daí, verifica-se que a mudança do sistema telepresencial para o presencial constitui uma hipótese de *jus variandi* do empregador. É no contrato de trabalho que

⁴ TRT-2 10001000720195020384 SP, Relator: IVETE BERNARDES VIEIRA DE SOUZA, 17ª Turma - Cadeira 4, Data de Publicação: 06/03/2020.

será determinada a responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado (art. 75-D, da CLT). As utilidades ora mencionadas não integram a remuneração do empregado (parágrafo único, art. 75-D, da CLT).

Quanto à Medicina e Segurança do Trabalho, a CLT preconiza que o empregador tem de instruir os empregados, de maneira expressa e ostensiva, quanto às precauções a tomarem a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho (art. 75-E), mediante assinatura pelo empregado de termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador (parágrafo único, art. 75-E).

No que diz respeito a férias, ao décimo terceiro salário, ao aviso prévio, ao descanso semanal remunerado, à licença maternidade, não há distinção entre o teletrabalhador e os demais empregados, exceto, em regra, a horas extras, uma vez que, conforme visto, o artigo 62, III, da CLT, exclui o teletrabalhador do regime de jornada de trabalho.

4. DIREITO À DESCONEXÃO DO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO

Neste tópico, reside o ponto nevrálgico do tema analisado. O teletrabalhador pode exercer sua função, por exemplo, da sua própria residência ou do lugar que reputar conveniente, não estando sujeito ao controle de jornada e, como consequência, não tendo, em tese, direito ao recebimento de horas extras. Impende, no entanto, informar que, assim como os demais empregados, o teletrabalhador tem o direito a desconectar-se do trabalho, para manter suas relações sociais, familiares, religiosas, afetivas, acadêmicas.

Havendo o controle do horário de trabalho, bem como a exigência de que o teletrabalhador fique à disposição do empregador, podendo ser acionado a qualquer hora, numa situação análoga ao sobreaviso, deverá ser afastada a regra constante do artigo 62, III, da CLT, para que esta espécie de empregado faça jus ao recebimento de horas extras, porquanto caracterizada a restrição quanto ao gozo do tempo livre, para o lazer, justamente, por estar conectado ao trabalho. Pretendemos, com isso, afirmar que, não havendo liberdade, por parte do teletrabalhador, para fixar o seu

horário de trabalho, em virtude dos interesses do empregador que acaba controlando a jornada de trabalho, serão aplicáveis a esse empregado as regras atinentes à jornada de trabalho. Nesta diretriz, a lição de Barros (2012), *in verbis*:

É possível aplicar ao teletrabalhador as normas sobre jornada de trabalho, caso haja controle mediante a utilização de um programa informático, que permita armazenar na memória o tempo de duração real da atividade, dos intervalos, ou o horário definido pela exigência dos clientes do empregador, sem que o teletrabalhador tenha liberdade para escolher as horas que pretende trabalhar ao dia. Não há incompatibilidade entre o teletrabalho e a jornada extraordinária e conseqüentemente, é possível também fixar o salário por unidade de tempo. (BARROS, 2012)

Nesse sentido, a seguinte ementa:

JUSTIÇA GRATUITA. REQUISITOS. CONCESSÃO.

Comprovada a insuficiência de recursos do Reclamante, em razão da condição de desempregado, devem ser concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

HORAS EXTRAS. TELETRABALHO. PROVA. CABIMENTO.

Comprovado pela prova testemunhal que o trabalhador em regime de teletrabalho extrapolava os limites constitucionais que delimitam a jornada de trabalho, devidas as horas extras laboradas e não quitadas pelo empregador. (PROCESSO Nº 0011340-98.2018.5.15.0152. 5ª TURMA - 9ª CÂMARA. TRT 15. LUIZ ANTONIO LAZARIM. Publicação: 3/12/2020)

No plano internacional, diversos diplomas asseguram aos empregados o direito à limitação da jornada de trabalho, destacando-se: a) artigo 4º do Complemento da Declaração dos Direitos do Homem (elaborado pela Liga dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1936); b) artigo XXIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948; c) artigo 7º do Pacto Internacional Relativo aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966; d) artigo 7º, “g” e “h” do Protocolo de San Salvador (Protocolo Adicional à Convenção Interamericana Sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais). Impende consignar que estes dois últimos foram ratificados pelo Brasil. A seguir, a transcrição desses diplomas normativos:

Artigo 4 – O direito à vida comporta: a) O direito a um trabalho reduzido o bastante para deixar lazeres suficientemente remunerados, a fim de que todos possam participar amplamente do bem-estar que os progressos da

ciência e da técnica tornam cada vez mais acessíveis e que uma repartição equitativa deve e pode garantir a todos; b) O direito ao pleno cultivo intelectual, moral, artístico e técnico das faculdades de cada um (...) (Complemento da Declaração dos Direitos do Homem (Elaborado pela Liga dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1936)

Artigo XXIV - Todo ser humano tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas. (Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948)

Artigo 7º: Os Estados integrantes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar condições de trabalho justas e favoráveis, que garantam sobretudo: (...) d) O repouso, os lazeres, a limitação razoável da duração do trabalho e férias remuneradas periódicas, assim como remuneração dos feriados. (Pacto Internacional Relativo aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, ratificado pelo Brasil)

Artigo 7º: Condições justas, equitativas e satisfatórias de trabalho. Os Estados Partes neste Protocolo reconhecem que o direito ao trabalho, a que se refere o anterior, pressupõe que toda pessoa goze do mesmo em condições justas, equitativas e para o que esses Estados garantirão em suas legislações, de maneira particular: [...] b) O direito de todo trabalhador de seguir sua vocação e de dedicar-se à atividade que melhor atenda a suas expectativas e a trocar de emprego de acordo com a respectiva regulamentação nacional; [...] g) Limitação razoável das horas de trabalho, tanto diárias quanto semanais. As jornadas serão de menor duração quando se tratar de trabalhos perigosos, insalubres ou noturnos; h) Repouso, gozo do tempo livre, férias remuneradas, bem como remuneração nos feriados nacionais. (Protocolo de San Salvador (Protocolo Adicional à Convenção Interamericana Sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais), ratificado pelo Brasil e com vigência interna a partir de 16 de novembro de 1999 nos termos do Decreto 3.321/99).

O Egrégio TRT do Rio de Janeiro, recentemente, ao julgar um recurso ordinário assegurou ao trabalhador o direito à desconexão do trabalho, constando do julgado que o empregado não possuía liberdade para escolher sequer o local para dormir durante o período de descanso, como ilustra a seguinte ementa⁵:

INTERVALO INTRAJORNADA. DIREITO À DESCONEXÃO. O artigo 71 da CLT contém norma de ordem pública, e o direito ao intervalo para refeição e descanso é medida de higiene e segurança do trabalho, do qual não se pode dispor sem prejuízo dos princípios protetivos do direito do trabalho. **No caso dos autos, o demandante não usufruiu verdadeiramente o direito à desconexão, com liberdade para decidir o que fazer ou não fazer, ou até mesmo o local onde gostaria de dormir durante o seu período de descanso diário, hipótese análoga ao disposto no inciso II, da Súmula nº 428, do C. TST, já que a qualquer momento poderia ser chamado para**

⁵ PROCESSO nº 0100859-53.2019.5.01.0471 (ROT). RELATORA: SAYONARA GRILLO COUTINHO LEONARDO DA SILVA. 7ª turma. TRT 1ª Região. Publicação: 13/10/2020) Destaques realizados.

o serviço durante o seu horário de repouso. Recurso patronal a que se nega provimento.

5. O DOMICÍLIO COMO UMA EXTENSÃO DO AMBIENTE DE TRABALHO: VEDAÇÃO À “PRISÃO EMPREGATÍCIA DOMICILIAR”

Segundo a doutrina especializada, o conceito de meio ambiente é deveras amplo. SIRVINSKAS registra: “que o conceito legal de meio ambiente é amplo e relacional, permitindo-se ao direito ambiental brasileiro a aplicação mais extensa que aqueles de outros países”.

O meio ambiente do trabalho engloba não só condições materiais, mas também físicas, psíquicas, abrangendo as relações interpessoais, ou seja, não se trata de expressão que se limita ao local em que o trabalhador (subordinado ou não) desempenha seu ofício. Nessa toada, ROCHA aduz que o “meio ambiente o trabalho constitui o pano de fundo das complexas relações biológicas, psicológicas e sociais a que o trabalhador está submetido”.

Guardando pertinência com o assunto ora perquirido, dentro da elasticidade conceitual de meio ambiente de trabalho, Romita (2009) leciona que o domicílio do trabalhador em regime de teletrabalho revela-se uma extensão do ambiente laboral, *in verbis*:

Importante é a conceituação do meio ambiente do trabalho apta a recolher o resultado das transformações ocorridas nos últimos tempos nos métodos de organização do trabalho e nos processos produtivos, que acarretam a desconcentração dos contingentes de trabalhadores, não mais limitados ao espaço interno da fábrica ou empresa. Por força das inovações tecnológicas, desenvolvem-se novas modalidades de prestação de serviços, como trabalho em domicílio e teletrabalho, de sorte que o conceito de meio ambiente do trabalho se elastece, passando a abranger também a moradia e o espaço urbano. (ROMITA, 2009, p. 39)

Realizados os registros acima, mister consignar que a finalidade deste tópico é informar que a atitude do empregador de controlar integralmente o tempo do teletrabalhador afeta a qualidade de vida deste, fazendo com que experimente a sensação de estar “numa prisão empregatícia domiciliar”, expressão que criamos, para repreender atitudes empresariais que tiram do trabalhador o direito à liberdade, ao lazer, à vida em sociedade, tais como: softwares que fazem prints da tela do

computador de forma cronometrada, monitoramento por câmeras, vídeos chamadas a qualquer hora do dia, entre outras.

Caso a falta de desconexão do ambiente de trabalho interrompa, ou prejudique um projeto de vida do trabalhador, abrir-se-ão as portas para um pedido de reparação por dano existencial, que será explicado no item abaixo.

6. DANO EXISTENCIAL: CONCEITO E RELAÇÃO COM A FALTA DE DESCONEXÃO COM O TRABALHO

Inicialmente, registra-se o conceito de dano existencial, formulado por Fagundes e Paiva (2021, p. 521):

Dano existencial é aquele que prejudica o projeto de vida do indivíduo, seja no aspecto social, pessoal, familiar ou profissional, como se dá na exigência da prestação de horas extras, além do limite permitido em lei, bem como nos casos de supressão de períodos de lazer, durante lapso de tempo considerável, frustrando o convívio social e/ou familiar, bem como por impossibilitar o desenvolvimento intelectual.

Trata-se de dano que impede a efetiva integração do trabalhador à sociedade, restringindo a vida deste fora do meio de trabalho, impondo limites ao seu pleno desenvolvimento como ser humano, decorrente de exigências exageradas do empregador.

São elementos constitutivos do dano existencial: o ato ilícito, o nexo de causalidade, o efetivo prejuízo, o dano à realização do projeto de vida e o prejuízo à vida de relações, o que é ratificado pela seguinte ementa:

“DANO EXISTENCIAL. O dano existencial é espécie de dano imaterial, através do qual o trabalhador sofre dano e/ou limitações em relação à sua vida fora do ambiente de trabalho, em virtude de condutas ilícitas praticadas pelo empregador. São elementos do dano existencial, além do ato ilícito, o nexo de causalidade e o efetivo prejuízo, o dano à realização do projeto de vida e o prejuízo à vida de relações. Verificado nos autos estar o Reclamante submetido às extensivas jornadas de trabalho, caracterizado está o ilícito, sendo o prejuízo a vida social presumido (dano in re ipsa)”. (PROCESSO TRT/SP nº 0003623-78.2014.5.02.0203. FRANCISCO FERREIRA JORGE NETO DESEMBARGADOR RELATOR. TRT 2ª Região. Publicação: 5/8/2021)

Confirmando tratar-se o dano existencial de uma espécie de dano imaterial, que prejudica um projeto de vida do trabalhador, Hidemberg Alves da Frota (2013) apresenta o seguinte conceito de dano existencial:

“O dano existencial constitui espécie de dano imaterial ou não material que acarreta à vítima, de modo parcial ou total, a impossibilidade de executar, dar prosseguimento ou reconstruir o seu projeto de vida (na dimensão familiar, afetivo-sexual, intelectual, artística, científica, desportiva, educacional ou profissional, dentre outras) e a dificuldade de retomar sua vida de relação (de âmbito público ou privado, sobretudo na seara da convivência familiar, profissional ou social). O dano existencial se subdivide no dano ao projeto de vida e no dano à vida de relações. Em outras palavras, o dano existencial se alicerça em 2 (dois) eixos: De um lado, na ofensa ao projeto de vida, por intermédio do qual o indivíduo se volta à própria autorrealização integral, ao direcionar sua liberdade de escolha para proporcionar concretude, no contexto espaço-temporal em que se insere, às metas, objetivos e ideias que dão sentido à sua existência (...) Por projeto de vida entenda-se o destino escolhido pela pessoa, o que decidiu fazer com a sua vida. O ser humano, por natureza, busca sempre extrair o máximo das suas potencialidades. Por isso, as pessoas permanentemente projetam o futuro e realizam escolhas no sentido de conduzir sua existência à realização do projeto de vida. O fato injusto que frustra esse destino (impede a sua plena realização) e obriga a pessoa a resignar-se com o seu futuro é chamado de dano existencial. O dano ao projeto de vida refere-se às alterações de caráter não pecuniário nas condições de existência, no curso normal da vida da vítima e de sua família. Representa o reconhecimento de que as violações de direitos humanos muitas vezes impedem a vítima de desenvolver suas aspirações e vocações, provocando uma série de frustrações dificilmente superadas com o decorrer do tempo. O dano ao projeto de vida atinge as expectativas de desenvolvimento pessoal, profissional e familiar da vítima, incidindo sobre sua liberdade de escolher o seu próprio destino. Constitui, portanto, uma ameaça ao sentido que a pessoa atribui à existência, ao sentido espiritual da vida. E, de outra banda, no prejuízo à vida de relação, a qual diz respeito ao conjunto de relações interpessoais, nos mais diversos ambientes e contextos, que permite ao ser humano estabelecer a sua história vivencial e se desenvolver de forma ampla e saudável, ao comungar com seus pares a experiência humana, compartilhando pensamentos, sentimentos, emoções, hábitos, reflexões, aspirações, atividades e afinidades, e crescendo, por meio do contato contínuo (processo de diálogo e de dialética) em torno da diversidade de ideologias, opiniões, mentalidades, comportamentos, culturas e valores ínsitas à humanidade. (FROTA, 2013, p. 22-24)

A jurisprudência do Colendo Tribunal Superior do Trabalho também reconhece a configuração do dano existencial, quando o empregado tem um projeto de vida prejudicado, quando o convívio familiar e o social são violados por atos abusivos do empregador, como reflete a ementa abaixo:

DANOS EXISTENCIAIS. CUMPRIMENTO DE JORNADA EXTENUANTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

O cumprimento de jornadas de trabalho exaustivas, com prestação de labor em sobrejornada acima do limite estabelecido pela lei (art. 59, *caput*, da CLT),

constitui causa de danos não apenas patrimoniais ao trabalhador, mas, principalmente, violação a direitos fundamentais e o aviltamento da saúde e bem-estar do empregado. É, pois, fator de risco ao estado psicossocial da pessoa, capaz de ensejar danos à saúde e à sociedade como um todo, na medida em que o obreiro fica privado de uma vida familiar e social dignas, do lazer e do desenvolvimento de sua personalidade, além de gerar risco potencial para acidentes e doenças do trabalho. Inegavelmente, a prestação de trabalho em jornadas exaustivas, com labor habitual e diário acima dos limites estabelecidos pela lei, além do máximo tolerável para permitir uma existência digna ao trabalhador, causa dano presumível aos direitos da personalidade do empregado (dano moral/existencial *in re ipsa*), dada a incúria do empregador na observância dos direitos fundamentais e básicos estabelecidos pela lei quanto à duração da jornada de trabalho, em especial os limites para exigência de horas suplementares e ao mínimo de descanso exigido para recomposição física e mental do trabalhador que compõe o tempo para o indispensável convívio social e familiar. **No caso concreto, a ilicitude do ato praticado pelo empregador é evidente, diante da violação de direitos fundamentais e sociais, notadamente os direitos sociais a uma existência digna, ao lazer, à segurança etc., pelas restrições de ordem pessoal e social sofridas pelo autor, que trabalhou além do limite constitucional-legal de jornada. Indenização por danos morais devida, na modalidade de danos existenciais. (0000358-60.2014.5.04.0802 RO. TRT 4ª Região. 2ª Turma. DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO. Publicação:19/06/2015)**

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O empregado tem o direito a desconectar-se do ambiente de trabalho, devendo o empregador respeitar os dispositivos legais existentes no ordenamento jurídico neste particular, pois a garantia desse direito vai repercutir em tantos outros, tais como: o direito à convivência familiar (art. 226, da CRFB/88), à proteção à intimidade e à privacidade do trabalhador (art. 5º, X, da CRFB/88).

O artigo 6º, da CRFB/88, arrola o trabalho como um direito social e, na sequência, o lazer. Trata-se de direitos sociais que devem caminhar em harmonia, de mãos dadas (numa alusão ao poeta de Itaboraí, Carlos Drummond de Andrade), pois aquele não pode suplantá-lo, sob pena de caracterizar violação a direitos da personalidade do trabalhador, o que terá como consequência o direito a uma reparação por dano existencial, na hipótese de comprovação de dano a um projeto de vida do trabalhador.

A submissão habitual do trabalhador a uma jornada excessiva de trabalho, tendo de ficar longas horas do dia à disposição do empregador faz com que aquele

sofra limitações em sua vida pessoal, decorrente da conduta ilícita praticada pelo empregador, importando em verdadeiro confisco irreversível do tempo, já que o trabalhador fica impossibilitado de destiná-lo ao descanso, ao convívio familiar, ao lazer (como lhe asseguram os artigos 6º, 7º, IV, 217, §3º e 227, todos da CRFB/88).

O artigo 62, III, da CLT, ao excluir o teletrabalhador das regras relativas à jornada de trabalho, traz uma presunção relativa, haja vista que, não havendo autonomia, liberdade para o trabalhador administrar seus horários, ante o controle, a determinação de horários pelo empregador, aquele fará jus ao recebimento de horas extras, caso ultrapassados os limites impostos pela Carta Magna.

Pelo fio do exposto, o direito à desconexão do ambiente de trabalho tem o desiderato de permitir ao trabalhador usufruir seu tempo fora do ambiente de trabalho (independentemente de qual seja este), para o lazer, para atividades pessoais, enfim utilizar o tempo da maneira que desejar, realizando atividades que sejam do seu interesse, aliás como canta a banda Titãs: *“A gente não quer só comida/ A gente quer comida/ Diversão e arte/A gente não quer só comida/A gente quer saída/Para qualquer parte...”*. É preciso estarmos atentos à advertência realizada pelo filósofo polonês Zygmunt Bauman: “O velho limite sagrado entre o horário de trabalho e o tempo pessoal desapareceu. Estamos permanentemente disponíveis, sempre no posto de trabalho”.

REFERÊNCIAS

BARBA FILHO, Roberto Dala. **Reforma Trabalhista & direito material do trabalho: atualizada de acordo com a MP 808 de 14.11.2017**. Curitiba: Juruá, 2018.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2010.

DELGADO. Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18ª ed. São Paulo: LTr, 2019.

DELGADO. Maurício Godinho; DELGADO. Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com comentários à LEI N. 13.467/2007**. São Paulo: LTr, 2017.

FREITAS, Christiano Abelardo Fagundes. **Direito do Trabalho e Processual do Trabalho para OAB: questões e peças processuais**. Rio de Janeiro: Autografia, 2020

FREITAS, Christiano Abelardo Fagundes; FILHO, Antônio Carlos Ferreira dos Santos; MACHADO, Rafael Crespo Maciel. **Operação OAB 260 Questões Comentadas**. São Paulo: LTr, 2019.

FREITAS, Christiano Abelardo Fagundes; PAIVA, Léa Cristina Barboza da Silva. **Curso de Direito do Trabalho**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Autografia, 2021.

FREITAS, Christiano Abelardo Fagundes; PAIVA, Léa Cristina Barboza da Silva. **Os Reflexos da Reforma Trabalhista para o Empregado Doméstico**. São Paulo: LTr, 2019.

FREITAS, Christiano Abelardo Fagundes; PAIVA, Léa Cristina Barboza da Silva. **Manual de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho**. 2ª ed. Campos dos Goytacazes: Grafimar, 2011.

FREITAS, Christiano Abelardo Fagundes; PAIVA, Léa Cristina Barboza da Silva. **Curso de Direito do Trabalho para o exame da OAB**. São Paulo: LTr, 2007.

FREITAS, Christiano Abelardo Fagundes; PAIVA, Léa Cristina Barboza da Silva. **Curso de Direito Individual do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

FREITAS, Christiano Abelardo Fagundes; PAIVA, Léa Cristina Barboza da Silva. **Manual dos direitos Trabalhistas do Empregado e do Empregador Doméstico**. São Paulo: LTr, 2014.

FROTA, Hidemberg Alves da. Noções fundamentais sobre o dano existencial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo, v.24, n. 284, fev. 2013.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de Oliveira. **Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ROCHA, Julio Cesar de Sá da. **Direito ambiental do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2009.

SIRVINKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SIRVINKAS, Luís Paulo. **Tutela constitucional do meio ambiente**: interpretação e aplicação das normas constitucionais ambientais no âmbito dos direitos e garantias fundamentais. São Paulo: Saraiva, 2010.