



UNIVERSIDADE D  
**COIMBRA**

Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

**NOVOS TEMPOS DE TRABALHO, FLEXÍVEIS E  
DIGITAIS: DIÁLOGO COM A DESCONEXÃO**

NEW WORKING TIMES, FLEXIBLE AND DIGITAL:  
DIALOGUE WITH DISCONNECTION

Fernanda Cristina de Moraes Fonseca

VOLUME 1

Dissertação no âmbito do 2º ciclo de estudos em Direito (conducente ao grau de mestre) na área de especialização em Ciências Jurídico-empresariais/Menção em Direito Laboral, orientada pelo professor Doutor João Conceição Leal Amado e apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Coimbra, 2019



## Agradecimentos

Agradeço a todos aqueles que de uma forma ou outra colaboraram para a concretização desta dissertação. À direção do TRT da 15ª região e à Escola Judicial, pela aprovação do meu projeto de pesquisa conferindo-me a oportunidade de aprimoramento profissional, científico e cultural em universidade de prestígio internacional e aos servidores da biblioteca pelo apoio nas pesquisas; aos membros da Universidade de Coimbra, pela constante atenção; aos meus professores e orientador que, muito além do conhecimento científico, transmitiram o amor pelo trabalho que realizam; aos meus colegas de mestrado pela amizade e troca de experiências e principalmente à minha família, meu alicerce, pelo apoio incondicional.

## Resumo

O tempo de trabalho ocupa um lugar central na relação de trabalho, constituindo um dos terrenos em que os interesses contrapostos das partes colidem com maior grau de pressão, levando a instituição de uma organização jurídica, que implicou na separação de um tempo de trabalho, produtivo e homogêneo, compreendido dentro de um espaço delimitado e que constituiria o limite da heterodisponibilidade e um tempo residual, denominado livre ou de não trabalho. No entanto, nas últimas décadas, diversas transformações impactaram significativamente o tempo de trabalho, implicando, em uma flexibilização, heterogeneização e na invasão, no tempo livre, pelo tempo subordinado, rompendo as “fronteiras” entre trabalho e não trabalho, afetando o equilíbrio entre as diversas esferas da vida social e da relação jurídica de trabalho. Essa realidade de tempos mais densos, intensos, caracterizados por uma disponibilidade permanente tem levado a suscitar um “direito” à desconexão do trabalho, no entanto, haveria esse direito? Em caso positivo, quais seriam seus delineamentos e como conformá-lo juridicamente reconstruindo uma adequada disponibilidade ou uma “nova fronteira”? Como tornar efetivo esse “direito”? É nessa linha que se propõe essa dissertação. A partir de uma análise preponderantemente dogmática, sob o viés da desconexão, serão contextualizados os principais problemas, que têm implicado em uma transformação dos tempos de trabalho/não trabalho nos ordenamentos jurídicos português, espanhol, italiano, francês e brasileiro, sob a influência da flexibilização e das TICs, bem como, serão abordados os impactos advindos dessas transformações especificamente no equilíbrio vida-trabalho, na privacidade, saúde e segurança do trabalhador. O tipo de investigação utilizada para o desenvolvimento do trabalho pautou-se na pesquisa bibliográfica feita a partir de referências teóricas publicadas.

Palavras-chave: Desconexão, tempos de trabalho, tempos de não trabalho, organização dos tempos de trabalho, flexibilização, dignidade humana, direito à privacidade, direito à intimidade, lazer, saúde e segurança do trabalhador, conciliação vida-trabalho, TIC.

## Abstract

The working time occupies a central place in the working relationship, constituting one of the lands in which the contracting interests of the parties collide with a greater degree of pressure, leading to the establishment of a legal organization, which implied the separation of A working time, productive and homogeneous, understood within a delimited space and that would constitute the limit of legal subordination and a residual time, denominated free or not work. However, in the last decades, several transformations have significantly impacted the working time, implying, in a flexible, heterogenization and in the invasion, in the free time, by the subordinate time, breaking the "boundaries" between work and not work, affecting the balance between the various spheres of social life and the juridical work relationship. This reality of more dense, intense times, characterized by permanent availability has led to a "right" to disconnection from work, however, would there be this right? If so, what would be their designs and how to legally conformity it by rebuilding an adequate availability or a "new frontier"? How to make this "right" effective? This is the line that proposes this dissertation. From a preponderantly dogmatic analysis, under the bias of disconnection, the main problems will be contextualized, which have implicated in a transformation of working/non-working times in the Portuguese, Spanish, legal, Italian, French and Brazilian, under the influence of flexibilization and ICTs, as well as, will be approached the impacts arising from these transformations specifically in the life-work balance, in the privacy, health and safety of the worker. The type of research used for the development of the work was based on the bibliographic research made from published theoretical references.

Keywords: disconnection, working times, times of non-work, organization of working times, flexibilization, human dignity, right to privacy, right to intimacy, leisure, health and safety of the worker, life-work balance, ICT.

# Índice

Agradecimentos .....	3
Resumo.....	4
Abstract .....	5
Lista de siglas e abreviações.....	8
<b>Introdução.....</b>	<b>10</b>
Justificativa e relevância.....	13
Metodologia e Plano de desenvolvimento.....	15
Capítulo 1 - A organização dos tempos de trabalho e suas transformações.....	18
1.1 Esboço Histórico.....	18
1.1.1 A categoria tempo de trabalho e sua regulamentação jurídica.....	18
1.1.2 Organização jurídica dos tempos de trabalho a partir do plano produtivo (tempos de trabalho e não-trabalho).....	21
1.1.3 A organização a partir dialética espaços vida profissional/privada sob o influxo da flexibilização.....	25
1.2 Transformações na organização dos tempos de trabalho.....	28
1.2.1 Transformações nos processos produtivos que influenciaram nos tempos de trabalho.....	29
1.2.2 Outros fatores que influenciaram as transformações dos tempos de trabalho.....	33
<b>Capítulo 2 - “Novos” tempos de trabalho: flexíveis e digitais.....</b>	<b>35</b>
2.1 A densificação do conceito do tempo de trabalho.....	36
2.2 A flexibilização na organização/distribuição dos tempos de trabalho .....	42
2.2.1 A flexibilização dos tempos de trabalho.....	43
2.2.2 A alteração na hierarquia das fontes e a ênfase na autorregulamentação como instrumento de flexibilização dos tempos de trabalho.....	46
2.2.3 A flexibilização da legislação na distribuição dos tempos de trabalho.....	52

2.2.4 Os efeitos da flexibilização nos tempos de trabalho: a crescente disponibilidade e a imprevisibilidade.....	60
2.3 As TICs e sua influência nos tempos de trabalho.....	62
2.3.1 Teletrabalho.....	63
2.3.2 <i>Gig-economy</i> .....	66
2.3.3 Impactos das TICs na organização e distribuição dos tempos de trabalho: As fronteiras da heterodisponibilidade entre o «Always connected» x «do not disturb patronal».....	70
<b>Capítulo 3 – A Desconexão.....</b>	<b>78</b>
3.1 Fundamentos da limitação da jornada e fixação dos tempos livres: a limitação da heterodisponibilidade e a separação da fronteira entre o profissional e o pessoal.....	78
3.2 O “direito” à Desconexão.....	80
3.3 Fontes.....	81
3.4 Natureza jurídica da desconexão.....	87
3.4.1 Dimensões e beneficiários da desconexão.....	89
3.5 Conceito e conteúdo jurídico da desconexão.....	93
<b>Capítulo 4 - A compreensão da organização dos tempos de trabalho a partir da pessoa do trabalhador e suas implicações na desconexão.....</b>	<b>96</b>
4.1 Limitação da jornada e o descanso enquanto direitos fundamentais dos trabalhadores..	99
4.2 A necessidade de (re)valorização dos fundamentos sociais. O lazer/ócio e a conciliação dos tempos.....	103
4.3 A pessoa enquanto o centro de gravidade da organização dos tempos no contexto dos direitos da personalidade (preservação da intimidade, saúde e segurança do trabalhador)..	110
4.3.1 Riscos laborais .....	118
4.4 O problema da positivação e a efetividade do “direito” à desconexão.....	125
<b>Conclusão.....</b>	<b>135</b>
<b>Referências bibliográficas.....</b>	<b>137</b>

## Lista de siglas e abreviações

Art – artigo(s)

BR- Brasil

C – Convenção

CE – Constituição Espanha

CESE - Comitê Econômico e Social Europeu

CLT – Consolidação das leis do trabalho

CDFUE – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem

CF – Constituição França

CFB – Constituição Federal Brasil

CPC – Código de Processo Civil (Brasil)

CRP – Constituição da República Portugal

CRI – Constituição da República Italiana

CSER - Carta Social Europeia Revista

CT – Código Trabalho (Portugal)

CTF – *Code du travail*

DDHC – Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão

DEJT – Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho

DL – Decreto legislativo

DORT – Distúrbios Osteomusculares Relacionados ao Trabalho

DUDH – Declaração Universal dos Direitos do Homem

EBEP - *Estatuto Básico del Empleado Público*

ET – *Ley del Estatuto de los Trabajadores*

EU-OSHA - *European Agency for Safety and Health at Work*

IUJ – Incidente de uniformização de jurisprudência

IA – Inteligência artificial

LDT – Lei de duração do trabalho

LER – Lesões por Esforços Repetitivos

LFT – Lei Federal do Trabalho

LGPDP - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais

LTS – Lei do trabalho suplementar  
LOPDGDD - *Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales*  
M - Ministro (a)  
NRs - Normas Regulamentadoras  
OCDE - Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico  
OIT – Organização Internacional do Trabalho  
PIDESC – Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais  
PL – Projeto de lei  
Rel - Relator (a)  
RGPD - Regulamento Geral de Proteção de Dados  
RJ – Rio de Janeiro  
RR – Recurso de revista  
S – Súmula  
SP – São Paulo  
SST – Saúde e segurança no trabalho  
STJ – Supremo Tribunal de Justiça (Portugal)  
TIC(s) – Tecnologia(s) da informação e comunicação  
TJUE – Tribunal de Justiça da União Europeia  
TRT – Tribunal Regional do Trabalho (Brasil)  
TST – Tribunal Superior do Trabalho (Brasil)  
UE – União Europeia  
*v.g. – verbi gratia*

# Introdução<sup>1</sup>

O tempo de trabalho, enquanto concepção apropriada de padrões religiosos como uma retórica moral contra a ociosidade<sup>2</sup>, destinou-se, geração após geração, a instituir nas atividades subordinadas «uma disciplina de trabalho»<sup>3</sup>, construída às custas da idealização de que se contrapunha ao “vício da preguiça”, assumindo a jornada de trabalho destaque de duas maneiras: nas relações sociais e no contrato de trabalho<sup>4</sup>. Neste, passou a ocupar um lugar central em sua dinâmica, por constituir medida da subordinação e heterodisponibilidade, critério de remuneração, parâmetro de prevenção e portanto, um dos terrenos em que os interesses contrapostos das partes colidem com maior grau de pressão<sup>5</sup> e naquelas, o papel de regulador da vida social, influenciando na empregabilidade e delimitando tempos livres.

Graças a esse interesse duplo, a regulação o tempo de trabalho, sempre esteve no *front* das organizações/reorganizações produtivas, reformas trabalhistas, das crises, mas também da própria gênese do direito do trabalho, ensejando a construção de uma organização.

Embora essa construção externasse visões e interesses preponderantemente antagônicos em torno de sua razão de ser, uso e intensidade<sup>6</sup> - de um lado, organismos nacionais, internacionais e a classe trabalhadora, expungindo sua associação a uma “mercadoria” passível de “aquisição” ou “locação”, exigindo sua delimitação a partir de uma dimensão humana e a separação clara entre um tempo de trabalho e um tempo de não trabalho e de outro, uma ótica essencialmente mercantilista, tratando-a como valor de troca

---

<sup>1</sup> Observou-se a ortografia da língua portuguesa (do Brasil), mantendo-se o original nas transcrições e se seguiu a padronização da ABNT. As traduções foram realizadas livremente sob nossa responsabilidade. Encontram-se incorporados na dissertação a correção de erros materiais, sugestões e apontamentos realizados pelo júri.

<sup>2</sup> THOMPSON, E. P. Time, Work-Discipline, and Industrial Capitalism. *Past & Present*, Oxford University Press on behalf of The Past and Present Society Stable, nº 38, Dec/1967. p. 87-88. Também WEBER, Max. *A ética protestante e o espírito do capitalismo*, 14ª ed. SP: Pioneira, 1999.

<sup>3</sup> HARVEY, D. *Condição pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural*. 17ª ed. SP: Loyola, 2008. p. 209. A delicada questão de como ocorreu o enraizamento num contrato social de uma certa concepção de tempo subordinado e sua aceitação, por todos, DE TERSSAC, G.; THOEMMES, J.; FLAUTRE, A. Régulation politique et régulation d'usage dans le temps de travail. *Le travail humain*. [S.L], vol. 67, nº 2, 2004. p. 135-154. Acesso 03/04/2019, 20h21min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2kvjEbG>.

<sup>4</sup> Nesse sentido, HERNÁNDEZ, M. B. *Tempo de trabajo y tiempo de descanso*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 25; HERNÁNDEZ, J. G. *El tiempo flexible. La jornada irregular*. Madrid: Editorial Tecnos, 2018. p. 13.

<sup>5</sup> HERNANDEZ, M. B. *Op. cit.* n.p. (contracapa).

<sup>6</sup> HARVEY, D. *Op. cit.* p. 210.

e remuneração, extraindo maiores produtividade e lucratividade - a organização trouxe determinadas vantagens aos contratantes, o que permitiu a longevidade de um determinado “modelo” com a construção de um arcabouço trabalhista pautado em um contrato-tipo (inclusive sob o aspecto do tempo-jornada)<sup>7</sup>.

Sob essa “tensão” desenvolveu-se uma organização dos tempos de trabalho, iniciando-se com a «penetração do taylorismo no processo produtivo»<sup>8</sup> e que vem se delineando até os dias atuais, sob a influência de distintas racionalidades que se entrecruzam(ram)<sup>9</sup>, refletindo na axiologia do sistema normativo.

Em referida construção jurídica, ao longo dos anos, passaram a conviver distintos fundamentos, econômicos ou funcionais (limitação da jornada, aumento produtividade, questões atinentes à empregabilidade), biológicos (pausas e descansos para prevenção da fadiga, salubridade), sociais (convívio familiar, cidadania, lazer) e uma compreensão do trabalho a partir de sua dimensão subjetiva e da natureza da relação jurídica tutelada<sup>10</sup>.

Entretanto, nas últimas décadas, as transformações nos padrões organizacionais do trabalho acabaram por expor ou potencializar a produtividade, implicando em uma crescente disponibilidade, uma intensificação do ritmo<sup>11</sup> consistente no preenchimento de «porosidades»<sup>12</sup>, excluindo tempos mortos<sup>13</sup>, realidade apreendida pelo mundo jurídico que se somou às TICs, implicando na capacidade de exportar o trabalho a distintos locais, dentre

---

<sup>7</sup>SUPIOT, A. (org). **Transformações do trabalho e futuro do direito do trabalho na Europa**. Coimbra: Ed. Coimbra, 2003, p. 104.

<sup>8</sup>THOEMMES, J. Les temporalités et la sociologie du travail. In: DUBAR, C.; \_\_\_\_\_ (dir). **Les temporalités dans les sciences sociales**. Collection temporalités: travail et sociétés. Toulouse: Octarès. 2013. p. 63.

<sup>9</sup> Na evolução da regulação jurídica da organização dos tempos de trabalho/não trabalho, não necessariamente existiu uma evolução linear ou “fases” perfeitamente delimitadas, mas racionalidades distintas que ensejaram a preponderância de um ou outra abordagem na legislação, não necessariamente presentes sucessivamente, de maneira que «podemos encontrar elementos normativos inspirados diretamente em um ou outro fundamento jurídico, coexistindo». In: HERNÁNDEZ, J. G. *Op. cit.* p. 27.

<sup>10</sup> Situação que implicou em tratar a matéria sob a irradiação dos denominados direitos inespecíficos. In: LÓPEZ, M-C. P. **Los derechos laborales en La Constitución Española**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991. p. 31.

<sup>11</sup> Por todos, GOLLAC, M.; VOLKOFF, S. Citius, altius, fortius: L'intensification du travail. *Actes de la recherche en sciences sociales*: Les nouvelles formes de domination dans le travail, vol. 114, septembre 1996. p. 54-67. Acesso 06/09/2018, 16h25min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2QX3CmH>

<sup>12</sup> MARX, K. **O Capital**: crítica da economia política, vol I. 14ª ed. RJ: Ed. Bertrand Brasil, 1994. p. 467-483 onde o autor emprega o termo para se referir aos tempos de não trabalho em que o trabalhador não produz “mais-valia”; DAL ROSSO, refere-se que por densificação é entendida a tendência a diminuir “tempos mortos”, de tal modo que o trabalho que antes era “poroso” se transforma em mais “denso”. In: **Mais trabalho!** A intensificação do labor na sociedade contemporânea. SP: Boitempo, 2015. p. 76 .

<sup>13</sup> MARX, K. *Op. cit.* p. 391;396;412-414; 466-483; HOBBSAWM, E. J. **Os trabalhadores**: Estudos sobre a história do operariado. 2ª ed. SP: Paz e terra, 2000. p. 399-427.

as quais o ambiente doméstico, diluindo a fronteira espaço-temporal entre a auto e heterodisponibilidade.

Tal contexto, ensejou uma significativa transformação no tempo, atualmente caracterizado por uma heterogeneidade<sup>14</sup> e flexibilidade, situação que teoricamente pode potencializar a conciliação entre trabalho e vida privada/familiar com a autogestão do tempo de trabalho, mas que realisticamente tem ensejado uma crescente disponibilidade, além da perda do referencial espacial na citada fronteira jurídica, implicando a invasão do tempo subordinado na vida privada, afetando o equilíbrio e os contornos da relação jurídica de trabalho.

Corolário, emerge a importância de se reconstruir ou requalificar a fronteira entre o «"tempo livre" e o tempo de heterodisponibilidade»<sup>15</sup> compreendida dentro de critérios razoáveis, permitindo-se impor limites à disponibilidade e fruir adequadamente e condignamente, um tempo exclusivo do trabalhador, dedicado ao lazer, descanso, vida social, subjetivismo ou mesmo *non far niente*...condição essencial para a preservação da intimidade, prevenção e redução de riscos psicossociais.

Nesse complexo contexto de tempos mais «densos, tensos e intensos»<sup>16</sup>, despontam inúmeras bandeiras, dentre as quais a de um “direito” à desconexão do trabalho.

Entanto, haveria um “direito” à desconexão ou se trataria apenas de uma referência, uma garantia, quando muito, mero desejo, para se alcançar um bem almejado, ante as metamorfoses nos tempos de trabalho? Em caso positivo, qual seria seu tratamento epistemológico? Este seria um direito em pureza ou um desdobramento de institutos clássicos? Qual seria sua conformação?

Na tentativa de elucidar esses questionamentos, propõe-se uma análise multidisciplinar, mas sob o escopo jurídico, de como as transformações na organização do trabalho e nos tempos de trabalho têm refletido na limitação da heterodisponibilidade e tempos de não trabalho ou de descanso e como tal situação tem implicado na desconexão.

Frente uma temática vastíssima, com problemática complexa e inúmeras irradiações, imprescindível a delimitação. A pesquisa cingiu-se em averiguar (a partir do ordenamento jurídico de Portugal em um estudo comparado com o da Espanha, França, Itália

---

<sup>14</sup> SUPIOT, A (org). *Op. cit.* p. 126-133.

<sup>15</sup> AMADO, J. L. **Desporto, Direito e Trabalho**: uma Reflexão sobre a Especificidade do Contrato de Trabalho Desportivo. Acesso em 14/06/2019, 13h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2ZvazhT>.

<sup>16</sup> OLIVEIRA, S. G. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 6ª ed. SP: LTr, 2011. p. 426.

e Brasil), como as mudanças nos padrões organizacionais dos tempos de trabalho (unicamente a dimensão temporal do trabalho)<sup>17</sup> mais especificamente a densificação do conceito, a flexibilização na distribuição da jornada (caracterizando um tempo que denominamos flexível) e o uso das TICs (caracterizando um tempo que denominamos digital) têm implicado na chamada desconexão, encampando propostas para a leitura desta, sob uma ótica humana, na medida em que a organização do trabalho afeta não apenas a relação de emprego, mas preponderantemente a pessoa do trabalhador, física, psicológica e socialmente<sup>18</sup>.

## Justificativa e relevância

A relevância e interesse da organização da jornada de trabalho cresceu notoriamente à raiz de um conjunto de fatores<sup>19</sup>, destacando-se transformações organizacionais, econômicas, tecnológicas, que vêm conformando com grande rapidez as relações de trabalho, destacando-se uma flexibilização na distribuição do tempo de trabalho<sup>20</sup>, implicando uma mudança no ponto de gravidade na organização dos tempos, através de uma alteração qualitativa.

O principal interesse do empregador é alcançar uma jornada que responda com agilidade às rápidas mudanças no mercado de trabalho que se associa a uma intensificação dos ritmos mediante uma redução dos tempos mortos e por outro lado, transformações culturais e sociais implicaram em novas prioridades por parte do empregado, uma busca por uma maior conciliação entre os distintos tempos sociais<sup>21</sup> conjugada com um exacerbamento do individualismo, ensejando uma distinta visão dos diversos “tempos”.

---

<sup>17</sup> Será tratada a dimensão temporal do trabalho, que difere do tempo de duração do contrato.

<sup>18</sup> VIDA, M. N. M. Configuración general del tiempo de trabajo: algunas reflexiones críticas. In: QUESADA, S. P. (coord) *et al. La ordenación del tiempo de trabajo en el siglo XXI: retos, oportunidades e riesgos emergentes*. nº 80. Colección trabajo y seguridad social. Granada: Comares, 2014. p. 37.

<sup>19</sup> HERNANDEZ, M. B. *Op. cit.* n.p. (contracapa).

<sup>20</sup> Que trataremos apenas por flexibilização dos tempos de trabalho.

<sup>21</sup> PÉREZ, C. V. Prólogo. In: HERNANDEZ, Miguel Basterra. *Op. cit.* p. 19.

Concomitantemente, com as novas tecnologias, se coloca em «questão o arquétipo de uma temporalidade ‘normal’ de trabalho»<sup>22</sup> em face de uma ubiquidade<sup>23</sup> que é potencializada por uma “portabilidade laboral”<sup>24</sup>, o que tem implicado na perda do referencial no qual se pauta a organização dos tempos de trabalho, ou seja, o geográfico, delimitando o tempo de trabalho e não trabalho, ensejando o rompimento das fronteiras entre vida privada e profissional.

Entretanto, desde a Declaração de Filadélfia de 1944, firmando como princípio da Constituição da OIT de que o trabalho não é uma mercadoria, mas sim, um valor, um direito fundamental humano, dissociando-o de uma visão meramente econômica, reconhece-se não apenas o sujeito trabalhador, mas a pessoa e ao trabalho associa-se a condição de digno, instrumento de superação de desigualdades, valorização e emancipação humana.

A materialização dessa premissa transcorre necessariamente pela (de)limitação de tempos de trabalho adequados à capacidade física e mental do trabalhador e que lhe garanta a dignidade e privacidade, implicando em reflexos diretos no excludente daqueles, ou seja, nos tempos de não trabalho, englobando o direito ao lazer, descansos e a manutenção de uma fronteira entre o ambiente privado e o profissional.

Neste desiderato, buscando um contributo para enfrentamento deste tema no sentido se realizar uma concordância entre a preservação da individualidade (separando-se o trabalho da vida pessoal) e a tutela do meio ambiente do trabalho, colocando-se em prática o «princípio ergonômico-personalista»<sup>25</sup> de adaptação do trabalho ao homem, insculpido na C. 155 da OIT, transformando-o em um local «psicologicamente saudável»<sup>26</sup> investigar-se-ão em que medida as transformações ocorridas nos tempos de trabalho, em específico, os reflexos deletérios ocorridos na precisa organização desses tempos, contemporaneamente, caracterizados por sua flexibilidade têm implicando numa crescente disponibilidade e imprevisibilidade, uma perda de referência ao dissociar o tempo de trabalho de um espaço, ensejando a atenuação ou separação clara entre vida privada e vida profissional e como

---

<sup>22</sup> SUPIOT, A. (org). *Op. cit.* p. 114-116.

<sup>23</sup> RAY, J.-E. **Le droit du Travail à l'épreuve des NTIC**, 2º ed. Paris: Liaisons, 2001. p. 9 e 88

<sup>24</sup> VASCONCELOS, A. G.; VALENTINI, R. S.; NUNES, T. C. G. Tecnologias da informação e seus impactos nas Relações Capital-trabalho. In: PAES LEME, A. C. R.; RODRIGUES, B. A.; CHAVES JÚNIOR, J. E. R.(coord). **Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano**. SP: LTr, 2017. p. 95.

<sup>25</sup> AVILÉS, J. A. F. NTIC y riesgos psicosociales en el trabajo: estado de situación y propuestas de mejora. Diritto della Sicurezza sul Lavoro, Urbino, nº 2, 2017. p. 78. Acesso 11/03/2019, 16h23min. Disponível em <http://bit.ly/2wIbdMi>.

<sup>26</sup> OLIVEIRA, S. G. *Op. cit.* (Proteção jurídica). p 221.

esses fatores tem implicado em uma exacerbação na conexão no trabalho e fora do trabalho, influenciando nos limites da heterodisponibilidade e nos tempos de descanso e em que medida atuam sobre a chamada desconexão, bem como, se esta poderia reverter em benefício da melhoria da salubridade do meio ambiente de trabalho, preservação da privacidade e na conciliação vida-trabalho.

## Metodologia e Plano de desenvolvimento

A análise da desconexão, se dará a partir de sua relação com os tempos de trabalho. Resulta assumir que a desconexão relaciona-se diretamente com uma organização dos tempos de trabalho, a partir do valor-trabalho como elemento de destaque, assertiva não imune a dissensos, especialmente porque normalmente associada à compreensão da centralidade do trabalho, remetendo a determinadas ideologias, dentre as quais, uma ética glorificadora do trabalho<sup>27</sup> e que de certa forma contribuiu para a divulgação de que o não trabalho implicaria em algo “pernicioso” (justificando uma organização produtiva a partir de uma lógica binária (tempos-espacos de trabalho/não trabalho, assimilando-os a produtivos/não produtivos, respectivamente)).<sup>28</sup>

Entretanto, optou-se por este tratamento, por dois motivos. Primeiramente, porque a relação jurídica que fundamenta nossa abordagem é a de trabalho e em nossa concepção a análise exige o enfrentamento do tema a partir da compreensão dos distintos fenômenos que atuam/atuaram nas transformações da organização dos tempos de trabalho, na medida em que o “direito” à desconexão é apenas o reflexo de um complexo cenário. Por outro lado, a citada centralidade não deve ser compreendida enquanto um imperativo categórico ou um fim absoluto em si mesmo<sup>29</sup>, mas no sentido abordado pela OIT, como elemento que dignifica o ser humano, conferindo um enfoque mais pragmático, sem prejuízo de uma visão

---

<sup>27</sup> WEBER, M. *Op. cit.*, onde demonstra como o tempo foi “mercantilizado”.

<sup>28</sup> MORAIS, J. L. B. **A subjetividade do tempo**: uma perspectiva transdisciplinar do direito e da democracia. RS: Livraria do advogado, 1998. p. 25-26, 45. Para maior aprofundamento sobre o assunto e sua crítica, ARENDT, H. **A condição humana**, 13ª ed. RJ:Forense Universitária, 2018. p. 97-207.

<sup>29</sup> MAIER, C. **Bom-dia, preguiça**: a arte de fazer o menos possível na empresa. RJ: Ed. Campos, 2005. p. 57.

também semântica, que perpassará, em revisitar princípios, institutos (ainda que para apenas situá-los ou delimitá-los juridicamente) e uma compreensão da desconexão pautada em sua fundamentabilidade.

Por outro lado, a opção por tratar conjuntamente, dois fenômenos complexos, multifacetados e distintos como a flexibilização e as TICs embora possa se revelar arriscada, justifica-se. A descrição de um quadro, ainda que em linha geral, é essencial para a compreensão do contexto no qual se insere nossa problemática que perpassa pela conjugação dos fenômenos, enquanto realidades implicadas. Isso porque, nas TICs constata-se um risco palpável de hiperconectividade e erosão de fronteiras, tocando diretamente a temática dessa dissertação, o que se dá a partir (ou preponderantemente) da instituição ou construção de um tempo flexível, expondo crescentes disponibilidade e imprevisibilidade, que atuam em sinergia.

Ao se tratar da influência da legislação e da negociação coletiva (*stricto sensu* e restrita ao setor privado) nos tempos de trabalho buscou-se apenas detectar algumas linhas tendenciais com relação ao assunto que se mostraram reveladoras de uma certa homogeneidade (derivadas da confluência de contextos econômicos transnacionais, como a globalização e continentais, como a transposição de diretivas), sem olvidar, no entanto, da pluralidade e diversidade de modelos existentes nos países da UE objeto de estudo e no Brasil, seja no aspecto da positivação (por conta da tradição jurídica, cultural, aspectos econômicos, etc.), seja com relação à estrutura da negociação coletiva, hierarquia das fontes, matérias abordadas, eficácia, ultratividade, etc.

Sob essa ótica, o estudo se pautará em uma metodologia consistente em pesquisas e levantamentos bibliográficos numa visão multidisciplinar, divididos em quatro capítulos e respectivos subtítulos: (a) as principais transformações organizacionais que afetaram os tempos de trabalho; (b) alterações conceituais, interpretativas e legislativas nos últimos anos no tocante aos tempos de trabalho no que se refere à intensificação, densificação, aumento da disponibilidade e imprevisibilidade (c) conformação da desconexão e (d) proposta de uma leitura da desconexão partindo-se do ser humano enquanto centro de gravidade da organização dos tempos de trabalho e a fundamentabilidade daquela, com destaque para o lazer/ócio, privacidade e SST.

No primeiro capítulo discorreremos, ainda que sucintamente, sobre uma evolução da organização dos tempos de trabalho e enumeraremos suas principais transformações.

No segundo capítulo trataremos dos novos tempos de trabalho, os quais denominaremos de flexíveis e digitais. O exame se dará a partir da dogmática, jurisprudência e tratamento legislativo no âmbito comunitário e em Portugal, Espanha, França, Itália e Brasil. Abordaremos o tema na linha do resultado das pesquisas e que revelaram três eixos implicados com a desconexão: (a) um esvaziamento do conceito de tempo de trabalho, (b) uma flexibilização na distribuição da organização do tempo do trabalho, através de uma “atenuação” da lei, associada a uma nova função da atuação coletiva e reconfiguração da primazia das fontes, implicando uma imprevisibilidade e crescente disponibilidade do trabalhador e (c) um “tempo digital” caracterizado por um *continuum*<sup>30</sup>, refletindo em uma diluição de fronteiras entre vida profissional/familiar.

No terceiro capítulo trataremos da desconexão, seu conceito, natureza jurídica, institutos implicados e limítrofes.

No conclusivo, propomos para enfrentamento da temática à luz dos “novos” tempos de trabalho, propondo uma releitura da desconexão a partir da dimensão humana, analisando a conveniência de uma normatização (proposta normativa) a partir de seus principais problemas, em específico, a efetividade.

---

<sup>30</sup> SUNDARARAJAN, A. **The sharing economy**: the end of employment and the rise of the crowd-based capitalism. Cambridge: The MIT Press, 2016. p. 27.

# Capítulo 1: A organização dos tempos de trabalho e suas transformações

## 1.1 Esboço histórico

### 1.1.1 A categoria tempo de trabalho e sua regulamentação jurídica.

A par dos aspectos metafísicos, filosóficos, antropológicos e sociológicos acerca das construções tempo e trabalho, centremo-nos enquanto categorias jurídicas associadas, o tempo de trabalho, fruto de construção social<sup>31</sup>, que se distingue de outros tempos sociais (família, lazer, etc.)<sup>32</sup> reduzidas para este estudo, apenas ao trabalho humano produtivo em benefício alheio<sup>33</sup>.

Tanto o trabalho, como o tempo, ao se interpenetrarem por uma racionalidade jurídica ensejaram a instituição do direito social e a construção de um tempo particularizado, «elemento determinante da relação jurídico-laboral»<sup>34</sup>, submetido a uma dialética de

---

<sup>31</sup> Que se distingue do trabalho voltado à subsistência ou doméstico.

<sup>32</sup> DE TERSSAC, G.; TREMBLAY, D.-G. (direc). **Où vá le temps de travail?** Toulouse: Octarès Éd. 2000, p.1. Seguindo principalmente a escola durkheimiana reconhecidamente influenciadora, junto com Weber e Marx, da sociologia do trabalho e que trouxe significativos reflexos na seara jurídica (seja por afinidade ou contraposição, especialmente em decorrência de seu cariz eminentemente positivista) ao tratar, seu idealizador, Émile Durkheim das solidariedades (orgânicas) contratuais e a especialização em sua obra **De la division du travail social**. Acesso em 19/09/2018, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IKh8ym>.

<sup>33</sup> sem se descurar da importância das inúmeras outras formas de trabalho, como o doméstico, o voluntário, na vivência cotidiana e inclusive a necessidade de serem consideradas na implementação de políticas públicas voltadas à redução da duração do trabalho.

<sup>34</sup> PÉREZ, J. L. M. Prólogo. In: QUESEDA, S. P. (coord), et al. **La ordenación del tiempo de trabajo en el siglo XXI: retos, oportunidades e riesgos emergentes.** nº 80. Colección trabajo y seguridad social. Dirigida por PÉREZ, J. L. M. Granada: Comares, 2014. p. XXI.

poder/subordinação-prestação/contraprestação<sup>35</sup>, influenciando em todos os demais tempos, limitando-os, em especial, o chamado tempo livre<sup>36</sup>.

Entretanto, antes de adentrarmos no sucinto exame evolução da organização dos tempos de trabalho/não-trabalho, importante delimitarmos, na linha de HERNÁNDEZ, que não necessariamente existiu uma evolução linear ou “fases” perfeitamente delimitadas, mas racionalidades ou funcionalidades distintas que ensejaram a preponderância de enfoques mais visíveis em determinados fatores dentre os econômicos (limitação da jornada, aumento produtividade, restringir desemprego, necessidades produtivas, flexibilizações), biológicos (fixação de pausas e descansos para prevenção da fadiga, salubridade, saúde e segurança) e sociais (conciliação entre vida familiar e profissional), enfoques, não necessariamente presentes sucessivamente, de maneira que «podemos encontrar elementos normativos inspirados diretamente em um ou outro fundamento jurídico, coexistindo»<sup>37</sup>.

Partamos, portanto, de um ambiente - cujo recorte temporal estabelecemos no final do séc. XVIII e início do XIX, no ocidente - onde o tempo de trabalho já construído, assumiu papel de destaque, elemento central no contrato de trabalho<sup>38</sup> correspondente à medição da produtividade ou da “comercialização da força de trabalho”<sup>39</sup> e àquela época já se materializava em instrumentos de medição familiares ao capitalismo industrial, como a folha e o relógio de ponto<sup>40</sup> e as reivindicações voltam-se à sua regulamentação.

Naqueles idos, o liberalismo reinava absoluto e o tempo de trabalho ligava-se intimamente com o tratamento conferido ao trabalho, uma “mercadoria”<sup>41</sup>. Nada ou muito pouco sofria de intervenção, não obstante, despontasse a compreensão - influenciada por movimentos sociais, estudos empíricos e científicos<sup>42</sup>, da necessidade de instituir uma

---

<sup>35</sup> *Idem. Ibidem.* Discorre o autor que «es la jornada de trabajo la que delimita el período en virtud del cual se lleva a cabo ese dominio jurídico-contractual que supone la posición de especial subordinación o dependencia del trabajador bajo los poderes directivos del empleador. En este sentido la jornada legitima jurídicamente al mismo tiempo la puesta disposición del trabajador y los límites temporales en que dicha puesta a disposición se realiza.»

<sup>36</sup> *Idem. Ibidem.* p. XVI; XXI.

<sup>37</sup> HERNÁNDEZ, J. G. *Op. Cit.* p. 27.

<sup>38</sup> Nesse sentido, HERNÁNDEZ, M. B. **Tempo de trabajo y tiempo de descanso.** Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 25; HERNÁNDEZ, J. G. *Op. Cit.* p. 13.

<sup>39</sup> Segundo SUPIOT a medida do tempo «permite transformar a noção abstrata de trabalho para um objeto de intercâmbio e medir o tempo de trabalho é uma condição prévia para sua limitação, redução e organização». In: **El derecho del trabajo.** Buenos Aires: Honesta, 2008. p. 105-106.

<sup>40</sup> HARVEY, D. *Op. cit.* p. 210-211.

<sup>41</sup> O Código Civil francês de 1804, sob influência da tradição germânica, contrariamente à predominante influência contratualista daquele país, referia-se a «Le contrat de louage des domestiques et ouvriers».

<sup>42</sup> como de OWEN.

autoproteção diante da indissociável relação entre a força de trabalho e a pessoa do trabalhador, destacando-se a limitação do tempo de trabalho diário, especialmente diante do irrefutável nexos com altos índices de doença/mortalidade e questões éticas/morais, como, exemplificativamente a exploração de crianças<sup>43</sup>.

Desta forma, neste recorte histórico e a seguir ao longo dos oitocentos, as reivindicações da classe operária marcaram-se por coalizões<sup>44</sup> e movimentos grevistas (nos países caracterizados por movimentos ascendentes)<sup>45</sup> por melhores condições de trabalho, englobando, dentre outras, uma delimitação do tempo de trabalho, àquela altura alcançando até 3.000 horas anuais<sup>46</sup>, situação que expôs a denominada questão social e ensejou a intervenção estatal<sup>47</sup> (não necessariamente voluntária<sup>48</sup>), que implicou no “nascimento” do direito do trabalho, voltado, num primeiro momento, a limitar a autonomia da vontade, face a assimetria econômica e jurídica das partes<sup>49</sup>.

As primeiras leis que no *laissez-faire* passaram (realisticamente ou *pro forma*, voluntariamente ou fruto de pressão ou barganha)<sup>50</sup> a regulamentar e limitar os tempos de

---

<sup>43</sup> o que não era, necessariamente, convertido em leis pelo temor de algumas nações se verem prejudicadas, «em virtude do aumento do custo da mão-de-obra e do produto industrializado[...]». In: SÜSSEKIND, A.; MARANHÃO, D.; VIANNA, S. **Instituições de Direito do Trabalho**, 14ª ed. São Paulo: LTr, vol. II, 1993. p. 705.

<sup>44</sup> Que englobavam insurreições contra as novas tecnologias, como o Luddismo e o *Canuts lyonnais*. É certo, no entanto, que nem toda “quebra de máquinas” foi um movimento contra a tecnologia, mas sim, uma forma de pressão. HOBBSAWM, E. *Op. cit.* p. 17-31.

<sup>45</sup> Como ocorridos na Inglaterra, França e México. No caso do Brasil, caracterizou-se um movimento descendente no qual não ocorreu luta, embora a questão social se fizesse latente, os grupos sociais ainda eram inorgânicos, pois as atividades econômicas não exigiam massas proletárias, redundando na ausência de associações profissionais. In: SÜSSEKIND, A.; MARANHÃO, D.; SEGADAS, V. *Op. cit.* p. 55.

<sup>46</sup> GOLLAC, M.; VOLKOFF, S.; WOLFF, L. **Les conditions de travail**, 3ª ed. Paris: La Découverte, 2014. p. 76.

<sup>47</sup> *Idem. Ibidem.* p. 43.

<sup>48</sup> ARIGÓN, M. G., afirma que existem múltiplas evidências históricas que demonstram que a legislação do trabalho foi uma “filha não desejada” da industrialização, aceita apenas como um “mal necessário” pela cultura liberal clássica que dominava os ambientes intelectuais e políticos da época em que nasceu. In: La crisis económica ¿Justifica la deconstrucción de la Justicia del trabajo? Revista do TRT da 15ª região. Campinas/SP, n. 49/2016. p. 23-35. LOKIEC, P. **Il faut sauver le droit du travail!** Paris: Odile Jacob, 2015. p. 20, afirma que tal situação foi rapidamente, no entanto, assimilada como essencial ao funcionamento do capitalismo mediante a equação proteção-subordinação, característica da escola francesa (não isenta de crítica).

<sup>49</sup> HERNÁNDEZ, M. B. *Op. Cit.* p. 24.

<sup>50</sup> A questão é por demais complexa, mas cita-se, como instrumentos de pressão, os movimentos trabalhistas como greves, as internacionais, congressos que externavam posições mais intervencionistas do Estado como de Zurique e Paris, exemplificativamente, movimentos sociais e políticos, como o owenismo e cartismo na Grã-Bretanha, a atuação da igreja, com sua doutrina social, e quanto ao segundo, “barganha” mencione-se que a *Ten hour Act* foi alcançada graças a uma aliança (tácita) entre a burguesia e a classe operária em oposição à aristocracia latifundiária, visando a abolição de taxas alfandegárias sobre os cereais. In: GRAÇA, L. **O nascimento da inspeção do trabalho**. Acesso em 24/09/2018, 11h15min. Disponível em <http://bit.ly/31oPfmw>.

trabalho - destinavam-se inicialmente a impor limites à heterodisponibilidade do trabalhador e decorriam de influências religiosas<sup>51</sup>, ocorriam em nome da liberdade<sup>52</sup>, questões biológicas e econômicas, restringindo-se, no entanto, a uma regulação eminentemente quantitativa e seletiva (embora pautada pela vulnerabilidade), ou mais propriamente, restringindo o tempo de trabalho, fixando jornadas limitadoras dos tempos cronológicos<sup>53</sup>.

Sob esta ótica, gradativamente, foram sendo implementadas limitações para grupos mais vulneráveis, como crianças, posteriormente às mulheres<sup>54</sup> e por fim, à coletividade, como a *factory act* de 1833<sup>55</sup> e a *Ten hours act* de 1847 na Inglaterra<sup>56</sup> e por seu vanguardismo ante o caráter geral, a fixação da jornada de 8 horas na Austrália em 1901 e Lei 5.350 de 17/11/1915 no Uruguai.

## 1.1.2 A Organização jurídica dos tempos de trabalho a partir do plano produtivo (tempos de trabalho e não-trabalho)

A partir do início do séc. XX, a resposta dada pelo sistema normativo à problemática no sentido de dissociar «o tempo social e o tempo de trabalho<sup>57</sup>» mediante a afirmação de que se sujeitavam a «um duplo imperativo, o primeiro, a coordenação da vida social e o segundo, a estruturação de atividades profissionais<sup>58</sup>», implicou uma mudança na

---

<sup>51</sup> Destacando-se a forte influência da doutrina social da igreja católica em específico, na encíclica *rerum novarum*, valendo evidenciar, no entanto, que se trata de documento que no contexto global, defende a “regulação do trabalho” de forma “mais justa” a fim de preservar a propriedade privada e o «controle dos movimentos sociais, além de defender a divisão sexual do trabalho, a partir da centralidade daquele e da família». DE BORTOLLI, N. C. R.; PEREIRA, W. **Uma análise da Rerum Novarum e suas influências no Direito do Trabalho**. n.p. Acesso em 17/05/2019, 13h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2mgOANe>.

<sup>52</sup> FERNANDES, A.M. **Direito do Trabalho**, 18ª ed. Coimbra: Almedina, 2017, p. 396.

<sup>53</sup> DAL ROSSO, S. *Op. cit.* p. 76. Divide o autor o tempo de serviço em tempos cronométricos e cronológicos. Os primeiros relacionam-se à duração, intensidade e ritmo e os segundos à jornada de trabalho.

<sup>54</sup> Nesse sentido a lei fabril de 1944 na Inglaterra.

<sup>55</sup> Contrabalanceadas com o aumento no fornecimento de mão-de-obra, como as reformas na Lei *Speenhamland* de 1795 como a *Poor law reform act* de 1834.

<sup>56</sup> Em 1848 na França, aprovou-se a jornada de 10 horas em Paris e 11 no restante do país. Em 1886, nos EUA o uma resolução para se limitar a jornada diária em 8 horas, e em seguida o Congresso Operário Internacional de Genebra ressaltava a necessidade da limitação da jornada em 8 horas, o que ocorreu paulatinamente, inicialmente, em determinadas categorias ou profissões (em 1908 e 1909, a Grã-Bretanha e a Bélgica, limitaram o trabalho nas minas de carvão em 8 horas diárias). In: SÜSSEKIND, A.; MARANHÃO, D.; SEGADAS, V. *Op. cit.* p. 703-705.

<sup>57</sup> THOEMMES, J. *Op. cit.* p. 59.

<sup>58</sup> *Idem. Ibidem.*

regulamentação dos tempos de trabalho e os primeiros indícios da adoção de uma organização do processo produtivo.

Três principais consequências advieram dessa construção: (a) houve a consagração da «ficção econômica de um trabalho separável da pessoa do trabalhador»<sup>59</sup>, apropriada pelo jurídico e base ao tratamento normativo, a partir da lógica do intercâmbio<sup>60</sup>; (b) a construção de uma organização jurídica dos tempos de trabalho a partir do plano produtivo<sup>61</sup>, implicou em se estabelecer um caráter binário entre os tempos de trabalho e não-trabalho e uma fronteira (não isenta de tensão<sup>62</sup>) entre esses tempos, bem como, os limites da subordinação e do poder, distinguindo-se os espaços produtivos dos reprodutivos<sup>63</sup> e (c) o uso dessa construção foi contrabalanceada com mecanismos de intensificação dos ritmos de trabalho.

Como resposta à primeira situação e também visando enfrentar novas demandas sociais que surgiam decorrentes de mudanças no perfil da classe trabalhadora pós-revolução industrial que implicaram migrações urbanas<sup>64</sup>, exigindo uma tutela mais efetiva com relação aos denominados direitos sociais, surgiram as primeiras Constituições Sociais, ou a chamada constitucionalização, implicando na conotação universal aos preceitos de proteção ao trabalho<sup>65</sup>.

---

<sup>59</sup> SUPIOT, A. (org). *Op. cit.* p. 105.

<sup>60</sup> *Idem. Ibidem.*

<sup>61</sup> ARCE, P. R. *et al.* Pensando el futuro del Derecho del Trabajo: la conciliación entre el trabajo y la vida personal. Enfoque desde el Derecho individual. II ENCUESTRO LATINOAMERICANO DE JOVENES JURISTAS, 2017, Chile. *Anais.* p. 13. Acesso em 28/01/2019, 18h26min. Disponível em <http://bit.ly/2I5ayvb>.

<sup>62</sup> Nesse sentido PÉREZ afirma que «o tempo de trabalho e o tempo social é em si matéria conflitiva, pois sempre se produzem tensões entre os diversos tempos sociais (tempo de trabalho e tempo de não trabalhar) e tensões também internas em cada um deles( em particular no tempo de trabalho, em termos de duração e distribuição e dos limites temporais da subordinação jurídica do trabalhador, pois o tempo de trabalho subordinado supõe em si mesmo uma limitação ao direito da pessoa decidir sobre seu tempo e sobre seu ritmo de trabalho)». *Op. Cit.*p. XIV.

<sup>63</sup> Especialmente na sociologia e na filosofia há inúmeras obras apontando a contradição entre se separar o tempo produtivo do não produtivo, o tempo de trabalho do tempo de não-trabalho, entretanto, incursão que dispensaremos diante da racionalidade jurídica dessa dissertação.

<sup>64</sup> *Idem. Ibidem.* PINHEIRO, M. C. B. **A Constituição de Weimar e dos direitos fundamentais sociais:** a preponderância da Constituição da República Alemã de 1919 na inauguração do constitucionalismo social, à luz da Constituição mexicana de 1917. Biblioteca eletrônica Senado do Brasil: Brasília a. 43 n. 169 jan./mar. 2006. p. 123. Acesso em 04/11/2018, 11h21min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2md7HaP>.

<sup>65</sup> CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e teoria da Constituição.** 6<sup>a</sup> ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 384; GONET BRANCO, P. G. *In:* MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; GONET BRANCO, P. G. **Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais.** Brasília: Brasília Jurídica, 2000. p. 108-109; <sup>65</sup> MORAES, A. **Direitos humanos fundamentais:** Teoria geral, 9<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 9-10. Destaca o autor as Constituições francesas de 1793 e 1848, a espanhola de 1812, a portuguesa de 1822 e a belga de 1831; PINHEIRO aponta a «Constituição Francesa de 1848, art. 13 (assegurou o direito ao trabalho e a garantia ao trabalho), Constituição Suíça de 1874, art. 34 (previa o direito da Confederação de editar normas uniformes sobre o trabalho das crianças nas fábricas, jornada de trabalho dos adultos e proteção ao trabalhador nas hipóteses de exercício de atividade perigosa ou insalubre)». *In:* PINHEIRO, M. C. B. **A Constituição de Weimar e dos direitos fundamentais sociais:** a preponderância da Constituição da República Alemã de 1919

Nesse sentido, destaca-se o pioneirismo à Constituição mexicana de Querétaro de 1917 (cuja influência nitidamente constata-se no art. 427 do Tratado de Paz), sucedida pela de Weimar em 1919, incorporando e reconhecendo a primeira, aos direitos trabalhistas o status de direitos fundamentais e dentre os inúmeros arrolados em art. 123, limitou a jornada diária em 8 horas e instituiu o direito a descansos semanais e a segunda, instituiu a seguridade social, proteção da maternidade e obrigatoriedade de existência de um tempo livre para os trabalhadores, embora atrelando-os ao exercício de deveres cívicos (art.160).

Assim sendo, distintas racionalidades passaram a se entrecruzar no tratamento da matéria, refletindo na axiologia do sistema normativo, desde a adoção de normas com preocupações mais econômicas, como a recuperação forças, contemplando questões biológicas e sociais, como a prevenção fadiga e acidentes<sup>66</sup>.

Entretanto, a construção de uma organização jurídica também implicou, como dito, em tutelar tempos “livres”. Ao se internacionalizar indiretamente o clássico movimento dos “três oitos”<sup>67</sup>, associado às constituições sociais e determinadas legislações internas, fizeram-se transparecer os primeiros delineamentos desse enfoque. As primeiras normas atinentes a uma organização genérica<sup>68</sup> do tempo de trabalho, surgiram a partir de 1921 e citando apenas alguns dos mais relevantes, a nível internacional a OIT editou a Convenção 14 sobre os descansos semanais remunerados na indústria e com a Convenção 30 passou a conceituar o tempo de trabalho e os tempos de descanso, estes, por exclusão, associando o tempo de trabalho à disponibilidade.<sup>69</sup>

Internamente, em Portugal, a partir de 1907 já se encontrava regulamentada a concessão de descanso semanal aos trabalhadores. A primeira organização dos tempos de

---

na inauguração do constitucionalismo social, à luz da Constituição mexicana de 1917. Biblioteca eletrônica Senado do Brasil: Brasília a. 43 n. 169 jan./mar. 2006. p. 123. Acesso em 04/11/2018, 11h21min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2md7HaP>.

<sup>66</sup> Nesse sentido a Convenção n. 1 da OIT que concerniu exatamente sobre a fixação da jornada de trabalho, limitando-a em 8 horas diárias e 48 semanais (embora mais modesta que a recomendação exarada na Conferência de Paris sobre a adoção do descanso hebdomadário de vinte e quatro horas, preferencialmente aos domingos. In: SÜSSEKIND, A. MARANHÃO, D.; SEGADAS, V. *Op. cit.* p. 745.

<sup>67</sup> *Eight hours to work, eight hours to sleep, eight hours to play.*

<sup>68</sup> Sem descuar as inúmeras organizações específicas atinentes ao tempo de trabalho, como o tempo de trabalho dos marítimos embarcados ou do pessoal móvel da aviação civil (aeronautes) entre outros, diante da extensão da matéria, torna-se inviável, adentrarmos num estudo pormenorizado de cada qual, no âmbito desta dissertação.

<sup>69</sup> «Para os fins desta Convenção, o termo horas de trabalho significa o tempo durante o qual as pessoas empregadas estão à disposição do empregador; não inclui períodos de descanso durante os quais as pessoas empregadas não estão à disposição do empregador». Conquanto não ratificada a Convenção 30 da OIT por Portugal e Brasil, podemos afirmar que suas legislações trabalhistas a seguem como referência, com parâmetros semelhantes.

trabalho em caráter mais geral ocorreu com o DL 24402/34 - conferindo à autonomia coletiva o protagonismo na limitação quantitativa dos tempos de trabalho, fixando os patamares legais (máximos) e uma opção por um tempo homogêneo e uniforme que também servia para a instituição de solidariedades. Referida normativa apenas tangenciava em questões atinentes à salubridade, saúde e segurança (é certo que indissociavelmente relacionadas à limitação da jornada, entretanto, nitidamente, não foram os fios condutores daquela regulação)<sup>70</sup>.

A partir do 2º pós-guerra, ainda mantendo-se aquele padrão homogêneo, um contexto afirmativo torna-se evidente ensejando uma tutela mais enfática com relação à autonomia coletiva e efetiva da limitação do tempo de trabalho. Destaca-se a tutela ao direito a repouso hebdomadário, licenciamentos e férias, assim como o direito ao descanso e o gozo de um tempo livre<sup>71</sup>, vertentes que também sofriam o influxo das primeiras preocupações com relação a questões atinentes à empregabilidade<sup>72</sup>, atrelando-a politicamente ao tempo de trabalho<sup>73</sup>.

Destaca-se a DUDH, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos e Sociais (aprovado pela Lei 45/78) que sob o viés da tutela dos direitos sociais, também estatuíram a necessidade da limitação razoável da jornada de trabalho, iniciando-se uma guinada na própria concepção da organização do tempo de trabalho ao se evidenciar a dignidade humana como seu norte e como corolário, um direito social fundamental, encetando-se a partir daí o delineamento de uma terceira fase ao se reconhecer a necessidade de uma organização dos tempos que atuasse equilibrando a tensão entre poder hierárquico e liberdades pessoais<sup>74</sup> e refletisse em uma vocação também qualitativa, atuando na distribuição e na delimitação dos tempos de trabalho na vida ativa do trabalhador<sup>75</sup> e no que toca a esta análise, estabelecendo-se uma fronteira entre o plano pessoal e profissional<sup>76</sup>.

---

<sup>70</sup> Declaradamente pautada em se flexibilizar a intervenção legislativa e prestigiar a autonomia coletiva.

<sup>71</sup> Destinado àquela altura a libertar o trabalhador do poder de subordinação, à recuperação da força de trabalho e preservação da saúde, ao consumo e também, ao desenvolvimento da personalidade. PÉREZ, J. L. M. *Op. Cit.* p. XXII.

<sup>72</sup> KEYNES, J. M. Economic possibilities for our grandchildren (1930) In: **Essays in persuasion**. Obra onde o autor defende a conhecida alusão à jornada de trabalho de 3 horas diárias ou 15 semanais. Acesso em 11-11-2018. Disponível em <http://bit.ly/2WU4bTn>.

<sup>73</sup> DE TERSSAC, G.; THOEMMES, J.; FLAUTRE, A. *Op. cit.* p. 135-154.

<sup>74</sup> ARCE, P. R. *et al. Op. Cit.* p. 13.

<sup>75</sup> PÉREZ, J. L. M. *Op. Cit.* p. XX.

<sup>76</sup> ARCE, P. R. *et al. Op. Cit.* p. 13.

### 1.1.3 A organização a partir dialética espaços vida profissional/privada sob o influxo da flexibilização

A partir da década de 70 do séc. XX, a organização dos tempos de trabalho sofreu uma guinada em seus elementos de tensão, significativamente, por conta de uma crise vivenciada pelo liberalismo, despontando uma intervenção estatal mais relevante no âmbito da «liberdade social»<sup>77</sup>.

Exponenciou-se no quarto final do séc. XX o “nascimento” de várias Constituições sociais (Portugal em 1976, Espanha 1978 e mais tardiamente no Brasil, em 1988), decorrentes de um «modelo de garantismo jurídico-social (Estado garantista)»<sup>78</sup> que consagraram uma tendência de se reconhecer a fundamentabilidade do valor-trabalho. Tal contexto permitiu que, embora ainda sob o viés produtivo, a organização dos tempos de trabalho sofresse significativa interferência a partir da compreensão do trabalho através de sua dimensão subjetiva e da natureza da relação jurídica tutelada, imbrincados com os direitos da personalidade e dignidade, delineando-se os primeiros passos para uma construção guiada também critério qualitativo através de uma tutela representativa de uma «preferência axiológica pelo protagonismo das pessoas que trabalham»<sup>79</sup>.

Na organização dos tempos passou-se a compreender que dentro dos aspectos da qualidade do trabalho, há que se levar em conta «tanto o número de horas trabalhadas quanto a organização do tempo de trabalho (arranjos de tempo de trabalho)»<sup>80</sup>, bem como: (a) constatou-se que a polaridade representativa de tempos de trabalho e tempos de não trabalho ou de descanso do trabalho compreendidos lato sensu (entre e dentro da jornada, semanais,

---

<sup>77</sup> DARDOT, P.; LAVAL, C. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. SP: Boitempo, 2016. p. 61.

<sup>78</sup> PÉREZ, J. L. M. Refundar el ordenamiento laboral para juridificar plenamente el principio de justicia social y el trabajo decente. Lex Social: Revista de Derechos Sociales. Vol. 9 nº. 1 (2019): Homenaje al profesor Manuel Terol Becerra in memoriam. Pablo Olavide. p. 228.

<sup>79</sup> ARCE, P. R. *et al. Op. Cit.* p. 13.

<sup>80</sup> GADREY, N.; JANY-CATRICE, F.; PERNOD-LEMATTRE, M. The working conditions of blue-collar and white-collar workers in france compared: A question of time. In: ILO. **Decent working time**: New trends, new issues. BOULIN, J-Y. *et al*(ed.). Geneva: International Labour Office, 2006. p. 273. Acesso 06/05/2019, 19h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2LMmK5Y>.

anuais-férias, impossibilidades de trabalho-licenciamentos), os primeiros submetidos à subordinação ao empregador e os segundos, à disposição do trabalhador, na ótica da adstrição do vínculo contratual, revelava-se relativamente simplista, mediante a compreensão de há obrigações contratuais que extrapolam o tempo de trabalho, como o dever de não concorrência, o dever de boa-fé<sup>81</sup>; (b) que há espaços exclusivos do trabalhador<sup>82</sup> (mesmo dentro dos tempo de trabalho) onde deve prevalecer a reserva da vida íntima; (c) a tensão entre os espaços da vida privada e tempos de trabalho implica em uma conciliação ou ponderação de valores; (d) os tempos de não trabalho/não trabalho, não revertem apenas em benefício do trabalhador, mas também do empregador (prevenção de doenças e acidentes, recuperação de forças com reflexos na produtividade, etc.)<sup>83</sup>.

No tocante à positivação, cita-se a CDFUE (que possui o mesmo valor dos tratados, consoante artigo 6º do Tratado da UE) proclamando o direito a limitação da jornada máxima, períodos de descanso diário, semanal e anual (art. 31, nº 2) mas já sob uma racionalidade de conciliação entre os planos profissional e familiar (art. 33), num enfoque da igualdade de gênero<sup>84</sup>, mediante a absorção da Convenção 156 da OIT.

Entretanto, como fator de tensão, já despontava no âmbito social traços de uma tutela minimalista ou conforme referida por MONEREO PÉREZ, débil, o que antecipava uma certa «ruptura com o paradigma garantista», tornando-se mais suscetível o direito a uma instrumentalização, especialmente o direito do Trabalho, a partir dos influxos do mercado e um «Estado de desempenho econômico»<sup>85</sup>.

---

<sup>81</sup> HERNÁNDEZ, J. G. *Op. Cit.* p. 19.

<sup>82</sup> ARCE, P. R. *et al. Op.Cit.* p. 31. Tal contexto, segundo os autores implicou uma guinada na organização dos tempos e no sistema normativo mediante o tratamento dos espaços temporais pautando-se em três interesses distintos: a) comum dos contratantes (tempos de descanso voltados à reposição de energias para o trabalho, saúde e segurança), exclusivo (tempos produtivos e tempos livres) e preferencial (tempo de cuidado voltados a licenciamentos, maternidade, lactação, etc.).

<sup>83</sup> Esta mudança de paradigma ensejou uma leitura qualitativa, para situar a compreensão que se distinguem de outros “espaços temporais” a partir de uma delimitação de tempos entendidos como espaços essenciais à recomposição física e mental «salvaguarda da integração familiar e social do trabalhador». In: FERNANDES, A. M. *Op. cit.* p. 396.

<sup>84</sup> Destaca-se no caminho pela efetiva igualdade de gênero a Convenção 156 da OIT e no âmbito comunitário as Diretivas 92/85/CEE e 96/34/CE, modificadas pela 2010/18/UE, tratando-se de complexa questão, na medida em que, consoante NAVARRETE, reduções de jornada, podem implicar em aumento da segregação e da brecha salarial sexista. Nesse sentido a doutrina do TJ (UE e TCO tem exercido papel relevante ao assegurar a neutralidade da regulação e as discriminações diretas e indiretas. A propósito, TJUE C-104/09 sobre o direito a lactância. La «Luna Europa» y sus dos caras: regulación flexible del tiempo de trabajo y límites comunitarios. In: QUESADA, S. P. *Op. Cit.* p. 68-69.

<sup>85</sup> PÉREZ, J. L. M. *Op. cit* (Refundar el ordenamiento laboral). p. 228-232.

Como antecipado, num movimento dialético, tomou corpo uma política (que desde a década de 40 despontava), destinada suprir as necessidades do capitalismo financeiro concorrencial através de «adaptações da ordem social à divisão do trabalho»<sup>86</sup> visando lidar com as demandas produtivas e de mercado.

Tal política redundou em várias rupturas, a começar por uma “redução” (de âmbito garantista, relacionado à eficácia) na proteção dos direitos humanos de 2ª geração, uma ordenação legal minimalista<sup>87</sup> que se associou a um destaque à autorregulação (inclusive como um novo instrumento para gerir crises), implicando em flexibilizações em vários aspectos, mas em específico nos tempos de trabalho, passando a fronteira entre os tempos de trabalho e não trabalho a serem mais fluídas e porosas, com interpenetração de tempos de não trabalho nos de trabalho e vice-versa<sup>88</sup>, instituindo-se uma nova forma de tempo «o tempo de disponibilidade»<sup>89</sup>, baseando-se, consoante BOSCH em um protagonismo cada vez menos acentuado na duração diária ou semanal uniforme do tempo<sup>90</sup>, surgindo novos problemas atinentes à equalização dessa nova tensão.

Tal contexto, exponenciou principalmente uma reorganização produtiva colocando em xeque o paradigma homogêneo e rígido de organização do tempo, submetido a regulação legal e coletiva, que passou a «desbordar paulatinamente do perímetro da instituição e da organização cerrada»<sup>91</sup> mediante uma abertura para distintos influxos externos e gestão empresarial, especialmente atinente ao tempo<sup>92</sup> sendo este paulatinamente substituído por um modelo heterogêneo, sujeito a uma distribuição flexível e modular ou irregular da jornada, que associado a transformações culturais e sociais implicou em novos padrões organizacionais.

---

<sup>86</sup> DARDOT, P.; LAVAL, C. *Op. cit.* p 45-85.

<sup>87</sup> PÉREZ, J. L. *Op. Cit.* (Prólogo. In: HERNANDÉZ, Miguel Basterra). p. XVIII-XIX, operando uma «desestandardização da regulação do tempo que afeta tanto a pessoa do trabalhador como as formas de organização coletiva».

<sup>88</sup> *Idem. Ibidem.* p. XVIII-XIX.

<sup>89</sup> *Idem. Ibidem.* p. XIX.

<sup>90</sup> BOSCH, Gerhard. Tendencias y nuevos aspectos de la duración del trabajo. Revista Internacional del trabajo. Vol. 118 (1999), nº 2. p. 159.

<sup>91</sup> PÉREZ, J. L. *Op. Cit.* (Prólogo. In: HERNANDÉZ, Miguel Basterra). p. XVIII.

<sup>92</sup> *Idem. Ibidem.*

## 1.2 Transformações na organização dos tempos de trabalho

A jornada de trabalho tem se destacado de duas maneiras: juridicamente e socialmente. Juridicamente, ocupando um lugar central na dinâmica da relação laboral, seja porque se trata da medida da subordinação e heterodisponibilidade, critério de remuneração, parâmetro de prevenção, constituindo-se dessa forma, um dos terrenos em que os interesses contrapostos das partes colidem com maior grau de pressão<sup>93</sup> e socialmente, exercendo papel de reguladora vida social, extrapolando, portanto, a relação contratual, o que implica em um interesse duplo em sua regulação.

No entanto, a relevância e interesse dessa instituição cresceu notoriamente à raiz de um conjunto de fatores<sup>94</sup>, destacando-se as citadas transformações organizacionais, econômicas, tecnológicas, que vem conformando com grande rapidez as relações de trabalho, destacando-se uma flexibilização na distribuição do tempo de trabalho<sup>95</sup>, implicando uma mudança no ponto de gravidade na organização dos tempos, através de uma alteração qualitativa: o principal interesse do empregador é alcançar uma jornada flexível que responda com agilidade às rápidas mudanças no mercado de trabalho que se associa a uma intensificação dos ritmos mediante uma redução dos tempos mortos. Acrescente-se ainda que afetam esse equilíbrio, transformações culturais e sociais decorrentes de novas prioridades por parte do empregado tendo em vista a busca por uma maior conciliação entre os distintos tempos sociais e um exacerbamento do individualismo.

Embora a flexibilização, a intensificação do ritmo e densificação do trabalho, consistentes no preenchimento de «porosidades»<sup>96</sup>, excluindo tempos mortos, mediante a automatização e modelos organizacionais, pelo menos em grandes corporações<sup>97</sup>, não represente nada de totalmente novo,<sup>98</sup> até porque inerente à estratégia de redução do custo

---

<sup>93</sup> HERNANDÉZ, M. B. *Op. Cit.* Contracapa, s/p.

<sup>94</sup> *Idem. Ibidem.* Miguel Basterra. *Op. Cit.* Contracapa, s/p.

<sup>95</sup> Que trataremos apenas por flexibilização dos tempos de trabalho.

<sup>96</sup> MARX, K. *Op. cit.* p. 467-483. O autor emprega o termo para se referir aos tempos de não-trabalho em que o trabalhador não produz “mais-valia”; DAL ROSSO, refere-se que por «densificação é entendida a tendência a diminuir “tempos mortos”, de tal modo que o trabalho que antes era “poroso” se transforma em mais “denso”. *Op. cit.* p. 76.

<sup>97</sup> Normalmente as pequenas empresas mantêm mecanismos duais variando entre a intensificação pelo acréscimo do tempo normal (regime de horas extras) ou aquelas na qual uma mão-de-obra especializada costuma gerir seu próprio tempo de trabalho, instituindo uma «espécie de pacto *ad personam*» SUPLOT, A. (org). *Op. cit.* p. 103.

<sup>98</sup> MARX, K. *Op. cit.* p. 391;396;412-414; 466-483; HOBBSAWM, E. J. *Op. cit.* p. 399-427.

do capital, barateamento/qualidade bens, maiores produtividade e lucratividade é pressuposto que isso permita um meio ambiente de trabalho digno e neste aspecto a organização do trabalho desempenha papel de relevo.

Assim, importante delimitarmos, ainda que sucintamente, os fatores mais relevantes nas transformações nos tempos de trabalho, que influenciam diretamente o ponto de equilíbrio entre os tempos de trabalho e não-trabalho.

## 1.2.1 Transformações nos processos produtivos que influenciaram nos tempos de trabalho

Na organização dos tempos de trabalho, destacam-se, os processos de organização do trabalho fordista, taylorista e toyotista, valendo-se alertar, no entanto, que tais métodos não são únicos e influenciam(ram) os mercados de cada país distintamente.

Tanto o método taylorista como o fordista, surgidos como mecanismos para desmembrar o controle técnico dos processos produtivos e absorver a mão de obra que se fazia crescente, possuem como face mais visível a organização empresarial rígida (piramidal, hierárquica e coletiva)<sup>99</sup>. O primeiro, nitidamente influenciado pelos estudos de SMITH<sup>100</sup>, caracterizou-se por um procedimento de gestão científica do trabalho<sup>101</sup>, por meio de organizações ou reorganizações de tempos e movimentos (cronometragens e eliminação do subtrabalho) visando elevados estados de produtividade<sup>102</sup>, sendo aprimorado por FORD reorganizando a produção que passou a se pautar em líderes visando a especialização, ritmos socializados, mecânicos e sincronizados<sup>103</sup>. Referidos métodos pautavam-se, em regra, no

---

<sup>99</sup> SUPIOT, A. (org). *Op. cit.* p. 18-20.

<sup>100</sup> Em especial seus conhecidos estudos relacionados às causas de aumento das forças produtivas (maquinário, divisão tarefas, especialização dos operários e economia de tempo) em uma fábrica de alfinetes. SMITH, A. *Op. cit.* p. 65-68.

<sup>101</sup> TAYLOR, F. W. **The Principles of Scientific Management**. New York and London: Harper & Brothers Publishers, 1919. p. 16. Acesso 27/09/2018, 13h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wFiiNO>.

<sup>102</sup> *Idem. Ibidem.* p. 25; 11-12.

<sup>103</sup> FORD, H. **My life and work**. London: William Heinemann Ltda-Crown Library, 1931. p. 77-102

tempo de trabalho como medida de subordinação e obrigação de disponibilidade<sup>104</sup> implicando em um tempo homogêneo, uma concentração remuneratória no binômio valor-tempo e uma construção residual dos tempos livres, características que serviram para formar a base da legislação trabalhista de vários países, dentre os quais, Portugal.

Após um período de apogeu que perdurou até por volta da década de 70/80 do séc. XX, referidos modelos passaram a ser desfigurados, substituídos ou se acumularam<sup>105</sup> com processos produtivos mais enxutos e flexíveis, como o toyotista, concorrendo uma série de fatores, podendo-se citar, sem pretensão de esgotamento das causas, movimentos sindicais, crises no consumo, “rigidez” organizacional, expansão do trabalho imaterial e processos de rearranjos no capital.<sup>106</sup>

O toyotismo passou a representar um ícone, sintetizando as tendências contemporâneas nos métodos de organização e gestão do trabalho pautado na «liofilização organizacional»<sup>107</sup>, especialmente decorrente de alterações organizacionais instituidoras do modelo *lean production*: redução de efetivo, eficiência máxima com foco na qualidade total, aumento de produtividade, polivalência, produção *just-in-time*<sup>108</sup>.

Os tempos de trabalho perderam a referência relativamente rígida e uniforme, como padrão retributivo, medida de subordinação e desenvolvimento de solidariedades sobre o qual foi construída boa parte da tutela trabalhista para uma despadronização das jornadas<sup>109</sup> e uma «compressão do espaço-tempo»<sup>110</sup>, tornando-se flexíveis: aumentos na demanda solucionavam-se com a extensão na jornada de trabalho<sup>111</sup> e reduções com regimes de modulação, compensação, adaptação e banco de horas, obtidos, em regra, por meio de negociações coletivas, identificadas como protagonistas da «flexibilidade negociada»<sup>112</sup>,

---

<sup>104</sup> SUPIOT, A. (org). *Op. cit.* p. 98-102; 108; 226; 234; 241;250.

<sup>105</sup> Sobre o tema, *Idem. Ibidem.* p. 112; 185; DAL ROSSO. *Op. cit.* p. 68; ANTUNES, R. **Adeus ao trabalho?** 15º ed. SP: Ed. Cortez, 2008. p. 29; RITZER, G. **The McDonaldization of Society**, 3ª ed. EUA: Pine Forge Press/Sage Publications, 2010; GOLLAC, M.; VOLKOFF, S.; WOLFF, L. *Op. cit.* p. 57.

<sup>106</sup> Por todos, HARVEY, D. *Op. cit.* p. 135-162.

<sup>107</sup> CASTILLO, J. J. **Sociología del trabajo**. Un proyecto docente. Madrid: CIS, 1996. p. 69. Segundo SENNETT uma das formas de atuação desta estrutura é no tempo, mediante a instituição de tempos flexíveis. In: **A corrosão do caráter**: consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo. RJ: Ed. Record, 1999. p. 65-66.

<sup>108</sup> VALEYRE, A. Nouvelles formes d'organisation du travail et santé des salariés en Europe. In: ABALLÉA, F.; MIAS, A. (coord). **Organisation, gestion productive et santé au travail**. Toulouse: Octarès, 2014. p. 89.

<sup>109</sup> SUPIOT, A.(org). *Op. cit.* p. 97-99; 108; 220; 226;250.

<sup>110</sup> HARVEY, D. *Op. cit.* p. 140-141; 150-151.

<sup>111</sup> Nesse aspecto, não houve nada de novo, porque as horas extras sempre foram um recurso para fazer frente ao aumento de demanda.

<sup>112</sup> HERNÁNDEZ, J. G. *Op. cit.* p 43-47.

além do que houve um reflexo sensível no critério qualitativo, pois, a intensificação do trabalho ganhou novos contornos. A polivalência passou a exigir maior atividade cognitiva, ou seja, intensificava-se não apenas o trabalho material, mas também a carga de trabalho, especialmente decorrente da expansão do trabalho imaterial e do próprio envolvimento subjetivo, que se associava à redução dos tempos-mortos, centrando-se o tempo de trabalho apenas no real<sup>113</sup>.

Corolário, os trabalhadores (agora tratados por “colaboradores”<sup>114</sup>) experimentaram um significativo acréscimo na «pressão de tempo»<sup>115</sup> e na «tensão psíquica»<sup>116</sup>, nem sempre associado a uma autonomia funcional e com forte enfoque no aumento da produtividade através do controle de qualidade pulverizado em toda a cadeia produtiva, na clientela e até entre os pares, mediante a instituição de controle de qualidade, prêmios associados a variantes coletivas atrelados a estes fatores (participação nos lucros e resultados), instituição de metas/desempenho ou a «gestão por resultados»<sup>117</sup>.

A partir da década de 80, tal contexto acentuou-se por dois fatores inter-relacionados, o primeiro, uma racionalidade neoliberal<sup>118</sup> que ensejou uma reestruturação decorrente da «globalização financeira»<sup>119</sup>, uma redução no garantismo e nos coletivos, uma economia 24x7, adoção de uma empresa reticular, um gerenciamento baseado na descentralização e a subcontratação (*offshore*), que se associava a uma «nova divisão do

---

<sup>113</sup> DAL ROSSO, S. *Op. cit.* p. 67.

<sup>114</sup> «Mais que uma alteração de semântica é um corte ideológico que inicia a grande viragem dos conceitos e da relação de forças. Durante toda a época industrial até meio do Sec.XX via e definia o Homem como sendo apenas e só uma força de trabalho, tese essa, bem visível na teoria fordista da produção de massa para as massas. O papel passivo deste elo da corrente produtiva não só era apregoado como incentivado. O "eu" consumidor era uno com o "eu" trabalhador e não oferecia nenhum tipo de contradição. O trabalhador era por assim dizer mais um equipamento. Aliás esta noção de Trabalhador/ Equipamento e a diferença para o Colaborador / Equipamento ira ficar mais clara mais a frente aquando da explicação do processo KAIZEN. O colaborador por sua vez aparece como sendo parte de algo - não deixando de ser equipamento - que serve os interesses de todos. O colaborador Toyotista é parte da unidade industrial, que veste a camisola e contribui activamente para o "bem-estar" de todos». In ARRUDA, D. **Toyotismo, fordismo e taylorismo**. Acesso em 15/07/2019, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2mYtZgW>.

<sup>115</sup> VELTZ, P. Temps et efficacité du travail: un lien à repenser. In: DE TERSSAC, G.; TREMBLAY, D-G. (dir). *Op. cit.* p. 107.

<sup>116</sup> GOLLAC, M.; VOLKOFF, S. *Op. cit.* p. 56.

<sup>117</sup> SUPIOT, A. (org). *Op. cit.* p. 128.

<sup>118</sup> DARDOT, P.; LAVAL, C. *Op. cit.* p. 17.

<sup>119</sup> MANZANO, M.; CALDEIRA, C. D. Dinâmica recente do mercado de trabalho brasileiro ainda nos marcos da CLT, in: KREIN, J. D.; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. (org). **Dimensões Críticas da Reforma trabalhista no Brasil**. Campinas: Curt Nimuendajú, 2018. p. 76.

trabalho»<sup>120</sup> propiciada pela sociedade da informação, e o segundo, uma revolução digital que tem como paradigma a *internet*.

A revolução digital, ao transitar a organização de «Taylor ao *Twitter*»,<sup>121</sup> potencializou técnicas de organização e gestão empresariais como a redução de custos relacionados às operações, transporte, terceirização, a melhoria da produtividade e capacidade de respostas às necessidades dos clientes<sup>122</sup> e uma reorganização do próprio trabalho em termos de conhecimento e informação<sup>123</sup>. Os trabalhadores também desfrutaram de inúmeros benefícios, como uma maior autonomia no trabalho, redução de deslocamentos ao permitir o teletrabalho e o emprego da tecnologia em trabalhos perigosos e insalubre.

Entretanto, o mundo digital e seu matiz de trabalho em «estado fluído»<sup>124</sup>, também perturbou noções fundamentais do direito do trabalho que associavam tempo-espaco-subordinação<sup>125</sup> e o próprio trabalho (empregabilidade)<sup>126</sup>. Além disso, instituiu uma

---

<sup>120</sup>CASTILLO, J. J. *Op. cit.* p. 68; *Idem.* El trabajo fluido en la sociedad de la información: organización y división del trabajo en las fábricas del software. *Revista de trabalho*. [S.L.], ano 3, nº 4, jan-nov/2007. p. 125-130.

<sup>121</sup>«De Taylor à Twitter: de la sub/ordination à la sub/organisation; du matériel à l'immatériel; de la pyramide aux réseaux; du Web 1 (vertical) au Web 2 (horizontal)». RAY, J.-E. *Droit du travail*. Droit vivant, 27<sup>e</sup> ed. Paris: Wolters Kluwer, 2019. p. 27

<sup>122</sup> BENALCÁZAR, I. *Droit du travail et nouvelles technologies*. Paris: Gualino, 2003. p. 53.

<sup>123</sup> «Na economia da atenção não há rupturas entre o tempo de trabalho e o tempo de descanso». FLORES, J. H. La reinvencción de los derechos humanos. p. 135. Acesso 29/01/2019, 17h19min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2L9OhyW>.

<sup>124</sup> GALLINO, L. *apud* CASTILLO, J. J. *Op. Cit* (Sociología del trabajo). p. 68.

<sup>125</sup> BENALCÁZAR, I. *Op. cit.* p. 53.

<sup>126</sup> A constante referência ao fim do trabalho, não passa, por ora, de mera conjectura. Certamente profissões desaparecerão, outras mudarão e novas surgirão, até porque historicamente, há um saldo positivo para inovações tecnológicas x criação de empregos, porém, o problema situa-se no impacto direto e indireto (tempo, capacidade e condições) de absorção de mão de obra, tal qual ocorreu na 1ª revolução industrial, existindo discrepância entre as estatísticas: (a) estudos da Universidade de Oxford, conduzidos por Frey e Osborne (FO), apontam a possibilidade de automatização em 47% dos empregos. (b) nos estudos de McKinsey Institut, situam-se em 46% e para a OCDE em nova revisão, o impacto residiria em 9%/10% (AGZ); (c) avaliações do Fórum do Banco econômico, apontam que «com base em pesquisa em 15 grandes países desenvolvidos e emergentes, prevê a perda líquida de 7,1 milhões de empregos até 2020, devido a redundância, automação ou desintermediação, afetando principalmente certos empregos administrativos. Essa perda poderá ser parcialmente compensada pela criação de 2,1 milhões de empregos em áreas mais especializadas (WEF, 2016)»; (d) a Royal Society e a British Academy revisaram seus estudos, apontando que as estimativas são variáveis e a «proporção estimada de empregos atuais que poderiam ser tecnicamente automatizados no futuro varia de 9% (AGZ) a 47% (FO) para os Estados Unidos, e de 10% (AGZ) a 30% (PWC) para o Reino Unido», indicando que a longo prazo fatores poderão contrabalançar a perda de empregos, porém, centram-se principalmente as preocupações a curto prazo, como o desemprego e o aumento das desigualdades e concluem pela emergência de serem tomadas medidas políticas com ênfase na educação, recapacitação, compartilhamento de benefícios, etc. In. British Academy/The Royal Society. **The impact of artificial intelligence on work**, UK, 2018. Acesso 16/11/2018, 09h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wLXGDq>; FREY, C. B.; OSBORNE, M. **The future of employment**. UK: University of Oxford, 2013. Acesso 16/11/2018, 10h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KBzLPy>; GOLDIN, A. El futuro del trabajo y de su régimen de protección. VIII CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO: Direito do trabalho no limiar da 4ª revolução industrial: desafios e conformação. 2018, SP. **Anais**; RONCATI, J.;

sobrecarga informacional (*L'infobésité*<sup>127</sup>), maior concorrência entre os pares, distanciamento entre indivíduo e grupo, polarização entre trabalhadores<sup>128</sup>, um novo modelo produtivo, chamado de uberizado<sup>129</sup>, que tem sua substância econômica em um modelo de empresa pós-industrial, na associação entre a maximização do lucro e o trabalho multitudinário<sup>130</sup>, levando à perda do referencial da organização que associava tempos de trabalho a espaços empresariais, esfalando a fronteira entre trabalho e não trabalho, graças à portabilidade e ubiquidade obtidas no mundo digital que permitem que se trabalhe com qualquer dispositivo, em qualquer hora e em qualquer lugar (ATAWAD- *anytime, anywhere, any device*<sup>131</sup>).

## 1.2.2 Outros fatores que influenciaram as transformações dos tempos de trabalho

Além dos citados, outros fatores concorreram para mudanças que se refletiram na organização do trabalho, valendo-se destacar sem a pretensão de esgotar o tema: (a) uma «multiplicidade das formas de coordenação e trabalho»<sup>132</sup> à margem do contrato padrão,

---

MHLEIZER, T. A.; MADEIRA, F. O Desafio dos Empregos na Quarta Revolução Industrial. In: SILVA, E. B. *et al* (coord.). **A automação & Sociedade: Quarta Revolução Industrial, um olhar para o Brasil**. RJ: Brasport, 2018. p. 494-495.

<sup>127</sup> Por todos, SAUVAJOL-RIALLAND, C. Surcharge informationnelle en entreprise: L'infobésité, réalité ou illusion? *Cahiers de la documentation*, [S.L.], n°1, 2014. p. 5-12. Acesso 19/05/2019, 12h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WCDZgR>

<sup>128</sup> Aqueles que se adaptaram ao novo contexto e inclusive extraíram benefícios, em mobilidade ascendente e outros, não adaptados à “nova plasticidade”, em mobilidade descendente. Por todos, GOLLAC, M.; VOLKOFF, S.; WOLFF, L. *Op. cit.* p. 68-69.

<sup>129</sup> É comum a referência à uberização do trabalho humano em distintos contextos e preponderantemente ao se referir a qualquer tipo de trabalho através de aplicativos ou plataforma digital, constituindo, uma «nova forma de organização do trabalho» que a partir das TICs sucederia ao Toyotismo. Por todos, KREIN, J. D.; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. (org). *Op. cit.* p. 106.

<sup>130</sup> TOMASSETTI, J. **Does Uber Redefine the Firm?** The Postindustrial Corporation and Advanced Information Technology. Hofstra Lab & Emp. L. J. Indiana Legal Studies Research Paper, n° 345/2016. Acesso em 09/09/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2m3ybeQ>.

<sup>131</sup> Por todos, SICHEL, O. L'échiquier numérique américain. Quelle place pour l'Europe? *Notes de L'Ifri Potomac Paper*, Paris-Bruxelles, n° 20, sep/2014. p. 18. Acesso 26/11/2018, 10h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Kcxpal>.

<sup>132</sup> SUPIOT, A. (org). *Op. cit.* p. 103-104.

caracterizadoras de uma «poliformia da relação laboral»<sup>133</sup>; (b) crescimento do setor terciário, sujeito a horários não uniformes, antissociais e atípicos (trabalho noturno, em finais de semana) e de serviços ligados a produção/serviços ininterruptos (como trabalho em turnos); (c) «políticas de empregabilidade»<sup>134</sup>, decorrentes de crises de quantidade<sup>135</sup> (de empregos), implicando ou servindo de justificativa em alguns contextos para uma crise de qualidade, ensejadora de uma precarização pautada na política *low cost job* (mais empregos em troca de menos proteção social)<sup>136</sup>; (d) multiplicidade identitária do mercado de trabalho (grau de instrução, divisão sexual ou etária, migrações), destacando-se a feminização; (e) «alargamento do espaço da autonomia coletiva»<sup>137</sup>; (f) foco na conciliação entre a vida familiar e o trabalho; (g) ênfase nos contratos a tempo parcial<sup>138</sup> como instrumento para se obter flexibilidade<sup>139</sup>; (g) monetização dos tempos de inatividade para acréscimo de renda (por opção ou necessidade), fenômeno especialmente presente na *sharing economy* e (h) desnível decorrente das polarizações especialmente em razão das crescentes imigrações e nas TICs, com influência nas jornadas de trabalho, convivendo trabalhadores submetidos a “certas regalias” ou uma “certa proteção” e outros na desregulamentação.

---

<sup>133</sup> REDINHA, M. R. **A relação laboral fragmentada**: estudo sobre o trabalho temporário. Coimbra: Ed. Coimbra, 1995. p. 61.

<sup>134</sup> MARTINS, J. Z. Tempo de trabalho e tempo de repouso: qualificação e delimitação de conceitos. In: RAMALHO, M. R. P.; MOREIRA, T. C. **Tempo de trabalho e tempos de não trabalho**: O regime nacional do tempo de trabalho à luz do direito europeu e internacional. Estudos APODIT 4. Lisboa: AAFDL, 2018. p. 29.

<sup>135</sup> CASTILLO, J. J. *Op. cit.* (Sociología del trabajo). p. 73.

<sup>136</sup> O último relatório da OIT aponta que o progresso na redução do desemprego, não tem sido acompanhado pelo progresso na qualidade dos empregos e muitos «trabalhadores encontram-se a ter de assumir empregos pouco atraentes que tendem a ser informais e são caracterizados por baixos salários e pouco ou nenhum acesso à proteção social». **World Employment and Social Outlook: Trends 2019**. Geneva: ILO, 2019. p. 1-2. Acesso 12/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IEmN0x>. Na doutrina, por todos, PIASNA, A.; MYANT, M. **Myths of employment deregulation**: how it neither creates jobs nor reduces labour market segmentation. Brussels: ETUI, 2017. Acesso em 03/07/2019, 15h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2RT6t09>.

<sup>137</sup> MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 27.

<sup>138</sup> Destacam-se na definição do trabalho a tempo parcial, classificado pela OIT como um «*non-standard employment* (NSE)», a C.175 da OIT e a Diretiva 97/81/CE do Conselho da EU baseadas em uma «organização mais flexível do trabalho, que respondam tanto às aspirações dos trabalhadores, como às exigências da concorrência». Na primeira, a definição «continua a ser muito ampla e não contém qualquer indicação do número real de horas de trabalho abaixo das quais os trabalhadores são considerados para trabalhar a tempo parcial» e a segunda «limita a um ano o período de referência sobre o qual as horas de trabalho podem ser calculadas em média para determinar se um trabalhador é empregado em uma base de tempo parcial». ILO. **Non-standard employment around the world**: Understanding challenges, shaping prospects. Geneva, 2016. p 7-27. Acesso 25/04/2019, 15h54min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Kwb8Ui>. Por todos, RIGOLETTO, T.; PÁEZ, C. S. As experiências internacionais de flexibilização das leis trabalhistas. In: KREIN, J. D.; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. (org). *Op. cit.* p. 198-199.

<sup>139</sup> Que tem como arquétipo o modelo alemão, *mini-job*, mercado caracterizado por sua polarização.

## Capítulo 2: “Novos” tempos de trabalho: flexíveis e digitais

Consoante referido, nas últimas décadas, inúmeros fatores, impactam significativamente o tempo de trabalho e sua organização.

Seria inviável no âmbito desta dissertação o enfrentamento da extensa e complexa temática e seus reflexos jurídicos, assim, promover-se-á a análise sob a ótica da desconexão. Nesta leitura se vislumbrou uma metamorfose externada principalmente em 3 fenômenos que se entrecruzam, ora dissociados apenas para fins didáticos: (a) uma restrição na densificação do conceito de tempo de trabalho, expulsando<sup>140</sup> tempos até então considerados como tal, como os dedicados à qualificação (na legislação brasileira, também os tempos de percurso residência-trabalho - em local de difícil acesso), desprezando os serviços tidos por “invisíveis” cada vez mais comuns no trabalho imaterial e minimizando os tempos à disposição; (b) uma flexibilização na organização do tempo do trabalho, preponderantemente na distribuição da jornada, implicando uma imprevisibilidade e crescente disponibilidade do trabalhador, instituindo v.g. módulos de compensação e contratos de trabalho com disponibilidade integral, mas remuneração atrelada apenas ao trabalho prestado, como o trabalho intermitente à chamada (criando o chamado «trabalhador *just in time*»<sup>141</sup>) e (c) a instituição de um “tempo digital” caracterizado por um «*continuum*», uma multipresença, uma obesidade informacional e uma diluição de fronteiras entre vida profissional/familiar.

---

<sup>140</sup> CARDOSO, A. C. M. **Tempos de trabalho, tempos de não trabalho**: vivências cotidianas de trabalhadores. Tese (Doutoramento em Sociologia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas. USP e École Doctorale da Universidade de Paris-8, SP/Paris, 2007. p. 38. Acesso 03/04/2019, 19h14min. Disponível na URL: <http://bit.ly/32d2eBp>.

<sup>141</sup> KREIN, J. D. *et al.* Flexibilização das relações de trabalho: insegurança para os trabalhadores. In: \_\_\_\_\_; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. (org). *Op. cit.* p. 108

## 2.1 A densificação do conceito do tempo de trabalho

A normativa que regula a ordenação do tempo de trabalho no âmbito da UE<sup>142</sup> e recebeu grande influência das políticas de flexissegurança<sup>143</sup> é a Diretiva 2003/88/CE que, tendo como enfoque preponderante uma tentativa de equilíbrio entre a SST e os interesses empresariais, adota um recorte «dicotômico»<sup>144</sup>, excludente e sem lugar a uma categoria intermediária<sup>145</sup>, entre tempos de trabalho e não trabalho.

Consoante os «princípios comunitários»<sup>146</sup> cabe aos estados membros a transposição das diretivas conforme seu conteúdo e objetivo<sup>147</sup>. Portugal, que proclama o preceito constitucional da busca pela conciliação entre a vida profissional e privada (art. 59, nº1, b da CRP e art. 127, nº 3 do CT), sob o primado de adoção de uma «organização do trabalho em condições socialmente dignificantes[...]», na internalização adotou uma organização do tempo trabalho compreendendo um referencial temporal binário reproduzido na Lei 73/98, no antigo CT de 2003 e no atual de 2009, distinguindo-se nos arts. 197 e 199 os tempos de trabalho efetivos, os tempos à disposição ou de inatividade a eles equiparados e os tempos de não trabalho, conceituados a partir de um recorte negativo<sup>148</sup>.

Referida organização possui um caráter imperativo quanto à duração, horários noturnos, trabalho em turnos e um *plafond* do tempo normal de trabalho garantido por preceito constitucional (art. 59, nº 1, d da CRP) que sofre o influxo de mecanismos de regulação flexível na distribuição da jornada, com ênfase nas fontes de regulamentação autônomas (art. 2º do CT), mantendo, como regra, um princípio do *favor laboratoris* (art. 3º, nº 3, al. g e h do CT), porém, mitigado em algumas hipóteses previstas em lei<sup>149</sup>.

---

<sup>142</sup> Destacando-se ainda a CSER (art. 2º) e a CDFUE (arts. 31 e 33).

<sup>143</sup> Nesse sentido a proposta de resolução do parlamento europeu sobre os princípios comuns da flexissegurança, baseando-se no Livro verde da comissão europeia. Acesso 29/03/2019, 15h, disponível na URL: <http://bit.ly/3111QQQ>.

<sup>144</sup> MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 34.

<sup>145</sup> Processos do TJUE C-437/05 de 11/01/2007; C-14/04 de 12/07/2005; C-258/10 de 10/09/2015; C-266/14 de 10/09/2015.

<sup>146</sup> RAMALHO, M. R. P. **Direito social de União Europeia**. Relatório. Lisboa, 2008. p. 42.

<sup>147</sup> *Idem. Ibidem.*

<sup>148</sup> AMADO, J. L. **Contrato de trabalho** – noções básicas. Coimbra: Almedina, 2016. p. 216.

<sup>149</sup> Aqui analisado em caráter geral e restrito (conflito normas). Dispõe o CT que na relação entre as fontes de regulação as normas legais só podem ser afastadas por instrumento de regulação coletiva de trabalho quando disponha em sentido mais favorável aos trabalhadores, quando respeitem os limites à duração dos períodos normais de trabalho diário e semanal, a duração mínima dos períodos de repouso, incluindo a duração mínima do período anual de férias e a duração máxima do trabalho dos trabalhadores noturnos, admitindo, entretanto, o afastamento se delas resultar o contrário, como ocorre exemplificativamente com o disposto no artigo 213, nº 2 do CT.

Extraí-se da referida organização uma nítida ambivalência no direito à limitação da jornada e fixação de repousos: um direito trabalhador/dever empregador, para aquele, uma eficácia positiva e negativa, ou seja, o direito a uma jornada máxima, aos repousos hebdomadários, lazer (art. 59, nº 1, d da CRP) e o direito a não ser exigido trabalho pelo empregador ou seus prepostos, nos intervalos, descansos semanais, férias anuais.

Retomando o enfoque da composição dualista, o problema reside em se densificar o conceito de tempo de trabalho, delimitando a linha da disponibilidade e, por corolário, o tempo residual, o de não trabalho e na temática identificam-se três teses: (a) a que associa o tempo ao trabalho ao efetivo (efetivista); (b) a que concebe o tempo de trabalho como o tempo à disposição do empregador para executar os serviços contratados (disponibilidade) e (c) a que associa a medida de tempo à disponibilidade, englobando a execução dos serviços ou impedimento de usar o tempo livre (reducionista)<sup>150</sup>.

Diversas legislações contemplam o critério da disponibilidade ou inatividade equiparado a tempo de trabalho, pautando-se por razões de várias ordens: saúde, segurança, dever cívico, formação profissional, autonomia coletiva, etc. Exemplificativamente, a legislação portuguesa contempla inúmeros tempos à disposição do empregador ou interrupção equiparados a tempos de trabalho (arrolados no art. 197, nº 2 do CT), art. 65 do CT, o crédito de horas do estudante (art. 90, nº 3), crédito de horas do delegado sindical (art. 467 CT), intervalos integrativos da jornada e regimes de prevenção com manutenção severa da disponibilidade; a legislação francesa em seu CTF, art. 3121-1, equipara ao tempo de trabalho determinados tempos à disposição, etc.

Conquanto disponham os Estados de autonomia para instituir condições mais benéficas, na omissão e nas lacunas, a interpretação do que se insere em tempo de disponibilidade é restrita por força do direito comunitário. Assim, v.g. não se considera como tal o tempo de localização por se entender que não há comprometimento severo da autodisponibilidade, consoante acórdão do STJ, processo 641/2015 de 20/06/2018.

Nesses termos, a jurisprudência do TJUE atua decisivamente<sup>151</sup> na UE, estabelecendo 3 critérios: (a) o de «natureza espacial», associando o tempo de trabalho ao

---

<sup>150</sup> VALENTINO, I. A. R. La multiperiodalidad de la jornada de trabajo: un enfoque italiano y su aplicabilidad a la problemática del trabajo en horas extras en el Perú. *Revista de Derecho del trabajo y seguridad social*, Lima, ano IV, nº 4, dezembro/2017. p. 101-102. Acesso 26/06/2019, 12h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2xc2iD5>.

<sup>151</sup> MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 37-42. Consoante reiterado nos processos C-14/04, C-151/02, C-437/05, C-266/14, C-258/10, no sentido de que «apenas uma interpretação autónoma garante a plena eficácia e a

próprio desempenho do trabalho e muito restritivamente tempos de deslocação (acórdão Tyco<sup>152</sup>); (b) «natureza qualitativa», correspondendo ao tempo à disposição do empregador mas apenas se existir um comprometimento severo da autodisponibilidade dos trabalhadores<sup>153</sup>; (c) o da disponibilidade funcional,<sup>154</sup> que corresponde aos serviços de urgências (permanência ou guarda). Considera-se tempo de trabalho na hipótese de o trabalhador permanecer no local de trabalho ou destinado pela entidade empregadora e nos regimes de prevenção, apenas o período em que o trabalhador for acionado.

Assim, a Jurisprudência do TJUE tem adotado dentro da teoria da disponibilidade, uma interpretação restritiva sobre a equiparação dos tempos à disposição aos tempos de trabalho, considerando como tempo à disposição apenas aquele no qual o trabalhador permanece no local de trabalho aguardando ordens do empregador e aquele que se encontra fora deste ambiente, mas com severo comprometimento de sua autodisponibilidade (embora, caminhando para alguma flexibilização interpretativa)<sup>155</sup>. Nessa linha, na Comunicação interpretativa da Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho, C/2017/2601 de 24.5.2017, restou fixado que não satisfeitos nenhum dos critérios, o período de tempo deve ser considerado «período de descanso». No mesmo sentido da jurisprudência comunitária, a interna<sup>156</sup>.

---

uniformidade de aplicação em todos os Estados-Membros». Também, RAMALHO afirma que a jurisprudência comunitária, com valor de precedentes vinculantes, aproximando-se mais do sistema anglo-saxónico, tem se revelado decisiva para garantir o desenvolvimento material dos tratados, para a evolução do respectivo tratamento jurídico, concretização de conceitos indeterminados e colmatar lacunas. *Op. cit.* (Direito social de União Europeia). p. 44-45.

<sup>152</sup> Acórdão 578/15 (21/02/2018), onde foi conferida interpretação do conceito tempo à disposição englobando o tempo de deslocação da residência-cliente. Este ganhou relevo por destoar de outras decisões do próprio TJUE, sempre restritiva com relação ao tempo à disposição.

<sup>153</sup> FERNANDES interpreta-a como «equivalente à ideia de disponibilidade do trabalhador para atender qualquer necessidade relativa ao trabalho» destacando o «carácter cumulativo da disponibilidade e da actividade»; MARTINS, com apoio na Jurisprudência comunitária refere-se à disponibilidade funcionalizada, correspondendo a atos preparatórios para o desempenho das atribuições, como fardamento/desfardamento, abertura/fechamento das instalações. Para FERNANDES, dois critérios balizam o conceito de tempos de trabalho, o do desempenho da prestação e o da disponibilidade para o trabalho. FERNANDES, A. M. Notas sobre o regime de trabalho suplementar. In: RAMALHO, M. R. P.; MOREIRA, T. C. (coord). *Op. cit.* p. 158; MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 37-42; FERNANDES, F. L. **O tempo de trabalho**. Coimbra: Ed. Coimbra, 2012. p. 25.

<sup>154</sup> MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 37-41.

<sup>155</sup> Nos acórdãos dos processos C-151/02 (Jaeger) e C-14/04 (Dellas) considerando que tempos em os trabalhadores permanecem à disposição do empregador em serviços de urgência interna; C-518/15, (Matzak), equiparando como tempo de trabalho, aquele de prevenção de um trabalhador no domicílio obrigado a responder às chamadas da entidade patronal num curto prazo e o acórdão (C-578/15).

<sup>156</sup> RC 08-11-2007 (Fernandes da Silva), p. 482/05.4TTVIS.C1; RE 30-08-2012 (João Luís Nunes), p. 155/11.9T2SNS.E1.

As interpretações citadas, ainda que correspondam aos “pilares da flexissegurança”<sup>157</sup> não são imunes de críticas, reforçando vozes para a atualização da Diretiva<sup>158</sup>, seja pela própria compreensão do significado e alcance desse termo, mas principalmente, por manter forte apego ao critério espacial, quando as TICs rompem com esse paradigma e por empurrar demasiado o conceito de tempo à disposição para a tese que só o concebe como trabalho efetivo e para a fronteira do tempo de não trabalho<sup>159</sup>, deixando certas situações cada vez mais comuns, num «limbo»<sup>160</sup> ao «expulsar do tempo de trabalho»<sup>161</sup> tempos mortos v.g. dedicados à qualificação profissional (o CT exclui do tempo de trabalho extraordinário períodos inferiores a 2 horas, art. 226, nº3, d), tempos de prevenção<sup>162</sup> e percurso residência-trabalho (o fazendo só por exceção, embora admissível tratamento interno distinto<sup>163</sup>), ao desvalorizar tempos de trabalho invisíveis<sup>164</sup>, como,

---

<sup>157</sup> Política que enseja posições moderadas ou extremadas, entre defensores e críticos. Entre os últimos destaca-se MÉHEUST afirmando que o termo encerra duas realidades contraditórias, ou seja, flexibilidade com segurança. **La politique de l'oxymore**: Comment ceux qui nous gouvernent nous masquent la réalité du monde. Paris: La Découvert, 2014.

<sup>158</sup> Desde o ano seguinte à sua adoção a Diretiva recebe propostas de revisão visando, dentre outras: a) equilíbrio entre mudanças/flexibilidade nos ritmos de trabalho e conciliação vida familiar; b) uma visão mais «holística» das questões atinentes à saúde e segurança; c) problemas relacionados à aplicação e «problemas setoriais específicos»; d) mudanças nos contratos de trabalho, dentre os quais empregos múltiplos, tendo em vista o limite por pessoa; e) melhor regular o *opt-out* em razão de abusos (trabalho máximo horas semanais/derrogações). USHAKOVA, T. Desafios de la regulación del tiempo de trabajo en el Derecho de la Unión Europea. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SOUSA, D. A. (coord). **Los actuales cambios sociales Y laborales**: nuevos retos para el mundo del trabajo, vol. 4. Bern: Peter Lang AG, 2017. p. 160.

<sup>159</sup> A teor da Comunicação interpretativa da Diretiva 2003/88/CE, não satisfeitos nenhum dos critérios, o período de tempo deve ser considerado período de descanso.

<sup>160</sup> DELGUE, J. R. Reflexiones sobre el tiempo de trabajo y sus desafíos en el siglo XXI. In: QUESADA, S. P. (coord) *et al. Op. cit.* p. 25.

<sup>161</sup> CARDOSO, A. C. M. *Op. cit.* p. 38.

<sup>162</sup> Defendendo que o período de prevenção seja equiparado ao de trabalho, ainda que sujeito a uma remuneração diferenciada consoante a intensidade da disponibilidade, por todos, MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 44-67. No entanto, a jurisprudência em Portugal tem sufragado entendimento diverso, o que vai ao encontro à vedação da criação de um terceiro tempo. Nesse sentido o acórdão do processo 2066/15.0T8PNF.P1.S1 de 09/01/2019.

A Diretiva 2002/15/CE, relativa à organização do tempo de trabalho das pessoas que exercem atividades móveis de transporte rodoviário, refere-se ao tempo de disponibilidade, como um terceiro tempo, em contraposição ao tempo de trabalho e descanso, excluindo-o, no entanto, do tempo de trabalho (art. 3º, nº 2).

<sup>163</sup> Enorme divergência de tratamento paira sobre a matéria no âmbito da UE. Na França, a legislação exclui referido tempo; nos países baixos, a jurisprudência caminha em sentido distinto; em Portugal, não há previsão no âmbito normativo e a jurisprudência não é uniforme. ROCHA, T. Algumas considerações sobre o conceito de tempo de trabalho, em especial sobre o tempo de deslocação. Questões laborais, Coimbra, nº 52, ano XXIV, Jan-Jun/2018. p. 51-58.

<sup>164</sup> MOTHE, D. Le mythe du temps libéré, Revue Esprit, [S. L.], août-septembre, 1994. p. 52-63. Acesso 25/06/2019, 12h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IJcXvy>. Segundo o A. os tempos visíveis correspondem apenas a uma parte do trabalho, ou seja, a exteriorização da atividade, e essa parte é que foi organizada pelos ordenamentos pautando-se preponderantemente no trabalho manual, pois passível de gerenciamento e controle. No entanto, o trabalho possui uma parte invisível, abstrata, subjetiva, o trabalho intelectual, realizada «sem dar sinais ou indicadores externos [...] [e] quanto mais o trabalho é desprovido de materialidade, mais difícil de

exemplificativamente o de leitura e resposta a *email* e ignorando que «existem “períodos cinzentos” entre o trabalho completo sob o controle do empregador em um extremo da escala e o tempo livre total do empregado sem quaisquer restrições do outro lado»<sup>165</sup>, afetando, por corolário, os limites qualitativos e quantitativos da disponibilidade.

No âmbito da UE o direito comparado nesta temática ganha relevância apenas no tocante à transposição da normativa e aplicação de disposições mais favoráveis, sem a criação de um *tertium genus*<sup>166</sup>. Os ordenamentos da Espanha, França e Itália transpuseram distintamente a Diretiva 2003/88/CE.

O ordenamento espanhol transpôs a Diretiva 2003/88/CE «sobrepondo» seus conceitos ao ET<sup>167</sup> e no art. 34, nº5 optou por um conceito aberto ao definir o tempo de trabalho como aquele efetivo cuja delimitação advém do art. 2º da Diretiva 2003/88/CE e sua jurisprudência (*El tiempo de trabajo se computará de modo que tanto al comienzo como al final de la jornada diaria el trabajador se encuentre en su puesto de trabajo*), permitindo-se ainda extrair do contexto uma organização do trabalho pautada no tradicional binômio tempos de trabalho e tempos de descanso.

Na Itália o DL 8/4/2003, n. 66, revogou inteiramente a legislação predecessora, internalizando na conceituação dos tempos de trabalho integralmente a disposição comunitária no tocante ao conceito binário excludente de tempo de trabalho/não trabalho, delineando o que é horário de trabalho e por exclusão, definindo o período de repouso (art. 1, *comma 2*, a, e no art. 1, *comma 2*, b, respectivamente).

O CTF não se refere expressamente a um «sistema binário»<sup>168</sup> entre tempo de trabalho e não trabalho, embora seja possível inferir uma racionalidade em que são «expressos numa relação de contrários»<sup>169</sup> o que se justifica pela forma como legislação comunitária foi transposta, em linha ao do ordenamento espanhol, mediante a sobreposição de conceitos, mas distintamente daquele, no ordenamento francês foram mantidos: (a) tempos intermediários, como o período de *astreinte* (tempo de repouso para efeitos jurídicos

---

estimar». Nesse sentido, o art. 218, b do Código de Trabalho de Portugal, ao isentar de horário de trabalho os trabalhos preparatórios que só possam ser efetuados fora dos limites do horário de trabalho.

<sup>165</sup> KRAUSE, R. “Always-on”: The Collapse of the Work–Life Separation in Recent Developments, Deficits and Counter-Strategies. In: ALES, E. *et al.* (ed). **Working in Digital and Smart Organizations**. Cham: Palgrave macmillan, 2018. p. 230.

<sup>166</sup> Manifestando-se contra um terceiro gênero a reclamação coletiva apreciada pelo Comitê Europeu de Direitos Sociais (Reclamação 55/2009 CGT X França, com relação às *astreintes* x art. 15 da Diretiva 2003/88).

<sup>167</sup> HERNÁNDEZ, M. B. *Op. cit.* p. 32-33.

<sup>168</sup> MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 66.

<sup>169</sup> *Idem. Ibidem.*

mas sujeito a uma compensação pecuniária), concebido como um terceiro tempo consoante reiteradas decisões do Comité Europeu dos direitos sociais<sup>170</sup> (sofrendo parcial alteração na *Loi Travail* de 2016, que passou a considerar tempo de trabalho as intervenções)<sup>171</sup> e (b) tempos que seguem a Diretiva, embora tenham tratamento peculiar como o regime *d'équivalence* que constituiu um modo específico de determinação de tempo de trabalho para atividades que envolvam períodos de inatividade (art. 3121-13).

No Brasil, o conceito de tempo de trabalho adotado pelo art. 4º da CLT engloba tanto o tempo em que se executa, como o que aguarda ordens (reducionista). Diante da imprecisão do conceito, sua interpretação foi fruto de construções dogmáticas e jurisprudenciais<sup>172</sup> que caminharam: (a) no sentido de distingui-lo de um regime que transita entre o tempo de trabalho e não trabalho, denominado regime de prontidão ou sobreaviso<sup>173</sup> (materialmente assemelhado ao *astreinte*, mas sujeito a tratamento jurídico distinto apenas com relação à remuneração devida), uma espécie de “terceiro” tempo; (b) associá-lo aos espaços da empresa ou a estes equiparados, v.g. reputando como tempo à disposição, troca de uniformes, desjejum, preparação ferramentas, ginástica laboral, etc. – S. 366 do TST) ou o tempo despendido pelo empregado em condução fornecida pelo empregador (as denominadas horas *in itinere*) desde que se tratasse de local de difícil acesso ou não servido por transporte público (S. 90 do TST), posteriormente convertida em lei (10.243/2001)<sup>174</sup>.

---

<sup>170</sup> CEDS, 12/10/2004, CFE-CGC c. France, réclam. 16/2003; 8/12/2004, CGT c. France préc; 23/06/2010, CFE-CGC c. France, préc.

<sup>171</sup> A *Cour de Cassation* reconheceu em várias ocasiões ao analisar acordos de *forfait-jour* que a saúde e o direito ao repouso inserem-se nos preceitos constitucionais (SOC. 29/06/ 2011 n° 09-71107), reconhecendo devido o pagamento de indenização a um diretor da empresa Rentokil Initial, submetido ao regime *forfait-jour* que permanecia após o expediente à disposição através do celular (SOC. 12/07/2018, n° 17-13.029).

<sup>172</sup> O papel de destaque conferido à jurisprudência, especialmente na seara trabalhista, não altera a tradição cultural na qual o ordenamento brasileiro se insere, a *civil law*, que influencia a própria compreensão do direito, sendo oportuno destacar que neste ordenamento, sempre foi reconhecido à jurisprudência trabalhista um *status* de “fonte” (em sentido forte), justificando o grande número de súmulas e orientações jurisprudenciais editadas pelos TRTs e TST, entretanto, diante do contexto institucional e teorias jurídico-dogmáticas dominantes, a obtenção de um grau mais acentuado de eficácia, permitindo transitar-se do efeito meramente persuasivo ao “vinculante”, deveu-se sempre à lei que, em determinadas conjunturas, conferiu maior intensidade aos princípios formais da segurança jurídica e previsibilidade. Por todos, BUSTAMANTE, T. R. **Teoria do precedente judicial**. A Justificação e a Aplicação de Regras Jurisprudenciais. SP: Noeses, 2012. p. 283; 307; 321-322; PINHO, H. D. B. Judicial Rulings with Prospective Effect in Brazilian Law, In: STEINER, Eva (coord). *Comparing the Prospective Effect of Judicial Rulings Across Jurisdictions*. Ius Comparatum - Global Studies in Comparative Law, vol 3. Cham: Springer, 2015. p. 287-288.

<sup>173</sup> Súmula n° 428 do TST.

<sup>174</sup> Importante destacar que as súmulas editadas pelo TST, ao contrário das vinculantes editadas pelo STF, dotadas de *binding authority*, têm eficácia persuasiva, contudo, sempre lhes foi reconhecida uma *auctoritas*, lhes conferindo importante papel na interpretação e aplicação do direito do trabalho. Entretanto, na contramão da uniformização e estabilização da jurisprudência visada com as reformas processuais de 2015, a Lei 13.467/2017 voltou-se, dentre outros pontos, justamente para o incidente de uniformização de jurisprudência

Porém, a Lei 13.467/2017, conhecida como reforma trabalhista, restringiu o conceito de tempo de trabalho migrando para o critério da disponibilidade bem restrita, excluindo os interregnos em que o empregado permaneça no estabelecimento empresarial para exercer, dentre outros, descanso, lazer, alimentação, higiene pessoal e troca de roupa ou uniforme, quando não houver obrigatoriedade de realizar a troca na empresa (art. 4º § 2º da CLT) e excluindo do conceito de tempo à disposição os períodos de deslocamento (58§ 2º da CLT) e a Lei 13.874/2019, conhecida como “Lei da liberdade econômica” inseriu modificações com relação às anotações de ponto (número empregados, por exceção) também atuando, ainda que indiretamente, nesse conceito.

## 2.2 A flexibilização na organização/distribuição dos tempos de trabalho

A jornada de trabalho ou o denominado «período normal de trabalho» (art. 198 CT) se refere ao tempo à disposição do empregador, conceito que demanda uma densificação, consoante referido.

Mais especificamente com relação aos desdobramentos e dimensões, abrange, segundo DELGADO «os distintos e crescentes módulos temporais de dedicação do trabalhador à empresa em decorrência do contrato empregatício»<sup>175</sup> diferindo juridicamente do horário de trabalho que se refere ao início e término da jornada (no CT corresponde à «determinação das horas de início e término do período normal de trabalho diário englobando ainda os descansos diário e semanal») e possui 2 faces, uma quantitativa e outra qualitativa, dividindo-se em 4 dimensões, a duração (diária, semanal, mensal e anual,

---

(IUI)- inserido pela 13.105/2015, nos seguintes termos: (a) revogou os preceitos que o regulamentavam(embora apliquem-se subsidiariamente as normas do CPC na edição de precedentes vinculantes); (b) à revogação associou procedimento extremamente dificultoso - ante a qualificação do quórum de votação e número de sessões exigidas - para a alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme; (c) impôs a previsão de que as «súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo TST e pelos TRTs não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei».

<sup>175</sup> DELGADO, M. G. *Curso de Direito do Trabalho*. 17ª ed. SP: LTr, 2018. p. 1025-1026.

consoante disponibilidade perante o empregador), o tempo gasto para a viabilização do trabalho (tempo de deslocamento), a distribuição e a intensidade<sup>176</sup>.

Todas as dimensões, com mais ou menos ênfase, foram reguladas publicamente, estabelecendo-se uma jornada padrão nas relações em que havia cabimento no tocante ao aspecto quantitativo e uma organização do tempo de trabalho centrada preponderantemente no aspecto qualitativo - dimensão que se relaciona com a intensidade e distribuição da jornada e «onde colidem, com especial claridade, os interesses contrapostos das partes envolvidas na relação laboral»<sup>177</sup>, os do empregador, na busca da adequação/maximização do tempo à produção e dos trabalhadores na proteção da saúde e integridade física, uma certa previsibilidade da jornada e a conciliação de suas necessidades familiares e pessoais<sup>178</sup>.

Assim, enquanto a duração da jornada no último século veio se reduzindo paulatinamente<sup>179</sup> o aspecto qualitativo que compreende «disponibilidade, localização e variabilidade»<sup>180</sup>, se tornou o ponto de maior tensão, centrando-se aí, em geral, as transformações mais significativas dos tempos de trabalho, impulsionadas principalmente, por dois fenômenos jurídicos interligados, uma flexibilização da legislação, implicando crescentes disponibilidade e imprevisibilidade e uma mudança na hierarquia das fontes associada a uma ênfase na autorregulação.

## 2.2.1 A flexibilização dos tempos de trabalho

Um dos fenômenos recorrentes ao tratar do tempo de trabalho consiste na flexibilização, medida que volve para a busca de um maior aproveitamento da mão de obra

---

<sup>176</sup> DAL ROSSO, S. *Op. cit.* p. 76.

<sup>177</sup> HERNÁNDEZ, M. B. *Op. cit.* p. 99.

<sup>178</sup> *Idem. Ibidem.*

<sup>179</sup> Pelo menos no aspecto formal, além do que, a jornada ordinária sempre conviveu com a realização de horas extras. Ressalte, no entanto, que sobre essa redução mesmo “formal” já se observa um franco retrocesso mediante a adoção de jornadas “especiais”, como 12x36, 24x24 ou ainda mais nefastas à saúde, como a defendida por gigantes como o Alibaba, a denominada “9.9-6”. In: LIY, M. V. Na China, a “rebelião” contra os “9.9-6”: trabalho das 9h às 21h, seis dias por semana. *El país*, 22/04/2019. Acesso 23/04/2019, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2NoKbFg>.

<sup>180</sup> CUMBRE, L. L. Aspectos críticos de la regulación del tempo de trabajo em España. In: QUESADA, S. P. (coord) *et al. Op. cit.* p. 100.

em associação às necessidades produtivas, através da adoção de uma flexibilidade numérica interna<sup>181</sup>, transformando a jornada de um «elemento rígido ou estático, para algo bem dinâmico e elástico»<sup>182</sup>.

A flexibilização dos tempos de trabalho no aspecto jurídico, em tese, pode representar avanços e retrocessos<sup>183</sup> a depender do uso e a racionalidade que lhe impulse (pro empresa, pro trabalhador ou o equilíbrio de interesses<sup>184</sup> - este indubitavelmente, o melhor caminho), constituindo potencial mecanismo para v.g. a conciliação da vida profissional com a familiar e adequação dos vários tempos sociais.

No entanto, em concreto, a flexibilização que tem imperado, caracteriza-se por um conjunto de mecanismos jurídicos destinados a permitir a otimização e a adaptação do trabalho a contingências unilaterais, fatores de produção e às variações da economia e/ou conseguir uma maior produtividade do trabalho<sup>185</sup>.

Preponderantemente, esse caminho se dá por meio de evasão das fronteiras rígidas das normas internacionais<sup>186</sup> e normas atinentes à organização dos tempos de trabalho e nisso reside grande parte da problemática, porque diferentemente do viés “conciliador” tempos trabalho/não trabalho, se constata preponderantemente uma reorganização espaço-temporal pautada por uma fluidez<sup>187</sup> a partir de uma «colonização» do ordenamento jurídico pela racionalidade econômica<sup>188</sup>.

---

<sup>181</sup> Em contraposição à externa, que se bifurca em flexibilidade de acesso e flexibilidade na saída (tutela demissão). Por todos, NAVARRETE, C. M. La «Luna Europa» y sus dos caras: regulación flexible del tiempo de trabajo y límites comunitarios. In: QUESADA, S. P. (coord) *et al. Op. cit.* p. 60.

<sup>182</sup> VALENTINO, I. A. R. *Op. cit.* p. 102-103.

<sup>183</sup> Importante, no entanto, ressaltar que a associação do termo flexibilização a um contexto negativo ou positivo não se reduz a uma visão dual simplista, exemplo claro, no tema organização dos tempos de trabalho.

<sup>184</sup> HERNÁNDEZ, J. G. *Op. cit.* p. 39. Segundo o autor a flexibilidade implica em dois importantes problemas, quem deve beneficiar da flexibilidade e que interesses devem estar protegidos.

<sup>185</sup> VIDA, M. N. M. *Op. cit.* p. 39-45; BOSCH, G. *Op. cit.* p. 159-160.

<sup>186</sup> DELGUE, J. R. *Op. cit.* p. 29.

<sup>187</sup> CASTILLO, J. J. *Op. cit.* (Sociología del trabajo). p. 88.

<sup>188</sup> PÉREZ, J. L. M. *Op. cit.* (La ordenación del tiempo de trabajo). p. XXIII. CUVILLO, A. A. La autonomía efectiva de la voluntad del trabajador. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SOUSA, D. A. (coord). *Op. cit.* p. 50, que refere que há uma «colonização» (no sentido habermasiano) de um subsistema jurídico pela economia «de maneira que a norma jurídico-laboral efetivamente retrocede em seus objetivos sociais». Nesse sentido as políticas pautadas nas diretrizes do consenso de Washington na América Latina, as de austeridade na UE e nas regulações de flexisseguridade no âmbito comunitário (livro verde da Comissão Europeia). Referido autor refere-se a uma (re)mercantilização da força de trabalho. Sobre o tema, por todos, BAYLOS GRAU, A. **Desenhos institucionais e relações de trabalho: o debate contemporâneo**, in SILVA, S. G. L. (org). **Transformações no Mundo do Trabalho e Redesenhos Institucionais: Trabalho, Instituições e Direitos**. SP: LTr, 2013, p. 176.

A flexibilização, tal como vem sendo empregada, em termos generalíssimos, materializou-se principalmente em 3 ondas<sup>189</sup>: caminhando dos contratos *standard* para atípicos; a flexissegurança<sup>190</sup>; políticas de austeridade e todas, com maior ou menor intensidade afetaram a organização do trabalho, mediante, dentre outros, uma descentralização na definição das regras, uma redefinição da proteção social e uma despadronização da jornada, elemento chave dessa relação.

Citada regulamentação, feita, segundo BOSCH, sob um «ajuste fino» tem refletido em formas de otimização da exploração da mão de obra<sup>191</sup> através de uma heterogeneização de jornadas ou múltiplos períodos apoiada em regimes de maleabilidade, implicando em períodos de jornadas alargadas, intercaladas por curtas com «altas doses de disponibilidade por parte do trabalhador e o incremento dos poderes empresariais»<sup>192</sup>, plasmados por meio de fontes distintas (principalmente negociações coletivas, autonomia individual, mas também, legislação, doutrina e jurisprudência), atrelados aos desígnios da produção e metas, ou seja, de acordo com o interesse *pro empresa*.

A flexibilidade dos tempos de trabalho nesse “esquema” irregular espalha-se para os de não trabalho, «dado que a flexibilização tem impactos negativos tanto dentro como fora do local de trabalho; dentro, a consequência é o aumento da intensidade e fora, é a desorganização do tempo de não trabalho»<sup>193</sup> e se potencializa com as TICs ao permitir o multitrabalho e que o tempo de trabalho invada esferas da privacidade, de forma que a flexibilização se relaciona diretamente com a desconexão.

---

<sup>189</sup> KREIN, J. D. *Op. cit.* (Seminário).

<sup>190</sup> A conceituação remonta política dos anos 90 consistente em medidas de desregulamentação assistidas nos Países Baixos e na Dinamarca voltadas à reinserção de trabalhadores no mercado de trabalho através de contratos flexíveis. A «análise destas experiências levou a Comissão Europeia a promover a difusão de regimes regulamentares semelhantes aos adoptados nestas experiências piloto», identificando como pontos chave para legitimar o discurso da flexibilização: formas contratuais flexíveis e confiáveis, estratégias contínuas de aprendizagem garantindo a adaptabilidade, políticas eficazes ativas do mercado de trabalho que reduzam os períodos de desocupação e sistemas modernos de segurança social. BELLOMO, S. Le riforme del lavoro italiane degli anni 2012-2016 nel quadro europeo della flexicurity. In: LOCKMANN, A. P.; NOGUEIRA, E. S. A. (coord). **Direito do Trabalho em transformação: um confronto ítalo-brasileiro**. Campinas: Escola Judicial do TRT da 15ª Região, 2018. p. 12-14.

<sup>191</sup> BOSCH, G. *Op. cit.* p. 160.

<sup>192</sup> NAVARRO, C. S-R. Prólogo. MIRÓ, M. T. I. **Ordenación flexible del tempo de trabajo: jornada y horario**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. p. 15.

<sup>193</sup> CARDOSO, A. C. M. Organização e intensificação do tempo de trabalho. *Sociedade e estado*, Brasília, vol. 28, nº 2, n.p., May/Aug. 2013. Acesso 25/03/2019, 17h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WSvH3P>.

## 2.2.2 A alteração na hierarquia das fontes e a ênfase na autorregulamentação como instrumentos de flexibilização dos tempos de trabalho

Como cedo o tempo de trabalho combina a autonomia coletiva, individual e a intervenção do legislador<sup>194</sup>, constituindo «uma peça chave do sistema social»<sup>195</sup>, destacando-se a primeira, como um importante instrumento de diálogo que permite que as organizações de trabalhadores e profissionais conciliem interesses econômicos e sociais<sup>196</sup>, âmbito mais idôneo para uma possível garantia de eficácia do direito<sup>197</sup>.

Desta forma, a autorregulação com ênfase na negociação coletiva tradicionalmente sempre foi o âmbito mais propício para a regulação do tempo de trabalho<sup>198</sup>, constituindo uma forma de diversificar os padrões legais, que também serviam de limites àquela, faceta positiva dentro de um contexto teleológico e axiológico com vistas a instituir condições de trabalho que equilibrassem interesses entre trabalhadores e empregadores, mas tendo como escopo, instituir melhores condições de trabalho, minimizar as desigualdades e viabilizar a conciliação da vida privada e familiar.

Importante ainda delimitar que os países cuja legislação se coteja, baseiam-se de formas distintas, na hierarquia seguindo o modelo Kelseniano e adotam sistemas articulados (em graus distintos) entre a autonomia coletiva e a lei, refletindo em distinções entre os

---

<sup>194</sup> DE TERSSAC, G.; TREMBLAY, D-G. Quelques tensions contradictoires de l'évolution du temps de travail. In: \_\_\_\_\_. *Op. cit.* p.5.

<sup>195</sup> TOMADA, C. A.; RIGAT-PFLAUM, M. **Negociación Colectiva ante el siglo XXI**: aportes para la acción sindical. Buenos Aires: Fundación Friedrich Ebert. Acesso em 24/03/2019, 14h50min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2MwKUUa>.

<sup>196</sup> OIT. **Liberdade sindical em prática**: lições a retirar. Relatório Geral de acompanhamento da declaração da OIT relativa aos princípios e direitos fundamentais no trabalho da 97ª Conferência internacional do Trabalho. Genebra: Bureau International du travail, 2008. p. 5. Acesso 28/03/2018, 14h25min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2X915el>; FERNANDES, F. L., distintamente aponta a ênfase na legislação no aspecto organização dos tempos de trabalho. *Op. cit.* (Tempo de trabalho e tempo de descanso). p. 14.

<sup>197</sup> Por todos, MIRÓ, M. T. I. El derecho a la desconexión en la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, Espanha, nº 432, p. 61-87, marzo/2019.

<sup>198</sup> MORÓN, R.; MESEGUER, P.; LAGO, J. Cambios em la regulación jurídica del tiempo de trabajo: tendencias em curso. In: PRIETO, C.; RAMOS, R; CALLEJO, J. (coord). **Nuevos tempos del trabajo**: entre la flexibilidad competitiva de las empresas y las relaciones de género. Madrid: CIS, 2008. p. 87.

convênios setoriais e os de empresas e acordos de empresa (Portugal, Espanha, França e Itália)<sup>199</sup> e convenções e acordos coletivos (Brasil).

Entretanto, nos últimos anos identifica-se uma reconfiguração ou revalorização da primazia da aplicabilidade das fontes<sup>200</sup>, mas a partir da lei, que muito além da dicotomia *in melius/in pejus*, passou a instituir uma maior permissividade<sup>201</sup>, ou seja, ao invés de uma ordenação hierárquica axiológico-material *pro trabalhador*, ocorreu uma retração no papel da lei (no aspecto qualitativo) a qual associou uma ênfase (concorrentemente àquela ou isoladamente, mas a partir da lei<sup>202</sup>) à regulação autônoma, seja coletiva ou individual<sup>203</sup>, impondo uma descentralização na produção normativa atinente às relações de trabalho<sup>204</sup>, amparando-se em premissas de difícil conformidade quando dissociadas de um diálogo social forte: a flexibilidade na distribuição da jornada enquanto instrumento de reestruturação (levando-a preponderantemente a se dar «*pro empresa*»<sup>205</sup>), um incremento na disponibilidade do trabalhador (exponenciada com as TICs) e a conciliação entre a vida familiar e produtiva<sup>206</sup>.

É possível, segundo VILLALÓN distinguir um novo reequilíbrio de interesses colocando ao lado das funções clássicas à negociação coletiva novas funções<sup>207</sup> e nesse aspecto tal alteração externalizou-se principalmente, em três linhas tendenciais: (a) uma alteração nas regras de articulação entre a lei e os instrumentos coletivos, inclusive para prever que esses deroguem pejorativamente a própria lei. Nesse sentido, na Espanha há o reconhecimento legal de uma pluralidade de mecanismos que permitem aos negociadores no âmbito da empresa estabelecerem regulações específicas conjunturais, mais também ordinárias<sup>208</sup> e na França, as últimas reformas não reforçaram o caráter supletório do disposto

---

<sup>199</sup> VILLALÓN, J. C. (dir) *et al.* **La negociación colectiva en Europa**. Una perspectiva transversal. Madrid: Colección informes y estudios, nº 115, 2019. p. 30-35

<sup>200</sup> MIRÓ, M. T. I. *Op. cit.* (Ordenación flexible del tempo de trabajo). p. 60; HERNÁNDEZ, J. G. p. 91.

<sup>201</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 201.

<sup>202</sup> Dada a tradição jurídica na qual se inserem os ordenamentos examinados e sua estruturação que confere grande importância à *statutory law*.

<sup>203</sup> Em alguns ordenamentos constata-se também um declive da negociação coletiva em prol da autonomia individual, o que revela íntima conexão com o grau de flexibilização. Nesse sentido, o espanhol e o brasileiro.

<sup>204</sup> MIRÓ, M. T. I. *Op. cit.* (Ordenación flexible del tempo de trabajo). p. 61.

<sup>205</sup> *Idem. Ibidem.* p. 43; 58.

<sup>206</sup> «existirá, por decerto, alguma contradição entre um modelo de organização do trabalho que, após conceder uma ampla margem de manobra ao empregador na gestão do tempo de trabalho, procura, ao mesmo tempo, incentivar a conciliação entre a vida privada e profissional do trabalhador» DIAS, J. M. Smart Working. MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). *Op. cit.* p. 157.

<sup>207</sup> VILLALÓN, J. C. (dir) *et al.* *Op. cit.* p. 110-119.

<sup>208</sup> *Idem. Ibidem.*

na lei, inclusive para estabelecer acordos derogatórios que estabeleçam condições mais prejudiciais que previsto em lei; (b) o incremento de normas específicas pelas quais o legislador permite que os agentes sociais derroguem ou piorem o *standard* definido de forma geral pela lei, através de uma retração legal, ou seja, incrementam níveis de flexibilidade. Nesse sentido na Itália o art. 8 do decreto lei n. 138/2011 (convertido na lei 148/2011) contemplando cláusulas de abertura em convênios superiores aos «*accordi di prossimità*» e «*accordi de deroga*»; na Espanha, admitindo sua função favorecedora de níveis de flexibilidade empresarial (seja por acordos de *descuelgue* ou suplementariedade invertida), ex. art. 12.5, c e d do ET<sup>209</sup>; na França os «*accords de compétitivité*» (art. 2254-2), no Brasil, o acordado prevalecendo sobre o legislado e (c) maior permissividade da lei ao admitir negociações individuais e coletivas em matéria de tempo de trabalho voltadas à flexibilização (Portugal)<sup>210</sup>.

Importante destacar que a retração<sup>211</sup> referida na letra b, deriva-se de situação complexa, mas pode-se citar como fator preponderante uma diminuição do aspecto substancial das leis que passariam a tratar de procedimentos gerais em favor de uma conformação qualitativa pelos contratos<sup>212</sup>, acentuando uma permissividade, o que, no âmbito comunitário, dentre outros, refletiu-se nos Tratados de Maastricht e Amsterdã, na construção do direito social europeu, com grande ênfase à negociação coletiva e ao diálogo social (reconheçamos, mecanismos essenciais, no contexto ideal, para o empoderamento dos trabalhadores e no tocante à jornada de trabalho, uma individualização voltada à conciliação

---

<sup>209</sup> *Idem. Ibidem.* p. 109-112.

<sup>210</sup> Importante destacar que o «maior abundamento a este protagonismo se acrescenta nos sistemas em que não há convênios de âmbito empresarial, os quais se afiguram como instrumentos únicos nas mãos das empresas para eludir de maneira conjuntural ou estrutural as obrigações estabelecidas no âmbito setorial, em particular, em situações de crises». *Idem. Ibidem.* p. 119.

<sup>211</sup> Não constituiu nenhuma novidade uma tendência da adoção de outras formas de regulação, por meio de um direito procedimental ou a proceduarização do direito. Nesse sentido, as distintas racionalidades no âmbito da economia, sociologia, filosofia, jurídica, de HABERMAS, LUHMANN, DARDOT e LAVAL, SUPIOT dentre outros, apontando, desde a busca pela legitimidade, segurança jurídica, adaptabilidade aos constantes câmbios sociais, racionalidade neoliberal, etc. No âmbito trabalhista o contrato e a negociação coletiva sempre foram fonte por excelência, em específico, na regulação dos tempos de trabalho, porém, o que se refere é uma exacerbação da retração lei que limitava ou balizava a atuação da autorregulação. Sobre o tema, as distintas análises de, SUPIOT, A. *Critique du droit du travail*. Paris: PUF, 2011, p. IX-XLIV; PERÉZ, J. L. M. *Op. cit.* (La ordenación del tiempo de trabajo). p. XXIV; CLÈVE, C. M. Atividade legislativa do Poder Executivo no Estado Contemporâneo e na Constituição de 1988. SP: RT, 1993. p. 52-56.

<sup>212</sup> SUPIOT, A. *Op. cit.* p. IX-XLIV, que segundo o autor «celebraria no mesmo movimento as virtudes do livre comércio e do contrato».

dos tempos<sup>213</sup>), mas que se somou a um contexto de flexibilidade (flexissegurança) e novos desafios.

A nova (re)organização espacial-temporal-profissional do trabalho refletiu no âmbito coletivo conferindo-lhe um novo dimensionamento, num movimento contraditório, por um lado, conforme referido, acentuando seu protagonismo na regulação dos tempos de trabalho, porém exponenciou uma redistribuição dessa organização ancorada em negociações, em grande parte, amparadas em um viés unicamente econômico na flexibilização dos tempos de trabalho<sup>214</sup>, utilizada como «moeda de troca»<sup>215</sup> contra o desemprego.

Isso porque os recentes contextos atribuíram à negociação coletiva, conforme referido, novas funções, como a gestão das crises, adaptações às mudanças econômicas e instrumento de flexibilização<sup>216</sup> no tocante às horas de trabalho. E ainda, referida reorganização, em certa medida, fragilizou a atuação sindical, que se mantém aportada em um determinado modelo corporativo (associação aos espaços geográficos-empresa/industrial, condições de trabalho similares, verticalização), de certa forma, despreparada para negociações coletivas num mundo do trabalho em transformação<sup>217</sup>, onde aflora-se uma atomização e fragmentação dos interesses e do sentimento de classe, afetando solidariedades<sup>218</sup>, um notório vazamento do trabalho subordinado, uma reconfiguração das funções sindicais, antes políticas e sociais para se concentrar apenas na última (associações de trabalhadores e patronais) com tendências ao “apaziguamento de conflitos” e uma

---

<sup>213</sup> Livro verde da comissão europeia. **Modernizar o Direito do trabalho para enfrentar os desafios do séc. XXI**. Bruxelas, 2006. Acesso 12/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IHZrqS>

<sup>214</sup> MIRÓ, M. T. I. *Op. cit.* (Ordenación flexible del tempo de trabajo). p. 65. Em convenções coletivas firmadas no Brasil, após a reforma trabalhista, por amostragem, pode-se constatar a existência de flexibilizações com relação à jornada, no seguinte sentido: alargando para até 4 horas o intervalo intrajornada (SINTCHOSPIR/2018-2019); cômputo como jornada extraordinária apenas variações superiores a 30 minutos nos registros de ponto (STIMMME (Metalúrgicos) SP/2018-2019); fracionamento do intervalo intrajornada em 3 períodos e fixação na jornada 12x36 de intervalo de 30 minutos (SINHOTEL CAMPINAS/2018-2019); intervalo de 30 minutos para refeição na jornada 12x36 ou a indenização do período; estabelecimento da desnecessidade do aval da autoridade competente para o cumprimento de jornada 12x36 em local insalubre (SINDIFORTE GOIÁS/ 2018-2019).

<sup>215</sup> DE TERSSAC, G. ; THOEMMES, J. ; FLAUTRE, A. *Op. cit.* p. 135-154.

<sup>216</sup> VILLALÓN, J. C. (dir) *et al. Op. cit.* p. 110-119.

<sup>217</sup> O que esbarra, no entanto, em alguns países, na legislação extremamente restritiva e problemas decorrentes da “pulverização” como o engajamento, poder/eficácia da mobilização. Por todos, JULIEN; MAZUYER. *Le droit du travail à l'épreuve des plateformes numériques*. *Revue de droit du travail*, Paris: Dalloz, n° 3, 2018. p. 189-198. Acesso 26/12/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2XtH7II>.

<sup>218</sup> SUPIOT, A. (org). *Op. cit.* p. 147;198.

(re)conformação de como as empresas operam economicamente, com quebra no equilíbrio (coletivo) capital-trabalho em favor daquele<sup>219</sup>.

Além disso, as «reconfigurações institucionais das relações coletivas de trabalho»<sup>220</sup> contribuíram para um certo «esvaziamento dos fundamentos históricos e do sentido teleológico da autonomia coletiva»<sup>221</sup> a partir de uma concepção de que esta equipararia os contratantes, numa «ética e mística típicas de um compromisso moral entre particulares, que abre espaço para utilizá-la[...] para uma flexibilização desreguladora, e não de mera adaptação e ajuste»<sup>222</sup>, o que se soma ao afastamento do princípio do *favor laboratoris* na temática tempo de trabalho por algumas reformas trabalhistas, mais enfaticamente, nos ordenamentos da Espanha e do Brasil.

Acresça-se ainda que as reformas gestadas em alguns países apontam ainda ênfase na autonomia coletiva de âmbito mais restrito<sup>223</sup>, nos acordos de empresa, reveladora mais fortemente de uma ambiguidade: por um lado, implica um comprometimento maior com a realidade em círculos circunscritos, porém, se sujeita a uma contingência que a enfraquece, a alteração da estrutura da negociação coletiva para círculos onde o empresário se move mais comodamente e possui maior poder de barganha<sup>224</sup> a qual se somam perspectivas implicadas com a crise econômica e de empregos e uma perda do protagonismo da lei, implicando em uma atuação, quando muito, exatamente para suprir tal vazio com o intuito de manter um *status quo* ou na administração de perdas, com evidente redução de um paradigma de negociação, resultando em campo fértil para negociações favoráveis à flexibilização *pro* empresa.

A negociação individual<sup>225</sup>, que concorre com a coletiva, recebeu grande ênfase nos últimos anos, apoiada no «discurso da individualização das relações de trabalho e no

---

<sup>219</sup> *Idem. Op. cit. (Critique)*. p. IX-XLIV.

<sup>220</sup> SILVA, S. G. C. L. **Relações Coletivas de Trabalho**: configurações Institucionais no Brasil Contemporâneo. SP: LTr, 2008. p. 121.

<sup>221</sup> DELGADO, M. G. *Op. cit. (Curso de Direito)*. p. 1046-1047.

<sup>222</sup> *Idem. Ibidem.*

<sup>223</sup> Como a espanhola, onde prevalece a negociação de empresa sobre a setorial na concorrência de convênios (art. 82.3 e 84 do ET) ou a do Brasil, onde os acordos coletivos prevalecem sobre as convenções coletivas (art. 620 da CLT) e em ambos onde as fontes autônomas prevalecem, inclusive *in pejus*, sobre a estatal, na temática tempo de trabalho.

<sup>224</sup> HERNÁNDEZ, J. G. *Op. cit.* p. 61.

<sup>225</sup> Por todos, CUVILLO, A. A. *Op. cit.* No artigo o autor analisa na Espanha, o retrocesso da negociação coletiva, o que denomina de descoletivização e o protagonismo conferido à negociação individual (em sentido substancial, ou seja, diversificação). p. 41. A questão como ponderado pelo autor é extremamente delicada pois pressupõe liberdade jurídico-substancial e não apenas formal, ou seja, a denominada «autonomia efetiva da

redescobrimto do indivíduo como categoria jurídica com capacidade suficiente para se desprender da lei e dos convênios coletivos»<sup>226</sup>, colocando em xeque a própria estrutura do direito do trabalho, de natureza eminentemente protetiva a partir do pressuposto da existência de desigualdade material entre os contratantes.

Destaca-se nesse aspecto as reformas realizadas nos ordenamentos português, espanhol e brasileiro. No primeiro citam-se as seguintes alterações mais significativas, como o regime de adaptabilidade individual (art. 205 do CT) e o banco de horas individual (art. 208-A do CT)<sup>227</sup> com alto potencial unilateral por parte do empregador a quem cabe formular a proposta que se presume aceita se não houver manifestação explícita por parte do trabalhador (nº 4), o horário concentrado para o qual concorrem igualmente as fontes autônomas (art. 209 do CT)

É certo, no entanto, que convergem outros fatores a dificultar a solidariedade do grupo, condição crucial para a eficácia dos direitos sociais e a criação de laços sociais no âmbito trabalhista, na medida em que há uma nova concepção do mundo, onde impera uma racionalidade pautada por uma concorrência e a erosão de solidariedades, potencializada pela desterritorialização, implicando numa classe trabalhadora mais individualista, destituída, em regra, do sentimento de pertencimento no âmbito da empresa e, por outro lado, há uma distinta preocupação com os tempos de trabalho e seu equilíbrio, que se volta às necessidades individuais e à conciliação dos tempos dedicados à família e à subjetividade.

Entretanto, é crucial partir-se do pressuposto que, independentemente do nível de negociação, a desigualdade entre os contratantes não desapareceu (em muitos casos, acentuou-se consideravelmente), de forma que há que se rechaçar uma espécie de autorregulação baseada em «flexibilidade defensiva»<sup>228</sup> ou em regras ao estilo «*soft law*»,

---

vontade», que na relação laboral assume maior complexidade ante a desigualdade básica entre as partes. p. 44-48.

<sup>226</sup> QUINTANA, M. I. R. **Tiempo de trabajo y conciliación de vida personal, familiar y laboral**: riesgos psicosociales emergentes. Salud en el trabajo y riesgos laborales emergentes. Albacete: Editorial Bomarzo, 2013. p. 90.

<sup>227</sup> Revogado a partir de 01/10/2019, introduzindo-se nova figura, os acordos de grupo. Os vigentes bancos de hora instituídos individualmente perderão a validade a partir de 01/10/2020. Com relação aos acordos de grupo estes são celebrados mediante a aprovação, em referendo, pelos trabalhadores da equipe, seção ou unidade econômica a abranger. Vale para todos, se aprovado por 65% dos trabalhadores.

Importante destacar que o maior proagonismo das negociações individuais destaca-se nos sistemas em que não há convênios de âmbito empresarial, os quais se afiguram como instrumentos únicos nas mãos das empresas para eludir de maneira conjuntural ou estrutural as obrigações estabelecidas no âmbito setorial, em particular em condições de crises.

<sup>228</sup> PÉREZ, J. L. M. *Op. cit.* (La ordenación del tiempo de trabajo). p. XXV.

que supõem uma «mercantilização dos direitos sociais»<sup>229</sup>, não representando o contexto para negociações salutares, na medida em que, «a autorregulação, destituída de autoproteção ou mecanismos de contrabalanceamento, induz inexoravelmente a um arrastamento pela sua órbita, levando, a que homem sob o nome de trabalho transforme-se em mercadoria»<sup>230</sup>.

A despeito da complexidade do assunto, a autonomia da vontade, em especial na sua vertente coletiva, com amparo em diplomas constitucionais e consagrada como direito fundamental nos textos constitucionais de diversos países, dentre os quais, Portugal, constitui importante mecanismo para a solução do problema ora em foco, especialmente em suas vertentes indissociáveis/complementares, diálogo social e instrumento de pressão, partindo-se de uma concepção de atores material, institucional e socialmente comprometidos e dotados de uma rede jurídico-social suficiente para a concretização axiológico-material da igualdade, alcançando-se condições dignas e decentes de trabalho, o que implica que sejam repensadas a estrutura jurídica e novas formas de articulação para uma atuação mais inclusiva e representativa (questão que foge dos limites desta dissertação).

### 2.2.3 A flexibilização da legislação na distribuição dos tempos de trabalho

Como referido, ancorando-se em políticas como a da flexissegurança, a flexibilidade foi se internalizando, refletindo-se na legislação trabalhista, nas negociações coletivas e individuais e nas condições de trabalho, especificamente numa reestruturação na distribuição dos tempos de trabalho, tornando-os mais adaptáveis às contingências, principalmente, do mercado, alargando a «franja do trabalho»<sup>231</sup>.

Para garantir essa flexibilidade, de forma análoga nas legislações cotejadas (distinguindo-se a intensidade e formas), exponenciou-se uma transição para um regime de

---

<sup>229</sup> *Idem. Ibidem.* p. XXIV.

<sup>230</sup> POLANYI, K. *A grande transformação*. Coimbra: Ed. Coimbra, 2012. p. 298.

<sup>231</sup> CUMBRE, L. L. *Op. cit.* p. 100.

«modulação do tempo de trabalho»<sup>232</sup> e a adoção de contratos pautados na disponibilidade, aos quais se associou o já citado protagonismo da autorregulação.

Referida mudança, se por um lado, representou, especialmente para as micro e pequenas empresas, que correspondem em Portugal a 99,4% do todo<sup>233</sup>, a possibilidade de ajustarem seu reduzido quadro de empregados às flutuações da produção<sup>234</sup>, por outro, implicou, consoante FERNANDES «significativo acréscimo de unilateralidade, no sentido da atribuição de faculdades de decisão ao empregador», sejam elas explícitas ou «disfarçadas», com «potencial elevado de perturbação da vida pessoal e familiar do trabalhador»<sup>235</sup>.

Dentre esses mecanismos, pode-se citar sem caráter exaustivo e com a finalidade de contextualizar a temática: a ampliação dos regimes de turnos atrelados a atividades não sujeitas a interrupção, hipóteses em que o dia de descanso semanal pode deixar de coincidir com o domingo ante o aumento de empreendimentos comerciais com funcionamento nestas datas (art. 232 do CT) e um rol significativo de atividades dispensadas de “controle de jornada”, como gerentes, exercentes de funções externas e atividades no âmbito doméstico, etc<sup>236</sup>. A lei 23/2012, dentre outros, inseriu a previsão de redução dos períodos de inatividade, a alteração no regime dos feriados, exclusão do critério da assiduidade para majoração dos períodos de férias, possibilidade de compensação da jornada extraordinária com o aumento dos dias de férias e outros mecanismos denominados formas de

---

<sup>232</sup> CARVALHO, C. O. A desarticulação do regime legal do tempo de trabalho. In: \_\_\_\_\_; GOMES, J. **Direito do trabalho + crise = crise do direito do trabalho?** Coimbra: Ed. Coimbra, 2011. p. 382.

<sup>233</sup> Segundo dados do INE, PORDATA, atualizados até 2016.

<sup>234</sup> *Idem. Ibidem.* p. 382. Na atualização apresentada ao livro verde (Livro Verde sobre as Relações Laborais 2016 - LVRL) constatou-se que em Portugal «mais de dois terços dos trabalhadores por conta de outrem do setor privado estão abrangidos por uma modalidade flexível de organização do tempo de trabalho, sendo que, de acordo com o reportado pelos empregadores, 53,6% dos trabalhadores estão abrangidos por regime de adaptabilidade estabelecido em sede de contratação coletiva e 13,1% por regime de adaptabilidade acordado individualmente». Acesso 06/05/2018, as 22h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2R2vvty>.

<sup>235</sup> «não se pode, evidentemente, excluir que os acordos individuais instituidores de bancos de horas correspondam, em certos casos, a interesses de ambas as partes. No entanto, a razão de ser da figura não está - longe disso - na conciliação vida/trabalho, mas sim, no incremento da liberdade de gestão de tempos por parte dos empregadores». FERNANDES, A. M. A “reforma laboral” de 2012: Observações em torno da Lei 23/2012. In: REIS, J. P. (coord) *et al.* **O tempo de trabalho.** Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2014. p. 67-68. Acesso 12/06/2019, 11h30min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Wybtbp>.

<sup>236</sup> A Diretiva 2003/88 estabelece inúmeras possibilidades de exceções e derrogações, por via legislativa ou convencional. Entretanto, segundo FERNANDES, A. M., «o beneficiário da «isenção» é o empregador. Ele fica exonerado da obrigação de definir um horário de trabalho para certo trabalhador. Poderá, pois, exigir-lhe a prestação de trabalho independentemente de um esquema temporal pré-estabelecido. Por isso se pode dizer que a isenção de horário de trabalho é ainda um instrumento de flexibilidade temporal». *Op. cit.* (Direito do Trabalho). p. 422.

«embaratecimento do trabalho suplementar»<sup>237</sup> como o banco de horas e seu alargamento por acordo individual ou grupal; a modulação “por tolerância” (art. 203, nº 3 do CT), o regime de tempo parcial anual (art. 150, nº 3 do CT), o regime de adaptabilidade potencializado pela L. 21/96 de 23-7, atualmente previsto nos arts. 204 e seguintes do CT constituindo mecanismo que permite uma “facilitação” da gestão do tempo de trabalho por via de regulamentação coletiva, negociação individual ou grupal, definindo o período normal de trabalho (art. 198 CT) em termos médios, em períodos mais alargados que o semanal<sup>238</sup>, compreendendo até o período de um ano (alargando o período estabelecido na diretiva 2003/88/CE que prevê o máximo de quatro meses).

Destaca-se ainda o banco de horas previsto no art. 208 do CT, permitindo a variabilidade da jornada segundo as contingências produtivas até o limite de 60 e 50 horas semanais (consoante a regulação se dê, respectivamente, por via coletiva ou acordo individual), sem necessariamente do acréscimo de custos, através de compensações com redução da jornada e em períodos de férias; o horário concentrado, previsto no art. 209 do CT, por meio do qual é possível mediante acordo individual ou coletivo o alargamento do horário normal de trabalho diário em até 4 horas visando a concentração do período normal de trabalho.

A flexibilização da legislação trabalhista na Espanha não é um fenômeno novo e pelo menos cinco dezenas de reformas ou minirreformas foram implementadas desde a década de 80<sup>239</sup>. Nesse ordenamento despontam distintas racionalidades no trato da matéria, plasmadas pelo ET, e também pelas leis 11/1994<sup>240</sup> e 3/2012<sup>241</sup> ao agrupar-se no mesmo ordenamento, uma organização a partir dos convênios coletivos ou contratos de trabalho, art. 34, nº 1 (*La duración de la jornada de trabajo será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo*), um alto grau de flexibilidade sob os interesses patronais (art. 82.3 do ET), a tutela voltada à conciliação entre a vida pessoal, profissional e familiar (art. 34.8 do ET) e uma organização empresarial voltada a adaptar o trabalho à pessoa em matéria de SST,

---

<sup>237</sup> *Idem. Op. cit.* (A “reforma laboral” de 2012), p. 69.

<sup>238</sup> *Idem. Ibidem.* p. 217-219.

<sup>239</sup> RIGOLETTO, T. ; PÁEZ, C. S. *Op. cit.* p. 196.

<sup>240</sup> Instituiu o regime de compensação das horas extras com descansos e transferiu à negociação coletiva dentro do módulo anual, a distribuição irregular da jornada.

<sup>241</sup> Elevou de 5% para 10% o percentual de distribuição irregular da jornada, por ato unilateral do empregador, o qual, para ser obstado depende de acordo coletivo em sentido distinto.

observando-se particularmente os períodos de descanso dentro da jornada de trabalho (ex. art. 36.5 do ET).

Destaca-se ainda um protagonismo singular à autorregulação, conforme previsto no ET (art. 34, nº 1) não apenas centrada na prioridade dos acordos coletivos no âmbito da firma sobre acordos nacionais, regionais ou setoriais, porém, o acordo diretamente entre a empresa e os representantes dos trabalhadores, baseada na eficiência produtiva da empresa (art. 82 do ET). Há grande ênfase na regulação de aspectos atinentes à jornada de trabalho<sup>242</sup>, inclusive *in pejus* e no âmbito individual, seja na pactuação ou modificação - submetida ao *jus variandi* empresarial- das condições de trabalho, em específico nos pactos de horas, jornada complementar, horas suplementares o que foi acentuado a partir dos L. 11/1994, RDL 16/2013, L. 3/2012<sup>243</sup> e RDL 16/2013.

Das reformas destaca-se: uma desconstrução do caráter imperativo do *plafond* dos tempos de trabalho, que de certa maneira sempre caminhou numa tutela *pari passu* com os tempos de descanso, mitigando aqueles, para centrar a tutela cogente apenas nestes, consoante redação do art. 34.2 e 3 do ET; um paulatino aumento da autonomia empresarial na flexibilização da gestão do tempo de trabalho<sup>244</sup> ao dispor sobre a distribuição irregular da jornada tomando como módulo temporal anual<sup>245</sup>; a possibilidade de o empregador unilateralmente introduzir «modificações substanciais nas condições de trabalho» reconhecidas em contrato de trabalho, acordos ou pactos coletivos, quando existam comprovadamente razões econômicas, técnicas, organizativas ou de produção (art. 41 ET); a utilização do contrato a tempo parcial associado ao mecanismo de horas complementares (que transitam entre ordinárias e extraordinárias) permitindo uma gestão flexível da produtividade.

---

<sup>242</sup> Nesse sentido a reforma de 2012, inserindo no art. 82 do ET oito exceções a autorizar a negociação coletiva diretamente com os representantes dos trabalhadores para regular as condições de «trabalho e produtividade e quando concorram causas econômicas, técnicas, organizacionais ou de produção, que afetem matérias atinentes, dentre outras: (a) jornada de trabalho; (b) horário e distribuição do tempo de trabalho; (c) regime de trabalho em turnos».

<sup>243</sup> Precedida pelo II Acordo para Emprego e Negociação Coletiva 2012-2014 que prevê as flexibilidades ordinária e extraordinária, a primeira, destinada a “gerir” a organização da jornada, levando em conta sua distribuição irregular, excluindo horas extraordinárias e a segunda para fazer frente a situações excepcionais. CUMBRE, L. L. *Op. cit.* p. 102-103.

<sup>244</sup> HERNÁNDEZ, M. B. *Op. cit.* p. 34.

<sup>245</sup> *La duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de cuarenta horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual[...]Mediante convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, se podrá establecer la distribución irregular de la jornada a lo largo del año. En defecto de pacto, la empresa podrá distribuir de manera irregular a lo largo del año el diez por ciento de la jornada de trabajo* (art. 34, nº1 e 2 do ET).

No direito italiano, em matéria de regulação do tempo de trabalho a Constituição (art. 36) e o código civil (art. 2017) traçam apenas linhas gerais, possuindo grande relevância os contratos coletivos. Em específico com relação à flexibilização destaca-se a *legge* 196 que dispõe sobre a possibilidade dos contratos coletivos nacionais estabelecerem jornadas computadas a partir da média anual, o decreto Legislativo 66/2003 que além dos regime de anualização, introduziu significativa flexibilidade horária ao permitir a «derrogação de uma série de disposições relevantes em matéria de horário de trabalho»<sup>246</sup> por meio de acordos coletivos no tocante a descanso diário, pausas e modalidade de organização do trabalho noturno e a *Legge* 148/2011 que introduziu no art. 8º o “*contratto di prossimità*”, atuando sobre os limites e eficácia do contrato de empresa (2º nível), para a partir do critério majoritário, possibilitar a flexibilização (inclusive *in pejus*) das condições de trabalho, em específico, no tocante à organização e disciplina do horário de trabalho.

Destacam-se também dentre as medidas inseridas pelo Decreto Legislativo nº 81/2015 pertencente ao *Jobs Act* (Lei n. 183/2014), a faculdade das partes contraírem “cláusulas elásticas” com relação ao turno de trabalho ou flexíveis mediante a variação do tempo de trabalho na parte vertical ou mista<sup>247</sup> e o contrato intermitente atualmente regulamentado pelo Decreto Legislativo n. 81/2015, o qual prevê períodos de disponibilidade semanal, mensal ou anual, consoante previsão normativa ou ato ministerial. Referida disposição no art. 51 equiparou os acordos coletivos nacionais (1º nível) aos acordos coletivos empresariais, o que aumentou a importância e o leque de matérias disciplinadas pelos últimos. Destaca-se ainda a *legge* n. 81 de 05/2017 que instituiu dentre outras o *lavoro agile*<sup>248</sup>, que tem por fim «aumentar a competitividade e facilitar a conciliação da vida e do trabalho, promover o trabalho ágil [...] sem constrangimentos precisos de tempo ou local de trabalho».

---

<sup>246</sup> CAIROLI, S. Novos Conteúdos Organizativos e Tutela da Segurança na Empresa: teletrabalho e trabalho ágil (lavoro agile/smart work). Os problemas da representação para os trabalhadores em matéria de segurança e o projeto RLS On-line. In: LOCKMANN, A. P. P.; NOGUEIRA, E. S. A. (coord). *Op. cit.* p. 59.

<sup>247</sup> O DL 61 de 25/02/2000 instituiu o contrato part-time na modalidade de tempo horizontal, vertical e mista, o primeiro, consiste no modelo tradicional, o segundo contempla o trabalho «realizado em tempo integral, mas limitado a períodos predeterminados durante a semana, mês ou ano» e o último consiste numa combinação dos dois primeiros. STAIANO, R. **Il lavoro part time dopo il Jobs Act**. n.p. Acesso 29/05/2019, 19h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WtPyXO>.

<sup>248</sup> Parte da doutrina não identifica no *lavoro agile* «uma tipologia contratual» se tratando de «uma cláusula que introduz, contemporaneamente ou depois da admissão», por meio de acordo firmado entre as partes, «elementos de flexibilidade na execução da prestação de trabalho que não incidem sobre a causa do contrato, que permanece aquela própria do trabalho heterodirigido. Por todos, CAIROLI, S. *Op. cit.* p. 443.

Uma transformação na organização dos tempos de trabalho na legislação francesa, sob a influência comunitária, identifica-se mais significativamente pelas leis 98-461 de 13 de junho de 1998 e 2000-37 de 19 de janeiro de 2000 (Aubry I e II) que conferiram uma maior maleabilidade da legislação/gestão do tempo em troca de uma redução do tempo de trabalho (RTT) para 35 horas semanais (art. 3121-27)<sup>249</sup>, amparadas em políticas de empregabilidade e na possibilidade de conferir maior flexibilidade negociada<sup>250</sup>, estipulando, dentre outros, uma negociação de um pacote de horas<sup>251</sup>, dias ou preço fixo (*forfait*), o regime de modulação e anualização dos tempos de trabalho; trabalho por ciclo, o “bônus” de descanso; o embaratecimento do percentual de horas extras (25% para 10%). Da lei Fillon (01-2003) destaca-se a conta poupança de tempo CET (*Compte épargne-temps*).

No entanto, as alterações mais significativas foram introduzidas pela lei El Khomri, 2016-1088 de 10 de outubro e pela Lei 2018-771 que somadas às regulamentações/alterações introduzidas pelas conhecidas *ordonnances* de Macron, declaradamente conferiram uma «nova arquitetura nas regras sobre a organização do trabalho»<sup>252</sup>, instituindo, no complexo direito coletivo francês (que regula com precisão as relações relaciones entre o convênio coletivo, os acordos de empresa e o contrato de trabalho), uma nova hierarquia entre as fontes.

Entretanto, neste direito, distintamente dos predecessores, não se transitou da negociação coletiva à individual<sup>253</sup>, mas acabou por centrar-se na primeira em um círculo mais restrito, alargando o campo de matérias passíveis de serem tratadas por acordo de empresa (acordos de competitividade) possibilitando a estes, quando autorizados por lei, derogarem condições de trabalho, fixando uma primazia destes sobre os convênios, em algumas matérias, englobando a distribuição dos tempos de trabalho (arts. 3121-19, 3121-

---

<sup>249</sup> Com movimentos visando a neutralização, como a redefinição ampliativa da categoria de gerentes, acordos coletivos prevendo a redução do número de feriados e alterando o conceito do tempo de trabalho para excluir pausas. CARDOSO, A. C. M. *Op. cit.* (Tempos de trabalho, tempos de não trabalho). p. 56.

<sup>250</sup> DE TERSSAC, G. ; THOEMMES, J.; FLAUTRE, A. *Op. cit.* p. 135-154. Também, RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 169-203.

<sup>251</sup> A teor do art. 3121-56, qualquer funcionário pode firmar um contrato de pacote individual em horas (*forfait-heure*), porém apenas os gerentes ou aqueles que tenham autonomia real na organização do seu cronograma, podem firmar o pacote individual com duração anual e em dias (*forfait-jour*)(art. 3121.58).

<sup>252</sup> Conforme exposição de motivos da citada lei. Na mesma linha, RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 170, afirma que se «refundou o direito da duração do trabalho».

<sup>253</sup> Exceto os empregados submetidos a *forfait-heure* (art. 3221-56) e *forfait-jour* (art. 3121-58) e empresas com menos de 20 empregados que, neste último caso, poderão propor um “projeto de acordo”, sujeito a ratificação por 2/3 dos empregados.

23, 3121-44) e descentralizando a questão da supletividade na negociação com relação ao âmbito de sucursal sobre os convênios profissionais ou interprofissionais independentemente de serem mais favoráveis (art.2252-1). Além disso, estipularam significativas mudanças, dentre outras: o estabelecimento de intervalos de 22 minutos (art. 3121-16) para jornadas superiores a 6 horas (em 1980 o intervalo era de 86 minutos<sup>254</sup>); a majoração do teto (média) de 44 horas para 46; possibilidade da jornada alcançar 12 horas diárias (art. 3121-19) ou 60 semanais (art. 3121-21) por razões relacionadas com a organização da empresa ou aumento da atividade; majoração de 4 para 9 semanas do tempo para se estabelecer acordo de horário de trabalho por ato do empregador em empresas com até 50 empregados; uma modulação de horas por acordo em até 3 anos em casos excepcionais, como projetos ou ciclos de produção; a utilização do contrato a tempo parcial associado ao mecanismo de horas complementares; a possibilidade de os empregados submetidos a contagem de tempo na modalidade *forfait* firmarem acordo reduzindo o número de dias de folgas em troca de majoração salarial (art. 3121-59); redução do percentual de horas extras por acordo e a instituição coletiva da flexibilidade interna através do «acordo de *performance* coletivo»<sup>255</sup>, para dentre outras, (re)organizar-se a duração do trabalho(art. 2254-2).

No ordenamento brasileiro, a flexibilização da distribuição da jornada acentuou-se a partir de 1998 com a Lei 9.601 que adotou o “banco de horas”, porém, destaca-se a Lei 13.147/2017 que possibilitou que a pactuação de banco de horas pelo período máximo de 6 meses se dê por ajuste individual (art. 59§5º da CLT). Citada reforma, implicou as seguintes alterações voltadas aos tempos de trabalho: prevalência, inclusive *in pejus*, do negociado sobre o legislado e dos acordos coletivos (empresa-sindicato) sobre as convenções coletivas (sindicato-sindicato) no tempo de trabalho; admissão de excesso de jornada mesmo sem acordo prévio (art. 59§1º, art. 59-B da CLT e art. 61§ 1º da CLT); acréscimo na categoria de trabalhadores não abrangidos pelo regime de “duração de trabalho” (art. 62, III da CLT); hipervalorização da autonomia individual com relação a trabalhadores denominados pela doutrina de “hiperssuficientes”<sup>256</sup> (art. 444, par. único da CLT); restrição ao entendimento

---

<sup>254</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 169.

<sup>255</sup> *Idem. Ibidem.* p. 295.

<sup>256</sup> Que, sem adentrar à constitucionalidade, convencionalidade e conformação principiológica, representa uma ruptura a dois pilares do direito do trabalho: (a) com relação ao conceito de subordinação externado nos arts. 2º e 3º da CLT («juízos essencialistas e objetivos») transitando do jurídico para o socioeconômico e (b) a presunção desigualdade material entre os contratantes. Em referência e por todos: GOULART, R. F.

jurisprudencial com relação à natureza da parcela e tempo correspondente à supressão do intervalo (art. 71§4º da CLT), supressão (art. 59-A CLT), fracionamento e redução de tempo de intervalo (art. 611,III da CLT); dissociação das normas sobre duração do trabalho e intervalos das relativas à SST para efeito de flexibilização por meio de negociação coletiva (art. 611-B parágrafo único CLT) e instituição de um contrato intermitente, que vistas as coisas sob a ótica da transformação dos tempos de trabalho, permite a disponibilidade permanente, pois não se associa a atividades com características sazonais, não prevê nenhuma espécie de remuneração do tempo à disposição (art.452-A CLT) <sup>257</sup>, prevê tempos de chamada e resposta restritivos e onerosos para o trabalhador (art. 452-A§ 4º da CLT), aproximando-se do modelo «*just-in-time scheduling*» dos EUA ou «*zero-hour contract*» do Reino Unido<sup>258</sup> e do «contrato eventual a *llamada*» modelo introduzido por convênios coletivos na Espanha e tido por inadmissível naquele ordenamento pela Sala Social do TS por violar a «proibição civil de arbitrariedade na fixação do objeto do contrato»<sup>259</sup>

---

Empregado hiperssuficiente e negociação individual. In: DALLEGRAVE NETO, J. A.; KAJOTA, E. (coord). **Reforma Trabalhista Ponto a Ponto: Estudos em Homenagem ao Professor Luiz Eduardo Gunther**. SP: LTr, 2018, p. 120-122.

<sup>257</sup> Prevê a remuneração do período de inatividade em 20% do valor da retribuição base, no contrato de trabalho intermitente (art. 160, n. 1 do CT).

<sup>258</sup> Diz-se aproximando-se, porque no Brasil, não há incerteza absoluta sobre o *quandum* mediante a previsão de aviso prévio de 3 dias, porém, há incerteza sobre o quantum, não há garantia de remuneração mínima, não se liga a causas objetivas e tem sido admitido em todas as atividades. Com relação à extensão, foi reconhecida pelo TST em 07/08/2019, a aplicabilidade a todas as profissões (exceto aeronautas) - proc. TST-RR-10454-06.2018.5.03.0098, Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho. Portugal contempla um contrato intermitente bem mais “*light*” se comparado com o Brasil, prevendo um contrato causal e 2 tipos de intermitência, o trabalho alternado (com fixação à priori do quando e quanto) ou o à chamada, mas impondo a fixação antecipada do “quanto” da prestação laboral em prazo bem mais elástico que o modelo brasileiro (20 dias). VICENTE, menciona que é nesse campo onde há maior colidência entre os interesses das partes, citando a legislação italiana que prevê apenas um dia de aviso prévio para convocação e a espanhola que não traz qualquer previsão, remetendo à autonomia coletiva. In: Trabalho Intermitente: uma aposta ganha? In: MEDEIROS, B. R (org.). O Mundo do Trabalho em Movimento e as Recentes Alterações Legislativas: Um Olhar Luso-brasileiro. SP: LTR, 2018. p. 235-236.

<sup>259</sup> NAVARRETE, C. M. *Op. cit.* p. 78.

## 2.2.4 Os efeitos da flexibilização nos tempos de trabalho: a crescente disponibilidade e a imprevisibilidade<sup>260</sup>

No ponto de contato com relação ao tema central desta dissertação, a flexibilidade do tempo de trabalho, produz um cenário controvertido nos dois contextos que mais afetam o tempo de trabalho e o de não trabalho, o social e o jurídico.

Possui um potencial positivo, pois de certa maneira, pode constituir mecanismo que permite a adaptação da jornada aos interesses individuais e a conciliação entre a vida profissional e familiar, na medida em que a redução da jornada e a individualização se mostram essenciais para a implementação da conciliação<sup>261</sup>, o que pode implicar em vantagens para os trabalhadores, especialmente os com responsabilidades familiares e redundar em acesso igualitário (deficiência, idade, gênero), o que demanda, portanto, uma organização do trabalho que atenda aos interesses de empregador e trabalhador e uma previsibilidade.

Nesse sentido, previsão do art. 56, 1 do CT instituindo o direito ao horário flexível («aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário»), para trabalhadores com filhos menores de 12 anos ou com deficiência crônica, dentre outros.

Porém, também possui uma faceta negativa, a que normalmente tem imperado, por implicar jornadas antissociais dificultando o convívio e uma «ampliação do poder de gestão unilateral do empregador sobre o tempo de trabalho»<sup>262</sup> mediante a adoção de esquemas de compensação, bancos de horas, regimes concentrados, etc, que ensejam uma imprevisibilidade, tornando incerto o *quantum*<sup>263</sup>, que «somatizam [...] a desorganização da vida do trabalhador»<sup>264</sup>, refletindo-se nos tempos livres e na possibilidade de equilibrar a vida-trabalho.

---

<sup>260</sup> Em sentido semelhante referindo-se à centralização na «noção nuclear da disponibilidade do trabalhador», RAMOS QUINTANA, M. I. *Op. cit.* p. 90.

<sup>261</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 176.

<sup>262</sup> KREIN, J. D. *et al. Op. cit.* p. 111.

<sup>263</sup> O *quantum*, relaciona-se à distribuição da jornada que difere do horário (art. 200 do CT), este, correspondente ao quando. AMADO, J. L. *Op. cit.* (Contrato de trabalho). p. 217.

<sup>264</sup> KREIN, J. D. *et al. Op. cit.* p. 111.

Os contratos a tempo parcial - associados a mecanismos de horas suplementares (art. 150, nº 1 do CT)<sup>265</sup> e o intermitente<sup>266</sup> (art. 157 CT), permitem a gestão do tempo de trabalho atrelado às necessidades produtivas, sem a necessidade, necessariamente, de instituir regimes de compensação ou modulação.

O contrato intermitente, embora se destaque muito mais como uma mudança no arquétipo contratual, representa em última análise o paradigma da disponibilidade, por apresentar uma «subutilização à periodicidade regular de jornadas»<sup>267</sup> e uma ruptura com relação ao tradicional conceito jurídico de tempo trabalho.

O conceito de tempo de trabalho correspondente a uma construção que associa um elemento factual e em maior ou menor intensidade, um elemento fictício (tempo de inatividade ou à disposição, com comprometimento da disponibilidade).

Entretanto, o contrato intermitente, concentra-se apenas no elemento realístico (ou pelo menos torna-o potencializador dessa coincidência), além de incrementar consideravelmente – o que já ocorre nas formas de flexibilização da jornada - a «insegurança sobre o *quantum* da jornada real ou efetiva e sua distribuição para o trabalhador»<sup>268</sup>, criando um terceiro tempo inserido num “limbo”, que está entre aquele tempo dedicado ao trabalho, o que não é utilizado efetivamente para a atividade laborativa e o não pode ser livremente utilizado para a vida pessoal, implicando numa disponibilidade permanente<sup>269</sup>.

Os regimes de compensação e novos tipos contratuais implicam ainda na ampliação dos limites da subordinação, impondo uma espécie de disponibilidade contínua ou «um importante recorte ou limitação da capacidade do trabalhador para poder organizar seu

---

<sup>265</sup> O CT conceitua o trabalho a tempo parcial, como aquele que corresponde «a um período normal de trabalho semanal inferior ao praticado a tempo completo em situação comparável». Distintas legislações, no entanto, partem de um conceito numérico, como a brasileira, que a limita a 30 horas, limitando a realização de horas extras (art. 58-A da CLT).

<sup>266</sup> Adotado em vários países europeus, como Alemanha pela lei do Fomento ao emprego de 04/1985 (*arbeit auf abruf*), embora o contrato deva antever a duração semanal e a quantidade de horas a serem prestadas; Itália (*lavoro intermitente ou chiamata*) que prevê duas espécies: a) com garantia de disponibilidade sujeitando-se à pagto e dar resposta à chamada e b) sem garantia de disponibilidade ou compensação pelo período de disponibilidade e no Reino Unido, com a denominação *zero-hour contract*. Com relação ao adotado em Portugal, que contempla dois modelos, o alternado e o à chamado, anuímos com AMADO ao apontar que este contrato teria sido «canibalizado» pelo contrato a tempo parcial e o contrato a termo. In: Contrato de trabalho intermitente: uma aposta falhada? In: RAMALHO, M. R. P.; MOREIRA, T. C. *Op. cit.* p. 231-245.

<sup>267</sup> FILGUEIRAS, V.; BISPO, B.; COUTINHO, P. A reforma trabalhista como reforço a tendências recentes no mercado de trabalho. In: KREIN, J. D.; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. (org). *Op. cit.* p. 127.

<sup>268</sup> NAVARRETE, C. M. *Op. cit.* p. 78.

<sup>269</sup> NOGUEIRA, E. S. A. O contrato de trabalho intermitente na reforma trabalhista brasileira: contraponto com o modelo italiano. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, nº 51, 2017. p. 130.

tempo livre<sup>270</sup>», ante a impossibilidade de lidar com um determinado padrão fixo que permita programar-se, conseqüentemente, alcançar a almejada conciliação<sup>271</sup>, em especial, quando essa disponibilidade *full time*, se dá por meio das TICs, o pode levar à permanente conexão e à impossibilidade de dissociação entre tempos de trabalho e vida, diluindo a fronteira jurídica que os separa.

## 2.3 As TICs e sua influência nos tempos de trabalho

A denominação trabalho digital alberga um grande e distinto número de ocupações, mas que tem em comum o uso da TIC, alguma descentralização (real ou potencial), organização empresarial e intensidade de conhecimento<sup>272</sup>.

O teletrabalho possui absoluto destaque ao se referir à TIC<sup>273</sup> e à desconexão. Isso porque se trata de uma atividade onde há um risco palpável de hiperconectividade, disponibilidade e erosão de fronteiras, tocando diretamente a temática dessa dissertação, (embora o assunto não se reduza aos avanços tecnológicos, pois a desconexão não se restringe aos trabalhadores das TICs, entretanto, liga-se intimamente a esta tecnologia ou similar, além do que, inegavelmente há uma sinergia<sup>274</sup> com uma organização do trabalho, a justificar seu exame, ainda que sem um maior aprofundamento, ante sua vastidão e objetivo da temática).

Sob a denominação “teletrabalho”, de forma bem ampla, é possível identificar situações, bem distintas, agrupando-as para sua sistematização entre trabalhadores que prestam serviços exclusivamente fora das dependências da empresa e isentos de controle, aqueles que prestam serviços em parte da jornada na empresa ou centros de telesserviço

---

<sup>270</sup> HERNÁNDEZ, J. G. *Op. cit.* p. 38.

<sup>271</sup> *Idem. Ibidem.* p. 18-19.

<sup>272</sup> SAKUDA, L. O.; VASCONCELOS, F. C. Teletrabalho: Desafios e perspectivas. *O&S*, v.12, nº33, Abril/Junho/2005. p. 39-40. Acesso 29/11/2018, 09h30min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Kyv9tr>.

<sup>273</sup> No mesmo sentido, MELO, S. N.; RODRIGUES, K. R. A. L. **Direito à Desconexão do Trabalho: Com Análise Crítica da Reforma Trabalhista: (Lei n. 13.467/2017)**. SP: LTr, 2018. p. 56.

<sup>274</sup> Também, *Idem Ibidem.* p. 73; ALMEIDA, E. A.; SEVERO, V. S. **Direito à desconexão nas relações sociais de trabalho**, 2ª ed. SP: LTr, 2016. p. 39.

e sofrem alguma espécie de ingerência, e outra, que abarca trabalhadores que normalmente desenvolvem trabalhos na *gig-economy*, em regra, dissociados de uma relação de trabalho padrão<sup>275</sup>.

### 2.3.1 Teletrabalho

O teletrabalho constitui um fenômeno multiforme, ante seus inúmeros arranjos, realidade apreendida dogmaticamente<sup>276</sup>, apontando a dificuldade de conceituá-lo e delimitá-lo<sup>277</sup>, mas que em regra, perpassa por visões bem distintas, desde aquelas que o concebem como um viés conciliador entre família-trabalho e outras, enfatizando sua condição de ferramenta. Não obstante, as distintas visões envolvem a assimilação do tripé localização-organização-método de produção (uso de TIC)<sup>278</sup> compreendendo quanto ao primeiro, a prestação do trabalho integral, parcial ou eventualmente descentralizado da empresa.

Os estudos sobre teletrabalho ainda se pautam na divisão espacial clássica do trabalho, destacando-se ao fazê-lo o *home office*. Sem embargo, há inúmeras ocorrências, em centros de telesserviços ou espaços de *coworking*, teletrabalho móvel, *offshore*, ou escritórios virtuais, etc.

No âmbito comunitário, segue-se a ênfase padrão (*home office*). O acordo-quadro europeu sobre teletrabalho de 2002<sup>279</sup> exerce nítida influência sobre o ordenamento

---

<sup>275</sup> Questão sobremaneira controvertida, porém insuscetível no âmbito desta dissertação de maior desenvolvimento.

<sup>276</sup> SAKUDA, L. O.; VASCONCELOS, F. C. *Op. cit.* p. 40. Entre os autores dos EUA prepondera o termo *telecommuting* (localização) e entre os europeus *telework* (processo).

<sup>277</sup> A OIT define o teletrabalho associando localização e método de produção. In: **Conditions of Work Digest: Telework**, vol. 9, Geneva: International Labour Office, 1990. p. 3; o Acordo-quadro europeu de 2002 sobre teletrabalho segue idêntica diretriz, utilizando um conceito aberto que associa uso de TIC, organização e deslocamento a partir de uma “base-regular”; CRAIPEAU refere-se a um conceito em evolução a partir de uma dispersão do local de trabalho. In: *Télétravail: le travail fluide. Quaderni*. [S.L.], nº 71, 2010 p. 107–120. Acesso em 07/12/2018, 12h43min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2XzZCe3>.

<sup>278</sup> MESSENGER, J.; GSCHWIND, L. **Three generations of Telework**: New ICTs and the (R)evolution from Home office to Virtual Office. p. 12. Acesso 07/12/2018, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KAEsc7>

<sup>279</sup> Destaca-se recomendação para ratificação C.177 OIT.

Português, o qual, consoante MÉNDEZ o incorporou em seu «máximo nível»<sup>280</sup> ao tratar no CT (art 165 e segts) de vários aspectos do teletrabalho, dentre os quais, conceito, seus princípios (igualdade de tratamento entre trabalhadores, voluntariedade e reversibilidade), proteção da privacidade, SST, fornecimento dos equipamentos de trabalho, explorando a partir da diretriz comunitária, suas potenciais valências conciliadoras<sup>281</sup> da vida profissional e familiar e redutoras de contextos de discriminação. Estabelece ainda o teletrabalho como «direito unilateral do trabalhador»<sup>282</sup> pelo menos em duas situações: (a) trabalhador com filho de até 3 anos e (b) vítima de violência doméstica.

No tocante à definição o CT empregou um conceito temporal aberto, descartando a situação ocasional (embora a cada dia mais comum), associando os critérios espacial e instrumental (art. 165), bem como, impondo a indicação do período normal de trabalho, não obstante, no art. 218.º, c, inclua os teletrabalhadores dentre aqueles isentos do controle de jornada quando o exercício da atividade se dê fora do estabelecimento e sem controle imediato do superior hierárquico.

O legislador espanhol optou por uma abordagem mais genérica, alinhando-se à normativa internacional da OIT (C.177) ao trazer a referência expressa ao trabalho domiciliar e ao acordo-quadro, com remessa quase integral da regulação da matéria aos acordos e convênios coletivos<sup>283</sup>, referindo-se no ET ao trabalho à distância (embora a exposição de motivos da citada normativa traga referência explícita ao teletrabalho)<sup>284</sup> definindo-o no artigo 13, 1 do ET. Interessante citar nesse ordenamento a alteração do art. 34 do ET pelo *Real Decreto-ley* 8/2019, de 8/3, após decisão proferida pelo TJUE no acórdão do processo C-55/18 (Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) x Deutsche

---

<sup>280</sup> MÉNDEZ, L. M. La configuración del teletrabajo em el Derecho Portugués: algunas reflexiones al hilo del ordenamento español. In \_\_\_\_\_. (dir); SERRANI, L. (coord). *Op. cit.* p. 289.

<sup>281</sup> FERNANDES, F. L. Organização do trabalho e tecnologias de informação e comunicação. *Questões Laborais*, Coimbra, nº 50, ano XXIV, jan-jun/2017. p. 10-11.

<sup>282</sup> Adotando essa interpretação do art. 166 do CT, MÉNDEZ, L. M. *Op. cit.* (La configuración del teletrabajo em el Derecho Portugués). p. 312-316.

<sup>283</sup> Destacam-se o Acordo marco (Resolução DGE de 29 de outubro de 2014) e Convênio Coletivo (Resolução DGE de 30 de abril de 2015), ambos da Repsol e o acordo coletivo do BBVA (de 27 de julho de 2011) sobre teletrabalho.

<sup>284</sup> Apresenta vantagens pelo caráter genérico apreendendo todas as formas de teletrabalho, porém, também peca pelo fato de que o trabalho à distância, embora se assemelhe com o teletrabalho, com este não se confunde.

Bank SA), estatuinto a obrigatoriedade de manter o controle de jornada, sem diferenciar o local de prestação dos serviços<sup>285</sup>.

O direito italiano positivou o teletrabalho apenas no emprego público (D.P.R. n. 70/1999) a fim de instituir uma gestão que permita uma «utilização flexível dos recursos humanos» (art. 1º), admitindo a prestação do trabalho em «qualquer lugar considerado apropriado» (art. 2º, nº 1, b), contemplando ainda regras de caráter preventivo com relação à higidez, organização do trabalho e fornecimento de equipamentos. Entretanto, no mesmo ordenamento, ocasionando uma aparente sobreposição entre dois tipos legais<sup>286</sup> a *legge* n. 81 instituiu dentre outras o *lavoro agile*, o qual não necessariamente prevê o uso de TIC, mas alberga o trabalho ocasional com referidas tecnologias (art. 18).

O conceito de teletrabalho encontra-se explicitado no art. 1222-9 do *CTF* e abrange não apenas o teletrabalho periódico, como o ocasional e dentre os requisitos mínimos do contrato de teletrabalho cabe a especificação de como controlar ou tempo de trabalho ou a regulação da carga de trabalho (arts. 1222-9, II, 3º e 3121-60) e a determinação dos períodos em que o empregador poderá entrar em contato com o teletrabalhador para empregados sujeitos a autonomia na organização do seu tempo. Acresça-se que há uma presunção de acidente de trabalho para o que ocorre no local e horário de teletrabalho.

No Brasil a lei 13.467/2017 conceituou o teletrabalho em diretriz semelhante à legislação portuguesa (art. 75-B da CLT) e da mesma forma isentou de controle de jornada referida atividade. Ganha destaque nesse ordenamento o disposto no. 6º da CLT (Lei n.

---

<sup>285</sup> A jurisprudência, na Espanha, tem caminhado para reconhecer a possibilidade de controle da jornada dos teletrabalhadores, sem que isso, necessariamente, implique vulneração à privacidade. Nesse sentido, TSJ Castilla y León, Valladolid, AS 2016/99: «el control del ejercicio laboral por medio de la comprobación de la conexión del trabajador a la intranet de la empresa y de su actividad en la red, no supone en principio y en condiciones normales invasión del espacio protegido bajo el concepto de domicilio y además es susceptible de inspección y control por la Administración Laboral» In: JESÚS, N. E. El control del tiempo de trabajo en el teletrabajo: una visión desde la negociación colectiva de la Comunidad Autónoma del País Vasco. *Revista Internacional y comparada de relaciones laborales y derecho del empleo*, ADAPT, Modena, vol. 7, nº2, 2019, p. 199.

<sup>286</sup> Para GARZÓN, ao não se sobrepor totalmente, pelo menos formalmente (o que difere da realidade no âmbito convencional), o legislador «parece haver querido escapar [no âmbito privado] do marco regulatório existente para o teletrabalho». Avances en Italia y España hacia la regulación del derecho a la desconexión tecnológica y el nuevo *lavoro agile*. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). *Op. cit.* p. 449. Sobre o tema, DIAS, J. M. Smart Working. Dialogues between Portugal and Italy. *Labour & Law Issues*. Bologna, vol. 3, nº 2, 2017. p. 39-60. Acesso em 13/06/2019, 12h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KMOYgx>; CAIROLI, S. *Op. cit.* p. 81.

12.551/2011) ao definir que «não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado à distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego», em sentido semelhante à previsão do art. 13, nº 3 do ET.

### 2.3.2 *Gig-economy*

O âmbito das TIC, ora englobados sob a denominação *gig-economy*<sup>287</sup> (também denominada de *sharing economy*) contempla grande número de atividades que podem se desdobrar em serviços ou trabalhos, faceta que nos interessa. Entretanto, mesmo dentre os trabalhos há uma gama de possibilidades, divergindo desde o meio empregado para a conexão, a forma de contratação, a prestação de serviços e externalizações de utilização de mão de obra, o intuito lucrativo ou verdadeiramente colaborativo<sup>288</sup>, identificando-se em regra, como ponto comum a prestação de trabalhos através da *internet*.

Como referido, há inúmeras dessemelhanças que externalizam um trabalho multifacetado, sob distintos: (a) roupagem (*crowdwork* ou *on demand*); (b) execução (totalmente *on-line* e execução local); (c) dimensão (âmbito local ou global); (d) instrumentos (*apps* ou plataformas virtuais), afetando a forma da execução de atividades, *in loco* (*on demand*) ou conectando compradores e vendedores/trabalhadores (plataformas digitais); (e) adjudicação de tarefas e forma de pagamento<sup>289</sup>.

Certamente o ponto mais relevante a distingui-los situa-se na execução. Enquanto os trabalhos em plataformas digitais são executados *on-line*, permitindo que clientes e trabalhadores operem indistintamente em qualquer lugar do mundo, nos aplicativos, apenas

---

<sup>287</sup> Definida, em regra, como uma economia alternativa que contempla trabalhos temporários e trabalhadores autônomos e que traduziria o “desejo” dos empregadores: «uma força de trabalho que podem ligar e desligar conforme necessário - como se pode desligar uma torneira ou um rádio». HILL, S. **New economy, new social contract**: a plan for a safety net in a multiemployer world. New America, aug/2015. p. 4. Acesso em 28/06/2019, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2FD6bFK>.

<sup>288</sup> GAUTHIER, G. Economia compartilhada, “crowdworking” y Derecho del trabajo. In:---(coord) et al; **Disrupción, economía compartida y derecho**. Montevideo: FCU, 2016. p. 110.

<sup>289</sup> EUROFOUND. **New Forms of Employment**. In: Mandl, I. et al. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2015. p. 7-10. Acesso em 27/06/2019, 15h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2X1Kg0V>.

a oferta ocorre *on-line*, pois a execução das atividades só é praticável localmente<sup>290</sup>. Não obstante, mesmo internamente nesses dois instrumentos há um leque extremamente diversificado, variando nas plataformas digitais, desde métodos distintos na adjudicação das tarefas, competição entre os trabalhadores, maior ou menor intervenção da plataforma entre prestador do trabalho-cliente, pagamento e complexidade de tarefas. Nos aplicativos, da mesma forma, não há homogeneidade, variando desde os serviços executados, especialização de atividades, etc<sup>291</sup>. Consoante DE STEFANO, essas diferenças não são apenas técnicas, mas também têm consequências importantes na proposta, aceitação e execução dos contratos entre as partes envolvidas, legislação aplicável, delimitação da lei da execução do contrato, dentre outras<sup>292</sup>.

Entretanto, ressaltando esse complexo quadro, tal como ocorre com o teletrabalho subordinado, é possível agrupá-los, no tocante ao exame dos seus efeitos no tempo de trabalho e na desconexão, porque são identificáveis inúmeras semelhanças que permitem essa forma de abordagem, em específico, por instituírem um redimensionamento do trabalho com relação ao tempo, rompendo com certos paradigmas.

Diverge a doutrina, quanto a sistematização e conceituação entre trabalhadores a demanda (*on demand*) e o *crowdworking* (recrutamento *on line*), mas em regra, o primeiro compreende o trabalho localmente baseado e delimitado geograficamente (*delivery* de refeições, transporte automotor, trabalho doméstico, etc.) e o segundo, o recrutamento a nível global de trabalhadores para o desenvolvimento de trabalhos em plataformas digitais (também chamado de *on line outsourcing*)<sup>293</sup> e a partir da perspectiva que se analisa o fenômeno, transitam referências indistintas à prestação de trabalhos subordinado, autônomo e entre relações consumidor-consumidor e empresa-consumidor<sup>294</sup>.

---

<sup>290</sup> DE STEFANO, V. **The rise of the “just-in-time workforce”**: On-demand work, crowdwork and labour protection in the “gig-economy”. Conditions of work and employment series, nº 71. Geneva: OIT, 2016. p. 2-3. Acesso 25/06/2019, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2RxYaa9>

<sup>291</sup> *Idem. Ibidem.* p. 3-4.

<sup>292</sup> *Idem. Ibidem.*

<sup>293</sup> GOLDIN, A. *Op. Cit.*

<sup>294</sup> Como cediço é altamente controvertido o tipo de relação jurídica existente entre os trabalhadores em *apps* e plataformas digitais, transitando entre o não reconhecimento do vínculo, ao reconhecimento e figuras intermediárias. Para maior aprofundamento, GINÈS I FABRELLAS, A. Crowdsourcing y contratación on-demand: ¿una modalidad lícita de externalización productiva en el nuevo entorno digital? In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). *Op. cit.* p. 186-188; BENÍTEZ, E. M. S. Los conductores de UberPop y UberX: ¿trabajadores asalariados, autónomos, emprendedores, cooperativistas, o qué? *Idem.* Despontam em alguns países algumas iniciativas legislativas, como Portugal, França e Uruguai. No Brasil, não existe legislação específica e a jurisprudência não é uniforme (processo 1000123-89.2017.5.02.0038 do TRT

Ponto assente é que ambas podem contemplar serviços ou trabalhos que, no caso de *apps* e plataformas de serviços/trabalho com intuito lucrativo, têm implicado uma ruptura no modelo tradicional da relação de trabalho, no tocante à forma, local, execução e remuneração do trabalho, ensejando uma «ascensão do trabalho invisível<sup>295</sup>» tanto com relação ao contratante, aplicativos ou plataformas de intermediação com o uso de algoritmos<sup>296</sup>.

Referidos trabalhos conquanto comportem distintas formas e expressões, do qual o «Uber é o arquétipo»<sup>297</sup>, em regra, representam uma “fuga” do direito do trabalho, operando-se à margem de normas protetivas, mediante a promessa de libertar o homem do trabalho subordinado tornando-o o “CEO” de seu micro empreendimento<sup>298</sup> onde se escolheria a forma, dia, horário de trabalhar, instituindo uma nova organização do trabalho a “uberizada”.

Despontam, no entanto, algumas regulamentações. A lei AB-5 (teste ABC) aprovada recentemente pelo legislador da Califórnia<sup>299</sup> (alargamento da presunção de vínculo), a lei 45/2018, conhecida como a “lei Uber” em Portugal confere alguns direitos trabalhistas, porém, deixa abertura para que o motorista e parceiro confundam-se, o que ensejaria a criação de interessante figura, que concentraria o prestador de serviços e beneficiário ou o empregador-empregado. Na legislação francesa destaca-se a nova redação do CTF no livro III, título IV englobando os "trabalhadores que utilizam uma plataforma eletrônica", impondo na hipótese de a plataforma determinar as características do serviço prestado ou a propriedade vendida e definir o preço, uma responsabilidade social por meio

---

da 2ª região, Rel. Beatriz de Lima e processo 0011359-34.2016.5.03.0112 do TRT da 3ª região, Rel. Maria Stela Álvares da Silva Campos). Dentre as jurisprudências mais emblemáticas, com relação ao reconhecimento de algum direito trabalhista, cita-se a do Tribunal do Trabalho de Londres que reclassificou os contratos dos condutores da VTC, pelo que a Uber deve respeitar a Lei do Salário Mínimo, a limitação do tempo de trabalho e as férias pagas (Aff. *Aslam e Farrar vs Uber*, nº 2202550/2015) e em NY os motoristas foram declarados elegíveis para o *Unemployment Benefits* (equivalente ao seguro desemprego) e compensação de trabalhadores.

<sup>295</sup> SUNDARARAJAN, A. *Op. cit.* p. 167.

<sup>296</sup> Substituindo a mão mágica de SMITH pela mão virtual. EZRACHI, A.; STUCKE, M. E. **Virtual Competition: The Promise and Perils of the Algorithm-Driven Economy**. London: Harvard University Press, 2016.

<sup>297</sup> JULIEN, M.; MAZUYER, E. *Op. cit.* p. 189-198.

<sup>298</sup> HILL, S. *Op. cit.* p. 5.

<sup>299</sup> A lei deriva de uma expansão de decisão da Suprema Corte no caso *Dynamex*. Adota-se a presunção de vínculo, a menos que a entidade empregadora demonstre que o trabalhador: «(a) está livre do controle da empresa, (b) está fazendo o trabalho que não é central para o negócio da empresa, e (c) tem um negócio independente» (teste ABC). Acesso em 11/09/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/21OFrem>.

de uma cotização. A redação do art. 7.342-1 não traz nem expressamente, nem implicitamente a presunção de trabalhador assalariado (*présomption de salariat*), pois se refere a trabalhadores autônomos, entretanto, é possível inferir que a disposição não impede o reconhecimento do vínculo de emprego uma vez caracterizados seus requisitos<sup>300</sup>. Não obstante, garante-se ao trabalhador *freelancer*, pela «técnica da assimilação», certos direitos, embora «minimalistas», como «o direito de acesso à formação profissional contínua, o direito à validação da experiência adquirida», um "substituto do direito de greve" (art. 7342-5), o direito de formar um sindicato (art. 7342-6) e a assunção de um seguro que cubra o risco de acidentes de trabalho (art. 7342-4)<sup>301</sup>.

No Uruguai a Lei 19.355 regulamenta o assunto reconhecendo a solidariedade dos intermediários dos serviços realizados por/ pelas plataformas, apenas com relação a tributos, tramitando desde 2016 projeto de lei para normatizar outras questões, como a trabalhista<sup>302</sup>.

No âmbito coletivo, surgem novas formas de organização do trabalho, como movimentos associativos entre trabalhadores em *apps* e plataformas digitais. Na Alemanha, os sindicatos desenvolveram estruturas de apoio especificamente para trabalhadores de plataformas. Na França, com fundamento no CTF (art. 7342-6) os motoristas da VTC se mobilizaram para lutar contra a redução das tarifas exigidas pela Uber e criaram uma associação sob a égide da UNSA<sup>303</sup>.

---

<sup>300</sup> Nesse sentido a decisão da *Cour de Cassation*, Soc. 28/11/2008, Take Eat Easy, nº 17-20.079.

<sup>301</sup> Todas as referências do parágrafo de JULIEN, M.; MAZUYER, E. *Op. cit.* 189-198.

<sup>302</sup> GUAZZONI, G. G. **La regulación de la “economía de plataformas” em Uruguay**. Cielo laboral, p. 1-4. Acesso 17/01/2019, 17h36min. Disponível na URL <http://bit.ly/2I4LFzM>.

<sup>303</sup> JULIEN, M.; MAZUYER, E. *Op. cit.* p. 189-198.

### 2.3.3 Impactos das TICs na organização e distribuição dos tempos de trabalho: As fronteiras da heterodisponibilidade entre o «Always connected» x «do not disturb patronal»<sup>304</sup>

As TICs impactam especialmente a duração e organização do trabalho. SUPIOT aponta que representam uma ruptura com dois pilares dessa estrutura: deslocando-se do tempo coletivo para o individual e o binômio tempo de trabalho/tempo livre, ante uma confusão de tempos ligada à dissociação entre tempo de trabalho-espaco de trabalho tornando este último «insignificante» através de uma «porosidade dos locais introduzida pelos novos meios de comunicação e pelas novas formas de organização»<sup>305</sup>, permitindo o trabalho em qualquer hora e qualquer lugar, instituindo um tempo contínuo, afetando com mais ênfase os limites entre o «*always connected*» x «*do not disturb patronal*».

A despeito da ruptura com o modelo organizacional, genericamente, às TICs podem ser apontados efeitos contraditórios «potencialidades contraditórias»<sup>306</sup>, já que podem ser empregadas positivamente, fomentando, dentre outras, articulações profissionais, artísticas e de comunicação, democratizando o acesso à educação, promovendo a conciliação do tempo de trabalho e tempo pessoal/familiar e se transformando em meio de exercício da cidadania ou negativamente, superficializando o conhecimento adquirido, excluindo o homem do convívio social real, potencializando o surgimento de distúrbios relacionados à hiperconexão, instituindo o homem *always connected*, levando à indiferenciação entre a fronteira entre a vida privada e profissional.

Em específico no tocante à temática teletrabalho há distinções significativas entre os trabalhadores conforme já explicitado, tanto com relação ao local, forma e estrutura do vínculo, influenciando diretamente a organização, distribuição e controle dos tempos de

---

<sup>304</sup> AMADO, J. L. *Op. cit.* (Tempo de trabalho) p. 263.

<sup>305</sup> SUPIOT, A. **Homo Juridicus**: ensaio sobre a função antropológica do direito. Lisboa: Instituto Piaget, 2005. p. 159.

<sup>306</sup> LOJKINE, J. A revolução informacional. SP: Cortez, 1995. p. 21. No mesmo sentido, PÁEZ, F. A. Digitalización del trabajo, poder del control empresarial y derechos fundamentales de los trabajadores. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). *Op. cit.* p. 389. No mesmo sentido, KRAUSE, R. *Op. cit.* p. 224.

trabalho, ou seja, há uma variabilidade de condições de trabalho, no que respeita à quantidade e qualidade da distribuição/controla da jornada<sup>307</sup>.

Convivem situações bem distintas, a depender da proteção legal, questão geográfica, métodos de execução e certamente as situações que mais influenciam positivamente e negativamente a desconexão são o trabalho integralmente *home office* e a isenção de controle de jornada, que comportam uma gama de situações que também influenciam os tempos de trabalho, dentre aqueles trabalhadores que (a) podem desenvolver jornadas a tempo parcial ou integral, contínuas ou segmentadas, seja por opção (atividades desenvolvidas, *insiders* adaptados à realidade, conciliação vida familiar e profissional, etc.) ou fatores relacionados à falta de opção (*outsiders*, discriminação ou segregação setorial, etc.); (b) podem desenvolver extensas jornadas, cumprindo grande número de horas extras, (c) podem enquadrar-se como ocupantes de cargo de administração, gerência, direção nas TICs e são submetidos a uma certa “fluidez” organizacional com relação do tempo de trabalho, (d) engloba desde as jovens gerações que vivem a era da hiperconexão<sup>308</sup>, utilizando as ferramentas digitais de modo indiferenciado no âmbito profissional e pessoal<sup>309</sup> e encaram o teletrabalho como um «direito natural»<sup>310</sup>, optando por uma determinada concepção de “liberdade”<sup>311</sup> que, graças às TIC, permite que vivam como nômades, onde «antigas estabilidades do mundo antigo são substituídas por um mundo sem vínculo, até mesmo funcional»<sup>312</sup>; (e) trabalhadores cientificamente/altamente qualificados (detentores de um *savoir-faire* informacional) com liberdade de gerenciamento do tempo e normalmente trabalhando em tempos descontínuos ou (f) aqueles submetidos à conexão integral e

---

<sup>307</sup> JESÚS, N. E. *Op. cit.* p. 196.

<sup>308</sup> RAY, J.-E. Grande accélération et droit à la déconnexion. In: *Droit Social*, Paris, n° 11, 2016. p. 912-920.

<sup>309</sup> LOISEAU, G. *Op. cit.* p. 463-470.

<sup>310</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* (Grande accélération). p. 913.

<sup>311</sup> *Idem. Op. cit.* (Droit du travail). p. 24. Normalmente tais trabalhadores são tratados por «nômades digitais», referência, no entanto, objeto de várias críticas, porque atrelada a uma suposta e idealizada liberdade que não necessariamente se reflete na vida real, bem como, não há nenhum impedimento para que o teletrabalhador subordinado execute seu trabalho com a liberdade enunciada, em especial, diante de realidades como a *cloud computing*. Aponta-se também constituir um termo «obsoleto», além do que, a linha divisória entre ser ou não nômade se situaria muito mais em fatores sociais, culturais do que ocupacionais, pois há profissões que não dispensam a interação humana *vis-à-vis*. Por todos, ELGAN, M. “**Digital Nomad**” Is Obsolete. Acesso 08/122018, 14h10min. URL: <http://bit.ly/2I1w4k9>.

<sup>312</sup> FERRAZ JR, T. S. A era da informação. VIII CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO: Direito do trabalho no limiar da 4ª revolução industrial: desafios e conformação. 2018, SP. **Anais.**

compulsiva<sup>313</sup>, que no extremo, vivem numa espécie de servidão voluntária<sup>314</sup>, como “*workaholics*”.

Corolário, as TICs abrem inúmeros contextos implicando que concorram situações bem distintas. Em termos gerais, podem ser identificadas circunstâncias positivas (dentre os trabalhadores enumerados mais especificamente nas letras “a”, “c”, “d”, “e” e remotamente na letra “f”) permitindo maior autonomia na medida que albergam em regra, flexibilidade e autodeterminação dos tempos de trabalho.

É possível identificar ainda dentre os fatores positivos, uma maior liberdade na conciliação dos tempos de trabalho com cuidados familiares, estudos ou outras atividades, redução de aglomerações urbanas, inserção de pessoas com deficiência no mercado de trabalho, redução da mobilidade em termos de tempo e custo (que pode constituir importe mecanismo de acesso ao mercado de trabalho para pessoas portadoras de necessidades especiais)<sup>315</sup>, além da criação de novas profissões ligadas às novas tecnologias.

Entretanto, negativamente, despontam inúmeras manifestações. Inquérito da Eurofound aponta que entre os *e-nomads*, a despeito de distintos padrões, há um incremento do número de horas trabalhadas em horário noturno, aos domingos e nos tempos livres<sup>316</sup>. Pesquisa da EU-OSHA aponta que as TIC-ETs ao permitir que as pessoas trabalhem a qualquer momento e em qualquer lugar pode levar a uma disponibilidade permanente, uma desfocagem entre o trabalho e a vida privada ensejando uma extensão do tempo de trabalho, em face da diluição da fronteira associada a uma organização jurídica cujo referencial é espaço-temporal, implicado a necessidade de estar disponível todos os momentos (24/7)<sup>317</sup>.

---

<sup>313</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* (Grande accélération). p. 913.

<sup>314</sup> LA BOÉTIE, É. **Discurso da servidão voluntária**, 3ª ed. Lisboa: Antígona, 2016.

<sup>315</sup> EUROFOUND/ILO. **Working anytime, anywhere**: The effects on the world of work. In: MESSENGER, J. *et al.* Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017. p. 49-50. Acesso 08/12/2018, 10h18min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WTFzua>.

<sup>316</sup> EUROFOUND. **Fifth European Working Conditions Survey**. Luxembourg: Publications Office of the European Union: Luxembourg, 2012. p. 96. Acesso em 13/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2XIq8lz>.

<sup>317</sup> EU-OSHA. **Foresight on new and emerging occupational safety and health risks associated with digitalisation by 2025**. In: STACEY, N. *et al.* Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018. p. 11. Acesso 26/05/2019, 16h51min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WtkXJP>. Também no mesmo sentido, Pesquisa Eurofound/ILO.

Acresça-se que há uma tendência, em especial no teletrabalho móvel ou *high-mobile* de transbordamentos de atividades profissionais não remuneradas para a privada<sup>318</sup>, implicando em uma «unificação conceptual do trabalho-pessoa»<sup>319</sup>, além de ensejar uma desvalorização dos tempos invisíveis, como ao tempo fora do “trabalho” dedicado à leitura/resposta *e-mail*, frequência e formação profissional (art. 226, nº 3, d do CT)<sup>320</sup>, um grande número de horas extraordinárias não computadas, além da utilização desta forma de trabalho como complementação de renda e/ou garantia de renda mínima para a subsistência com manutenção de duplo ou plúrimos<sup>321</sup> trabalhos para fazer frente às necessidades financeiras o que se agrava diante das crescentes precarizações, acentuando o tempo de trabalho e com impactos na desconexão. Nessa organização, transpassando as fronteiras juridicamente construídas entre a vida profissional e privada, em realidade, esvazia-se a maior flexibilidade prometida por um «flexitempo»<sup>322</sup>, instituindo maior sobrecarga laboral<sup>323</sup>.

Além disso, há outros padrões que influenciam a propalada desconexão, como o apego a padrões organizacionais que podem levar a uma fadiga de informações ou uma «obesidade digital»<sup>324</sup> no sentido de as instituições, clientes e mesmo pares se aproveitarem das facilidades de comunicação no mundo digital, v.g. “entupindo” caixas postais com todo tipo de comunicação, regulamentos, procedimentos, métodos de trabalho, normas de convivência (daí se falar atualmente em desconexão no trabalho<sup>325</sup>), aumento de riscos

---

<sup>318</sup> CRAIPEAU, S. *Op. cit.* p. 120. Segundo a autora o teletrabalho «enseja o apagamento ou interferência das fronteiras jurídicas espaciais e temporais do trabalho, mas também o que se distingue por trabalho e não trabalho, o que é remunerado e o que não é».

<sup>319</sup> FERNANDES, F. L. *Op. cit.* (Organização do trabalho). p. 7-17.

<sup>320</sup> para os empregados de TIC, em face da concorrência do mercado e inovações da tecnologia (as empresas buscam por trabalhadores mais qualificados) estes “investem” mais tempo na busca de informações, o que ocorre no «tempo invisível».

<sup>321</sup> Encampando sugestões para a adoção de critérios normativos que associem a categoria *ad personam* e não apenas *per vinculum*. Por todos, MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 30. Compartilhando similar entendimento BAHAMONDE, M. E. C., invoca o princípio da adaptação e defende a acomodação do tempo de trabalho às necessidades de quem o realiza e não o inverso. Las transformaciones del derecho del trabajo. In: ALÁRCÓN, M. R. ; MIRÓN, M. M. (coord). **El trabajo ante el cambio de siglo**: um tratamiento multidisciplinar. Madrid: Marcial Pons, 2000. p. 206.

<sup>322</sup> SENNETT, R. *Op. cit.* p. 66-68.

<sup>323</sup> No conhecido relatório Mettling, utilizando-se de dados da pesquisa Obergo sobre o teletrabalho, indica-se que 61% dos entrevistados sentem um aumento de tempo de trabalho. **Transformation numérique et vie au travail**. p. 14. Acesso. 16/02/2018, 15h28min. Disponível na URL: <http://bit.ly/3117Lp2>.

<sup>324</sup> RAY, J.-E. , Métamorphoses du droit du travail. **Droit social**, Paris, n. 12, 2011, pp. 1162-1171.

<sup>325</sup> Por todos, MOREIRA, T. C. Algumas questões sobre trabalho 4.0. In: MEDEIROS, B. R. (coord.). **O mundo do trabalho em movimento e as recentes alterações legislativas**: um olhar luso-brasileiro. SP: LTr, 2018. p. 199.

decorrentes da proteção de dados sensíveis (dos trabalhadores e da empresa) inclusive em ambiente externo ou nos *security operations centers* envolvendo o monitoramento de cibersegurança, possível incremento de um isolamento social e profissional, acentuação de discriminações (seja por formação escolar, gênero<sup>326</sup>) em decorrência da exigência de novos conhecimentos e aprendizagem e/ou ocultação através de algoritmos, ausência de uma efetiva política garantidora de uma inspeção do trabalho no âmbito do teletrabalho voltada à saúde e segurança dos trabalhadores, fornecimento de equipamentos de trabalho e respectivos custos com manutenção e questões atinentes à globalização, como distintos fusos horários. Além disso, como referido, há uma fragmentação e conseqüente fragilização dos coletivos e solidariedades.

Essa nova organização do trabalho pode tanto implicar na manutenção de formas de controle antigas “repaginadas”, como padrões atrelados a um esquema fábrica-fordista potencializados por métodos de vigilância e controle<sup>327</sup>, mais sutis ao estilo “panoptismo foucaultiano”<sup>328</sup>, transitando do *vis-à-vis* (centrado no valor-trabalho-tempo) a uma gestão através de uma vigilância psíquica ou um «controle invisível da mensuração da produtividade»<sup>329</sup> atrelado aos salários (valor-trabalho-resultado) como instituir novos padrões, num contexto passível de controle absoluto em extensão *on line*, invisível e *full time*<sup>330</sup>.

Em específico nas plataformas digitais, ao lado de tarefas complexas, cujo preço é em regra, fixado pelo contratado, há o crescimento do número de trabalhadores que realizam as denominadas «*human intelligent tasks* (HITs)»<sup>331</sup> - micro tarefas repetitivas e monótonas realizadas por “usuários” em “espaços” não abarcados pela IA em transações reguladas por

---

<sup>326</sup> EU-OSHA; Cedefop; Eurofound and EIGE. **Joint report on Towards age-friendly work in Europe: a life-course perspective on work and ageing from EU Agencies**. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017. p. 15-21. Acesso em 13/03/2019, 15h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2QYhJS2>.

<sup>327</sup> A exigir um enfoque à luz das legislações atinentes à proteção de dados, no caso da UE, o RGPD (2016/679) e no Brasil, a LGPD (lei 13709/2018)

<sup>328</sup> Defendendo que instituem «um novo post-panóptico». AVILÉS, J. A. F. *Op. cit.* p. 78.

<sup>329</sup> BELMONTE, A. A. **Problemas jurídicos do teletrabalho no Brasil**. Acesso 23/02/2018, 15h22 min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2ND7Th0>.

<sup>330</sup> Superando em muito, a versão de «*big brother is watching you*» de ORWELL, mediante rastreamento biométrico, físico, psicológico potencializado por *cookies*, redes sociais, GPS, IP, armazenamento de dados, impressão genética, dentre outros, mas que comportam diferentes leituras sobre os limites da privacidade, consoante discursos e gerações, especialmente os nativos digitais. In: *1984*, 3ª ed. SP: Cia ed nacional, 1966. p. 7. Também nesse sentido, o L'EXPRESS. **Internet et nouvelles technologies: que reste-t-il de votre vie privée?** 11/08/2010. Acesso 2/11/2018, 13h25min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2I4cTGz>.

<sup>331</sup> GINÈS I FABRELLAS, A. *Op. cit.* p. 188; que possui como paradigma o *Amazon Mechanical Turk* (AMT) plataforma (que tem vários modelos semelhantes, destacando-se o Foulefactory) onde são realizadas «milhões de pequenas tarefas» não passíveis de serem realizadas sem a intervenção humana.

acordos de usuários ou termos de serviço<sup>332</sup>, sujeitas a micro pagamentos<sup>333</sup> ou em troca de jogos, associando, em termos de organização, características contemporâneas e pré-tayloristas: contratos firmados por corretoras de mão de obra com base em «leilões *on-line*»<sup>334</sup>, numa espécie de «*race to the bottom*»<sup>335</sup>, num ambiente exclusivamente virtual e globalizado, que ainda pode ocultar outras formas de exploração, como o trabalho infantil agravado pelo acesso a conteúdo inadequado.

Em referidas plataformas a externalização assume novos contornos ao transitar dos espaços da empresa para o pessoal, concebendo «humanos como serviços»<sup>336</sup>, ou seja, não se terceirizam mais empresas, e sim pessoas, além de distorcem a própria concepção de trabalho, a partir de uma invisibilidade, pois as plataformas concomitantemente “desumanizam” o trabalho, ou seja, nos dois ângulos, instituem a mais completa “coisificação”<sup>337</sup>.

Nos *apps* sob a bandeira da autonomia e “liberdade”, identificam-se tarefas “uberizadas”, por meio da mercantilização de tempos de lazer na busca de algum rendimento (principal ou adicional), implicando na manutenção de grande contingente de trabalhadores à margem de direitos fundamentais básicos como a tutela da SST.

Mais especificamente com relação aos tempos de trabalho, como referido, conquanto a *gig-economy* contemple várias formas de trabalho, dentre o *crowdwork* e o trabalho *on demand*, identificam-se pontos passíveis de serem tratados em comum. GAUTHIER enumera que há uma «mercantilização dos tempos livres de inatividade»<sup>338</sup> e

---

<sup>332</sup> Segundo GAUTHIER, G. *Op. cit.* p. 113, «o “Mechanical Turk” pode ter criado o mercado laboral mais desregulado que já tenha existido. Dentro da máquina, há um excesso de trabalho, competência extrema entre os trabalhadores, trabalho monótono e repetitivo e salários extremamente baixos».

<sup>333</sup> JULIEN; MAZUYER, descrevem que os trabalhadores são submetidos a uma remuneração por vezes não monetária ou tão mínima que é difícil vê-la, instituindo uma espécie de escravidão moderna. *Op. cit.* p. 189-198. Também, GRAY, M. L. Your job is about to get “taskified”. Los Angeles Times, 11/01/2016. A. 27/12/2018, 20h43min. Disponível na URL: <https://lat.ms/2Z9kVn6>.

<sup>334</sup> HILL, S. **Raw Deal**: how the “Uber economy” and runaway capitalism are screwing American workers. New York: St. Martin’s press, 2015. p. 11.

<sup>335</sup> *Idem. Ibidem.* p. 101-123.

<sup>336</sup> DE STEFANO, V. *Op. cit.* p. 3.

<sup>337</sup> *Idem. Ibidem.*

<sup>338</sup> Essa é apontada como a principal razão para que os trabalhadores prestem serviços por meio das plataformas digitais, com a finalidade de complementar renda, o que alimenta a equação de baixa renda e se contrapõe ao discurso de repartição de trabalhos. Nesse sentido, pesquisa de TEODORO, R. *et al.* **The Motivations and Experiences of the On-Demand Mobile Workforce**. CSCW’14, Baltimore, 2014. n.p. Acesso 30/05/2019, 15h45min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IrBBQ9>.

uma «nova forma de remunerar o trabalho» centrando-a exclusivamente nos serviços prestados, eliminando-se “tempos mortos”<sup>339</sup>. SUNDARARAJAN refere que há uma desfocagem entre o pessoal e o profissional através do *peer-to-peer* e entre o trabalho subordinado e o casual, «entre o emprego independente e dependente, entre a obra e o lazer», onde, no aspecto temporal, contratos a tempo integral são substituídos por um «*continuum* de níveis de comprometimento do tempo»,<sup>340</sup> JULIEN; MAZUYER afirmam que mecanismos virtuais e puramente técnicos criam uma estrutura hierárquica que «obscura a quantidade de trabalho necessária para seu funcionamento e sua durabilidade»<sup>341</sup>.

O tempo de trabalho, que sempre ocupou um lugar central na relação de trabalho e também regulador da vida social, delimitando tempos livres, na *gig*, deixa, em regra, de ser referencial pois execução e remuneração, sofrem uma junção, atrelando-se unicamente o valor-trabalho à tarefa «*pay-as-you-go*»<sup>342</sup>, mas mantendo um controle *ex-post* (rejeitando trabalhos considerados de qualidade insuficiente, sem efetuar qualquer pagamento<sup>343</sup>) e/ou *ex-ante* (deixando de contratar trabalhadores que não obtiveram boas avaliações ou reputação *on line*)<sup>344</sup>, ou seja, garante-se o “melhor dos dois mundos”.

As plataformas instituem uma espécie de «mão de obra, *just in time*»<sup>345</sup> mediante uma fragmentação dos tempos de trabalho, além da realização de atividades sob a aparência de lazer. Comportam jornadas onde não há qualquer controle do *quantum*, das “fronteiras”, sujeitando-se a fusos horários bem distintos, posto que as tarefas podem ser realizadas pelo operador independentemente da localização<sup>346</sup>, demonstrando que também nesta dimensão, conquanto as dificuldades que lhe são inerentes, especialmente quanto ao controle e eficácia, não se dispensa a limitação da jornada e a separação entre tempo de trabalho e descanso,

---

<sup>339</sup> SIGNES, A. T. El mercado de trabajo en el S. XXI: on-demand economy, el crowdsourcing y otras formas de descentralización productiva que atomizan el mercado de trabajo. In: \_\_\_\_\_. **El trabajo en la era de la economía colaborativa**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. p. 111-112.

<sup>340</sup> SUNDARARAJAN, A. *Op. cit.* p. 27.

<sup>341</sup> JULIEN, M.; MAZUYER, E. *Op. cit.* p. 189-198.

<sup>342</sup> DE STEFANO, V. *Op. cit.* p. 3.

<sup>343</sup> Nesse sentido a *Amazon Mechanical Turk*.

<sup>344</sup> SIGNES, A. T. *Op. cit.* p. 27.

<sup>345</sup> *Idem. Ibidem.* p. 4.

<sup>346</sup> O que vem pôr em xeque os limites geográficos das Diretivas 96/71/CE e 2014/67/CE quanto a estabelecimento de país anfitrião e limites máximos da jornada, bem como respeito aos descansos, pois segundo SIGNES, constituem normativas «baseadas em territórios nacionais que regulam mercados mundiais». *Ibidem.* p.30.

visando um equilíbrio entre estes, ante o fato de que a tecnologia deve ser posta ao encontro dos interesses humanos, sob pena de se instituir uma nova forma de escravidão<sup>347</sup>.

---

<sup>347</sup> MOREIRA, T. C. O direito à desconexão dos trabalhadores. Questões laborais, Coimbra, ano XXIII, n. 49, ano XXIII, 2016. p.14-15. Quanto às transformações na organização do tempo de trabalho pelas novas tecnologias, por todos, MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 25-67.

## Capítulo 3: A desconexão

### 3.1 Fundamentos da limitação da jornada e fixação dos tempos livres: a limitação da heterodisponibilidade e a separação das fronteiras entre o profissional e o pessoal

O trabalho constitui fator condicionante de realização de uma vida digna, fonte de subsistência material e elemento de constituição do ser social, enquanto sujeito de direito<sup>348</sup>, porém, como sabido, o trabalho deve ser concebido como um valor, cabendo ao direito, corrigir a desigualdade inerente à relação de trabalho, instituindo mecanismos para equalizá-la e humanizá-la, destacando-se, a limitação da jornada de trabalho e a fixação dos períodos de descanso.

A limitação do tempo de trabalho ampara-se em 2 pontos fulcrais: a duração da jornada e os períodos de descanso, compreendendo-se os intervalos, licenciamentos/afastamentos, repousos semanais e férias e conquanto categorias distintas, estão indissociavelmente interligadas como alicerces de proteção e dignificação do trabalhador<sup>349</sup>, amparadas em uma estrutura principiológica comum.

Como referido, essa limitação foi construída a partir de uma organização jurídica que tem como base uma clássica divisão, definindo, a partir de uma «referência ao tempo e ao local de trabalho»<sup>350</sup>, tempos de trabalho, estes centrados em critérios quantitativos e

---

<sup>348</sup> ALMEIDA, E. A.; SEVERO, V. S. *Op. cit.* p. 13-14

<sup>349</sup> SÜSSEKIND, A.; MARANHÃO, D.; VIANNA, S. *Op. cit.* p. 703.

<sup>350</sup> LOKIEC, P. *Op. cit.* p. 47. Como é sabido, no ordenamento jurídico as situações excepcionais sempre conviveram com o ordinário. Nessa linha, a Diretiva 2003/88 estabelece exceções e derrogações, por via legislativa ou convencional, nomeadamente aos arts. 3º, 4º, 5º, 5º, 6º, 8º e 16º, em razão das características das atividades realizadas, nas quais não seja possível uma interrupção, em razão da inexistência ou incompatibilidade de um controle, em razão do local de prestação de serviços, destacando-se, cargos de confiança, trabalhos no âmbito familiar, domínio litúrgico, trabalho externo, serviços de guarda e vigilância, caracterizados pela necessidade de continuidade, serviços dispensados em hospitais ou similares, médicos em formação, trabalhos em portos ou aeroportos, imprensa, rádio, televisão, produção cinematográfica, correios ou telecomunicações, ambulância, sapadores-bombeiros ou proteção civil, transmissão e de distribuição de gás, água ou eletricidade, de serviços de recolha de lixo ou de instalações de incineração, etc. (arts. 17 e 18).

qualitativos, relacionados à distribuição da jornada e sua intensidade e tempos de descanso, estabelecendo uma fronteira entre a vida pessoal e profissional.

É certo que o limite entre o tempo subordinado em contraposição a um tempo livre<sup>351</sup>, nunca foi “rígido” ou delimitável como o de uma figura geométrica, pois, sempre se exportou a vida privada para a profissional e vice-versa<sup>352</sup>. Há obrigações que extrapolam essa “fronteira” e o reconhecimento dos direitos da personalidade, impôs um distinto confronto com os perímetros da subordinação.

Nesse sentido, MARTINS aponta que «a disponibilidade implicada pelo contrato de trabalho não é total ou absoluta e a subordinação jurídica tem limitações funcionais temporais impreteríveis»<sup>353</sup>. Há obrigações que extrapolam o tempo de trabalho, como o dever de não concorrência, o dever de boa-fé<sup>354</sup> e há nos tempos de trabalho, espaços exclusivos do trabalhador, inseridos na intimidade e privacidade.

No entanto, juridicamente, o tempo de descanso corresponde a um tempo em que o trabalhador descansa ou pode fazê-lo<sup>355</sup> (melhor seria referir corresponde a um tempo livre). Assim, «a linha de fronteira entre o ‘tempo de trabalho’ e o ‘tempo de descanso’ situa-se naquele momento em que o trabalhador adquire o domínio absoluto e livre da gestão da sua vida privada».<sup>356</sup>

Todavia, a fronteira referida, que até então regulava as situações ordinárias, atualmente encontra-se “visivelmente fragilizada”, não apenas pela desterritorialização do trabalho, mas também por novas competências que envolvem uma intensificação do trabalho intelectual, novas formas de organização nas TICs e a ascensão do *cloud computing* que implicam em uma ubiquidade e um tempo contínuo, permitindo o trabalho através de qualquer dispositivo, em qualquer tempo e em qualquer lugar, além de uma distinta cultura de conexão pelas novas gerações que enxergam uma “normalidade” nesse contexto.

Implicadas com as TICs na sociedade da informação e da urgência, impera uma «dilatação do conteúdo funcional e da carga intelectual do trabalho»<sup>357</sup>, bem como, uma

---

<sup>351</sup> *Idem. Ibidem.*

<sup>352</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 213. «se o empregado inevitavelmente importa o estresse de vida privada no escritório, ele também exporta sua vida profissional para vida pessoal»

<sup>353</sup> MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 25-67.

<sup>354</sup> HERNÁNDEZ, J. G. *Op. cit.* p. 19.

<sup>355</sup> MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 25-67

<sup>356</sup> Acórdão Processo 250/13.0 TTCTB.C1, Rel. Paula do Paço. Acesso 27/04/2019, 19h47 min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wIZqxn>.

<sup>357</sup> PÁEZ, F. A. *Op. cit.* p. 406.

cultura da rentabilidade da vida, ensejando um tempo contínuo, «duplicado, sem *delay* e vacuidade»<sup>358</sup>, mediante o aproveitamento de todos os momentos (em salas de espera, restaurantes, espaços de convívio familiar, etc.), para acessar redes sociais, *emails* pessoais e profissionais (bombardeados por diretrizes organizacionais), responder mensagens, tratar indistintamente de assuntos pessoais e profissionais.

Agrava-se a situação a “promiscuidade” como o uso de aplicativos pessoais para fins profissionais - BYOD (*bring your own device*) que permitem a indiferenciação dos espaços e questões atinentes a privacidade de dados.

Nesse mundo *on line*, onde os tempos de trabalho são mais flexíveis, imprevisíveis, aumentando a disponibilidade, há grande envolvimento psicofísico e tecnologias “mais invasivas”, torna-se mais evidente o descompasso entre a realidade e a tutela, no sentido de se preservar os distintos tempos e espaços sociais, individualidades e integridade física/mental, tornando-se necessária uma compreensão do tempo de trabalho a partir de uma dimensão quantitativa-qualitativa e o de descanso, a partir de um *log off*<sup>359</sup>, que perpassa por problemas complexos como uma (re)organização dos tempos de trabalho, uma adequada carga informacional e de trabalho (suficiente a ser cumprida dentro de uma jornada de trabalho) e uma limitação da disponibilidade e da conectividade, através de uma desconexão.

Haveria, no entanto, um “direito” à desconexão? Quais seriam seus conteúdo e limites?

## 3.2 O “direito” à Desconexão

Conforme já referido, significativa reestruturação gerencial e produtiva implicou numa nova distribuição dos tempos de trabalho, tornando-os mais flexíveis, imprevisíveis, associando um envolvimento e comprometimento máximos de distintas capacidades,

---

<sup>358</sup> JAURÉGUIBERRY, F. Les téléphones portables, outils du dédoublement et de la densification du temps: un diagnostic confirmé. De TIS à tic & société : dix ans après. *Tic & société* [En ligne], Paris, vol. 1, n°1, 2007. p. 80; 89. Acesso 08/05/2019, 16h45min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wIcPGb>.

<sup>359</sup> LOISEAU, G. *Op. cit.* p. 463-470

demandando um grande envolvimento intelectual e psicológico, «transitando por espaços inseridos na privacidade e intimidade»<sup>360</sup> ao esfacelar a fronteira jurídica do tempo de trabalho e não trabalho e a tudo se somou o *always connected*, exacerbado mediante uma «utilização indiferenciada de ferramentas digitais - pessoais, profissionais»<sup>361</sup>.

É exatamente aí que desponta a desconexão. Mas o que seria a desconexão? Um direito? Um ideal?

O direito só se reconhece como tal, quando presente uma «vinculante normatividade social», «um fundamento de validade» e a vigência a partir de uma «fonte de juridicidade»<sup>362</sup> (não exclusivamente legislativa) e sob essa ótica, distintos ordenamentos reconhecem que a desconexão integra seus respectivos ordenamentos jurídicos, através de diferentes fontes.

### 3.3 Fontes

Dentre os ordenamentos que positivaram a desconexão, tratando-a como “categoria autônoma”, destacam-se o francês e o espanhol e há uma referência, no italiano e todos tratam da desconexão do trabalho. Nesses ordenamentos, como referido por parte da doutrina, não houve um tratamento da desconexão como um «direito em pureza»<sup>363</sup> - o que pode guardar relação com a compreensão de sua natureza jurídica (o que enfrentaremos oportunamente), optando-se por lhe atribuir determinados conteúdos, não necessariamente concretos, ora relacionados com a organização dos tempos de trabalho, ora com os descansos, prevenção de riscos e intimidade. Referidos ordenamentos optaram por transferir

---

<sup>360</sup> PÁEZ, F. A. *Op. cit.* p. 386-387. Também, FLORES, J. H. *Op. cit.* p. 201, que refere que se situa, «onde irrompem as fronteiras entre tempo de trabalho e ócio».

<sup>361</sup> LOISEAU, G. *Op. cit.* p. 463-470

<sup>362</sup> CASTANHEIRA NEVES, A. Fontes do Direito: contributo para a revisão do seu problema. **Digesta**, vol. 2. Coimbra: Ed. Coimbra – Wolters Kluwer. p. 9

<sup>363</sup> Nesse sentido, MIRÓ, M. T. I. *Op. cit.* (El derecho a la desconexión). p. 65; AVILÉS, J. A. F. *Op. cit.* p. 69-101.

à autorregulamentação o protagonismo na sua conformação, definição, limites, sanção e eficácia<sup>364</sup>.

A legislação francesa é notoriamente tributária desta plasmção. Nesse sentido promulgou-se a lei 2016-1088 (conhecida por El Khomri) instituindo o “direito à desconexão” (*droit à la déconnexion*) alterando o art. 2242-8 do CTF. Posteriormente o citado artigo foi alterado pela lei 2018-771 e na última reforma do CTF a matéria passou a ser tratada no tópico relativo à «igualdade profissional entre mulheres e homens e qualidade de vida no trabalho», sob o enfoque da proteção aos períodos de descanso e licença e conciliação/respeito à vida pessoal e profissional e indiretamente, segurança/saúde física e mental dos trabalhadores (art. 2242-17, n° 7)<sup>365</sup>.

Referida norma sofreu por parte da doutrina inúmeras críticas, dentre as quais, a ausência de definição do direito à desconexão, delimitação de seu respectivo conteúdo, ausência de sanções, efetividade<sup>366</sup>. Não obstante, há que se reconhecer sua vanguarda no reconhecimento da desconexão como uma categoria jurídica (não necessariamente autônoma).

Optou-se naquele regramento por inseri-la no rol de preceitos que demandam implementação pela autonomia coletiva, a quem cabe a delimitação/eficácia desse direito (exemplificativamente, conceituação do que se reputa desconexão<sup>367</sup>, negociação sobre o uso das TICs, restrição para uso de dispositivos móveis pelos trabalhadores fora do horário de trabalho e em afastamentos, impedimento para punição trabalhadores<sup>368</sup>, exceções, etc.). Na falta de negociação, há a previsão de elaboração de uma “carta”, de conotação meramente compromissória<sup>369</sup>, na medida em que não há previsão de sanção, visando a «sensibilização quanto a importância/necessidade da desconexão, além de ações formativas no mesmo sentido», o que se dá após a oitiva do Comitê social e econômico, definindo os

---

<sup>364</sup> o que implicou, segundo AVILÉS em uma «regulação típica de legislação “aparente”», porque supõe uma «indefinição legal do direito». *Op. cit.* p. 94.

<sup>365</sup> Acesso em 06/07/2019, 16h43min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2JpV4RP>.

<sup>366</sup> Por todos, PEREIRA, D. A. Há vida para além do trabalho: notas sobre o direito ao repouso e desconexão profissional. *Questões laborais*, Coimbra, n° 53, ano XXV, julho-dezembro/2018. p. 137.

<sup>367</sup> No acordo da Manpower de 19/11/2017 definiu-se a desconexão como o direito de «[...]não ser contactado fora de sua jornada de trabalho. Baseia-se em mecanismos de regulação do uso de ferramentas digitais, a fim de garantir o respeito aos tempos de descanso e folgas, bem como a vida pessoal e familiar». Por, RAY, J.-E. *Op. cit.* (*Droit du travail*). p. 180

<sup>368</sup> A jurisprudência na França há quase duas décadas reconhece o direito de o empregado recusar-se a prestar trabalho em seus períodos de descanso e “implicitamente” o direito a se desconectar. A respeito, Soc. 2/10/2001, 99-42.727; Soc. 17/02/2004, 01-45.889.

<sup>369</sup> No mesmo sentido FERNANDES, F. L. *Op. cit.* (*Organização do trabalho*). p. 17.

procedimentos para implementação do direito à desconexão e a adoção de uma política organizacional pelas empresas.

Na Itália, a referência à desconexão consta na *Legge* n. 81/2017 que regulamenta o *lavoro agile* (norma que, em muitos pontos, sobrepõe-se à regulamentação do teletrabalho), visando, segundo sua exposição de motivos, implementar a competitividade das empresas e a conciliação da vida privada e profissional dos trabalhadores (art. 18, nº 1) e por contemplar uma espécie contratual, o *smart working*<sup>370</sup>, não traz restrições específicas de tempo ou local de trabalho.

O artigo 19 traça «os limites de disponibilidade para o trabalho»<sup>371</sup> que deverá constar do acordo firmado entre as partes, prevendo (a) uma organização de forma mensurável, pois embora se dê de forma flexível «sem um preciso vínculo de horário e lugar de trabalho» (nº 1), serão observados os limites máximos diário e semanal, fixados em lei ou Convenção coletiva (nº 1); (b) eventualmente admite-se a fixação em fases, ciclos e resultados; (c) o tempo de descanso do trabalhador e (d) as medidas técnicas e organizacionais para a desconexão (nº 1).

Concebemos, que no entanto, o *lavoro agile*, não regulamenta o “direito” à desconexão<sup>372</sup>, nem axiologicamente, na medida em que retrata o trabalho *on demand*, um modelo de «superflexibilidade»<sup>373</sup> e de alto potencial precarizante, nem materialmente (em profundidade) trazendo uma referência superficial à necessidade do contrato prever «medidas técnicas e organizacionais necessárias para garantir que o trabalhador está desconectado do equipamento de trabalho tecnológico» (art. 19.1)<sup>374</sup>. Mesmo que em um exercício hermenêutico extensivo se entenda distintamente, ao se referir à desconexão dentro dessa categoria «especial de trabalho» (ou dessa situação especial obtida com a inserção de uma cláusula contratual) optou (ou acabou) o legislador italiano ao invés de uma positivação *tout court*, a restringir sensivelmente o tratamento normativo da desconexão,

---

<sup>370</sup> O *smart working* introduz um afetamento no local e tempo de trabalho, além disso, pressupõem uma nova concepção de subordinação e autonomia. DIAS, J. M. *Op. cit.* (Smart Working). p. 171. (Seria a solução de todos os problemas ou um salto para o incremento da precarização ou do “falso” trabalho autônomo?).

<sup>371</sup> DI MEO, R. Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata. *Labour & Law Issues*. Bologna, vol. 3, nº 2, 2017. p. 76. Acesso 20/05/2019, 13h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WX84Hj>.

<sup>372</sup> Distintamente, DAGNINO, E. Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata. *Diritto delle Relazioni Industriali: Rivista della Associazione Lavoro e Ricerche*. Milano, nº 4, XXVII, 2017. p. 1.024-1.040. Acesso 24/06/2019, 15h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KAeK8p>.

<sup>373</sup> GARZÓN, M. J. C. *Op. cit.* p. 446. Segundo a autora o *lavoro agile* contribui para o incremento da escravidão tecnológica.

<sup>374</sup> Nessa linha, «sem referência a se tratar de um “direito”». DI MEO, R. *Op. cit.* p. 27.

limitando-a (pelo menos quanto à extensão<sup>375</sup>) à modalidade *trabajo agile*, tipo contratual que possibilita uma grande flexibilização interna na relação contratual.

Distintamente das antecessoras, optou o legislador espanhol<sup>376</sup> por delimitar o conteúdo da desconexão no âmbito de uma normativa que regulamenta a proteção de dados<sup>377</sup>, a LGPDP (*Ley orgánica* 3/2018, de 5/12), art. 88<sup>378</sup>, estabelecendo um rol de direitos digitais ao trabalhador e ao empregado público, seguindo a mesma linha do direito francês quanto aos limites do exercício do direito e à sua efetivação<sup>379</sup> ao conferir um papel central à negociação coletiva.<sup>380</sup>

Após reconhecer, dentre os direitos digitais, um direito à desconexão digital<sup>381</sup> a «fim de garantir, fora do tempo de trabalho legal ou convencionalmente estabelecido, o respeito ao tempo de descanso, licenças e férias, assim como a intimidade pessoal e

---

<sup>375</sup> Não há impedimento, no entanto, para que os contratantes dentro de sua autonomia, celebrem contratos com previsões semelhantes. Antes da lei 3/2018, tanto o *smart working*, como a desconexão, já eram tratados em contratos coletivos. Em acordo de 2º nível celebrado pela Barilla em 02/03/2015 há referência à desconexão, embora não de forma explícita ao limitar a obrigação de permanecer disponível e contactável através de equipamentos eletrônicos “durante o horário normal de trabalho” e no contrato firmado pela ENEL em 04/04/2017 dispôs-se que o *smart working* não representa o elástico do horário de trabalho. Após a lei, em recente acordo no setor da *Riscossione* (15/05/2019) houve “grande ênfase à flexibilidade temporal e geográfica”, mas apenas menção genérica de que o contrato individual deve «especificar concernentemente sobre a conectividade [...]».

<sup>376</sup> Anteriormente à positivação, convênios coletivos já dispunham sobre o tema, assim como a jurisprudência. A AXA foi a primeira empresa na Espanha a reconhecer o direito à desconexão no acordo de 2017-2020; a Telefónica firmou em novembro de 2018 com a UGT e CCOO um acordo marco internacional reconhecendo o direito a desconexão de seus empregados, extensível a todos os países onde a empresa mantém atividade; a nível jurisprudencial, cita-se a decisão do TSJ de Catalunya, de 23/05/2013 (Rec. 6212/2012) e o TS, de 21/09/2015 (Rec. 259/2014). Acesso 23/01/2019, 20h38min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Xxz512>

<sup>377</sup> Levantando questionamento se constitui o local mais adequado para o tratamento da matéria ao aproximá-la mais da privacidade do que da conciliação. Aponta MIRÓ que a «insuficiência da regulação» se deve à «necessidade de não forçar demasiado o conteúdo de uma norma que vem a regular esses direitos no marco do direito à intimidade». *Op. cit.* (El derecho a la desconexión). p. 64; 71.

<sup>378</sup> *Artículo 88 Derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral: 1. Los trabajadores y los empleados públicos tendrán derecho a la desconexión digital a fin de garantizar, fuera del tiempo de trabajo legal o convencionalmente establecido, el respeto de su tiempo de descanso, permisos y vacaciones, así como de su intimidad personal y familiar. 2. Las modalidades de ejercicio de este derecho atenderán a la naturaleza y objeto de la relación laboral, potenciarán el derecho a la conciliación de la actividad laboral y la vida personal y familiar y se sujetarán a lo establecido en la negociación colectiva o, en su defecto, a lo acordado entre la empresa y los representantes de los trabajadores. 3. El empleador, previa audiencia de los representantes de los trabajadores, elaborará una política interna dirigida a trabajadores, incluidos los que ocupen puestos directivos, en la que definirán las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y las acciones de formación y de sensibilización del personal sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática. En particular, se preservará el derecho a la desconexión digital en los supuestos de realización total o parcial del trabajo a distancia así como en el domicilio del empleado vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas.*

<sup>379</sup> MIRÓ, M. T. I. *Op. cit.* (El derecho a la desconexión). p. 61.

<sup>380</sup> *Idem. Ibidem.* p. 67.

<sup>381</sup> No mesmo sentido informe da OIT. **Trabajar para un futuro más prometedor**. Ginebra: OIT, 2019, p. 41-42. Acesso 01/06/2019, 17h23min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KMUnOR>.

familiar»<sup>382</sup>, optou-se por lhe conferir um tratamento genérico e abrangente, assentando-o a partir do direito à informação (ciência inequívoca pelo trabalhador digital dos seus horários de trabalho e tempo à disposição da empresa), em 4 pontos chave com destaque para a proteção da preservação da intimidade pessoal e familiar (além do comum tripé, respeito aos tempos de repouso, licenças e férias, conciliação entre a vida pessoal e familiar e riscos profissionais), com irradiações no âmbito doméstico e no trabalho realizado parcial ou totalmente à distância (incluindo, portanto, todas as formas de teletrabalho).

Consoante o artigo 88, n.º 2 da LGPDP as modalidades de exercício do direito à desconexão deverão atender a natureza e objeto da relação laboral e potencializar o direito à conciliação entre a vida profissional e familiar, consoante critérios estabelecidos por meio da negociação sindical ou negociação entre o empregador e representantes dos trabalhadores.

Na Alemanha, a questão não se encontra positivada como “desconexão”, mas desde pelo menos 2010 é abordada em acordos coletivos, sendo normalmente tratada como uma questão de SST. Nessa linha, o Ministério do emprego introduziu uma «política de "intervenção mínima em tempo de lazer"» limitando o contato dos superiores com relação aos seus subordinados fora dos horários de trabalho apenas para tratar de situações excepcionais e urgentes, bem como, os trabalhadores não podem sofrer sanções por desligarem seus telefones móveis ou não responderem mensagens<sup>383</sup>.

Em Portugal a questão não se encontra positivada, mas há iniciativas isoladas fundadas na autonomia coletiva<sup>384</sup>, a demonstrar o reconhecimento social, pelo menos em âmbito restrito, da desconexão. Tramitavam em fase de discussão, PLs atinentes ao assunto (552/XIII, 2.º, 640, XIII, 3.º, 643/XIII, 3.º, 644/XIII, 3.º, 1085, XIII, 3.º, 1086, XIII, 3.º e 1217/XIII), estabelecendo desde «o direito do trabalhador à desconexão profissional» (643/XIII, 3.º), até um «dever de não conexão no período de descanso do trabalhador»(552/XIII, 2.º), variando entre aqueles que enunciam uma possível desconexão através de instrumento de regulação coletiva de trabalho PL 553/XIII de 09.06.2017 (BE)

---

<sup>382</sup> PUYOL, J. Una aproximación a los Derechos Digitales en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales. *Justicia Social*, n.º 94, octubre-diciembre 2018. Sevilla: Colegio Oficial de Graduados Sociales de Sevilla. p. 47

<sup>383</sup>EUROFOUND/ILO. *Op. cit.* (Working anytime, anywhere). p. 51.

<sup>384</sup> Notícia divulgada na mídia aponta que a Santa Casa de Misericórdia do Porto teria tomado a iniciativa de definir regras para utilização do email, chamadas móveis e outros meios de comunicação à distância, fora do horário de trabalho. In: Trabalhadores da Misericórdia do Porto vão ter "direito a desligar-se". Acesso 08/06/2019, 12h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2K9EgRQ>. Também, no mesmo sentido, acordo coletivo assinado pelo o Banco de Portugal o contrato coletivo de trabalho (CCT) assinado pela Associação Nacional de Agentes e Corretores de Seguros.

ou regulamento interno, instituindo uma «Carta de Direitos fundamentais na era digital» (PL 1217/XIII<sup>385</sup>), caminhando diametralmente até uma instituição de um direito à desconexão, conceituando-a, delimitando-a e estabelecendo sanções por sua violação no PL 640/XIII, de 13.10.2017 (PAN), perpassando por um projeto tributário do modelo francês, o PL 644/XIII, de 13.10.2017 (PS). Entretanto, os PLs do PS, PCP, do Bloco de Esquerda (BE) e do PAN foram “chumbados” (rejeitados), sob argumentos distintos: rejeição ao reconhecimento de assédio, falta de concertação social e possibilidade de “abusos” por parte do empregador ao definir as situações de necessidade imperiosa.

No Uruguai tramita PL (133874) estabelecendo o «direito do assalariado a desconexão dos dispositivos digitais do uso das tecnologias da comunicação (mensagens, chats, correios eletrônicos, telefones móveis, tablets, notebooks, pc e demais meios online) visando garantir o respeito ao tempo de descanso fora do horário de trabalho e durante o gozo de sua licença».

No Chile tramita PL (*boletín* 11110-13)<sup>386</sup> a fim de alterar o art. 10 e inserir um parágrafo no art. 306, ambos do Código do trabalho, estabelecendo-se o «*Derecho a la Desconexión digital*», correspondendo ao «direito de não ser requerido pelo empregador para assuntos laborais, por meios digitais ou eletrônicos, fora do horário estabelecido para a jornada de trabalho», fixando-se o horário em que será exigível este direito de maneira a se preservar o tempo de descanso, licenças médicas, afastamentos, férias, assim como a intimidade pessoal e familiar.

Nos EUA, no estado de Nova York tramita PL para estabelecer naquela localidade o «*Right to Disconnect*»<sup>387</sup> voltado a proibir que nas empresas com mais de 10 trabalhadores estes sejam contactados através de dispositivos tecnológicos fora do horário de trabalho.

---

<sup>385</sup> Contemplando um âmbito além do trabalhista. No tocante à relação de trabalho, prevê, os direitos digitais dos trabalhadores, o direito à intimidade no local de trabalho, proteção contra a geolocalização abusiva, o direito de desligar dispositivos digitais fora do horário de trabalho para garantir o direito ao descanso e ao lazer, a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e a intimidade da vida privada. Em específico, com relação à desconexão disciplina que: Artigo 16.º Direito de desligar dispositivos digitais 1. Todos têm o direito de desligar dispositivos digitais fora do horário de trabalho, por forma a garantir o direito ao descanso e ao lazer, a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, e a intimidade da vida privada, sem prejuízo dos contactos a realizar pelo empregador em casos de urgência de força maior ou no quadro de relações profissionais de confiança pessoal. 2. A política de utilização de dispositivos digitais aplicável às várias categorias de pessoal, incluindo quem preste serviço à distância deve ser definida nos termos do n.º 2 do artigo anterior.

<sup>386</sup> Acesso 26/04/2019, 20h47min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WW9fH0>.

<sup>387</sup> Acesso 26/04/2019, 21h23min. Disponível na URL: <https://on.nyc.gov/2XyxXu1>.

No Brasil, a matéria não possui tratamento legislativo específico<sup>388</sup>, embora seja reconhecido um “direito” à desconexão pela jurisprudência, ora atrelado ao excesso de trabalho extraordinário, ora à manutenção de um estado de disponibilidade permanente para o trabalho conectado ou não através das TICs, em períodos destinados ao descanso em regime de plantão (prontidão ou sobreaviso)<sup>389</sup>.

### 3.4 Natureza jurídica da desconexão

A definição da natureza jurídica do “direito” à desconexão tem se revelado um dos campos de maior divergência na doutrina, ora sendo enquadrada como uma categoria autônoma, um “direito” novo ou desdobramento do direito à limitação da jornada, descanso, proteção à saúde, intimidade, etc. Trata-se de tema de enorme relevo porque é partir daí que se delimitará seu centro de imputação (fontes) e os princípios relativos ao seu regime jurídico.

Constitui a desconexão, preponderantemente, uma construção dogmática,<sup>390</sup> interligada ou mesmo imbrincada a institutos jurídicos base do direito do trabalho como a limitação do tempo de trabalho, descansos, licenciamentos, saúde e segurança, conciliação entre vida privada e profissional<sup>391</sup> e o direito ao lazer.

---

<sup>388</sup> Há um PL 8501/2017 para a revogação do artigo que trata do teletrabalho e na exposição de motivos refere-se à desconexão: «O simples fato de o trabalho ser realizado fora do ambiente da empresa não gera o direito a que não haja controle do tempo à disposição do empregador, como, aliás, está previsto no art. 6º da norma consolidada. Pelo contrário, não há na nova lei qualquer garantia de direito à desconexão por parte do empregado, o que permite concluir que ele estará indefinidamente à disposição do empregador, sem que haja o consequente pagamento das horas extraordinárias». Acesso 26/04/2019, 20h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IGnAOT>.

<sup>389</sup> RO 119900-03.2009.5.04.0332, Rel. Denise Pacheco, TRT-4, 04/11/2011; AIRR-196300-81.2012.5.17.0141, Rel. Des (conv). Américo Bedê Freire, 6ª T, DEJT 28/08/2015; RO 0003143-60.2012.5.02.0045, Rel. Ricardo Costa e Trigueiros, TRT-2, 4º T, DEJT 09/10/2015; AIRR-36700-21.2009.5.02.0311, Rel. Min. Maria Helena Mallmann, 2ª T, DEJT 31/03/2017; RO-0000694-05.2011.5.01.0042, Rel. Des. Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, TRT 1ª região, 7ª T, 16/01/2013 RO- 00699-2012-109-03-00-9, Rel. Des. José Murilo de Moraes, TRT-3, 5ª T, DEJT 25/03/2013; RR-1320-14.2014.5.20.0002, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, 3ª T, DEJT 31/03/2017; AIRR-2058-43.2012.5.02.0464, Rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ªT, DEJT 27/10/2017.

<sup>390</sup> CARLI, F. R. El “derecho” a la desconexión. In: *Revista de Derecho do Trabalho*. Edição Especial Cielo laboral 2018. SP: Thomson Reuters, 2019. p. RR-41.1. (edição digital). Acesso 03/07/2019, 12h. Disponível na URL: <https://tmsnrt.rs/2RS4d9K>

<sup>391</sup> *Idem. Ibidem.*

Dentre os que não vislumbram distinções entre a desconexão e o direito ao descanso ou institutos que regulam o tempo de trabalho (e institutos limítrofes) AMADO<sup>392</sup>, GÁMEZ<sup>393</sup>, CARLI<sup>394</sup> e GARZÓN<sup>395</sup>. Em uma linha intermediária SIMONET a identifica como uma «condição necessária[...] para tornar possível o exercício do direito ao descanso»<sup>396</sup>. Reconhecendo também a conexão com as normas de organização dos tempos de trabalho e o princípio da conciliação, respectivamente AVILÉS<sup>397</sup> e NOBRE<sup>398</sup>. Referindo-a como um direito autônomo, mas a tratando como o direito ao lazer e ao descanso, OLIVEIRA NETO<sup>399</sup>. Tratando-a como categoria autônoma destacam-se DAGNINO<sup>400</sup> e ROTA<sup>401</sup> e como um «direito novo», CIALTI e FERNANDES<sup>402</sup>.

A apreensão jurídica da limitação dos tempos de trabalho e não trabalho, como bens passíveis de resguardo implicou, com relação ao primeiro o direito à limitação da jornada e para o último, o surgimento de um direito, o direito ao repouso ou ao descanso, em suas

---

<sup>392</sup> Refere que a desconexão não é propriamente um «novo direito»[...], surgindo «como o efeito natural da limitação da jornada de trabalho, isto é, do balizamento do tempo de trabalho através da definição do horário de trabalho de cada trabalhador [...]» AMADO, J. Tempo de trabalho e tempo de vida: sobre o direito à desconexão profissional. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª região*, nº 52, janeiro-junho/2018. p. 255-268.

<sup>393</sup> Refere tratar-se de «uma mutação do direito ao descanso». GÁMEZ, M. R. V. El derecho a la desconexión: ¿"Novedad digital" o esnobismo del "viejo" derecho al descanso? *Revista de trabajo y seguridad social*, nº 408/2017. p. 171.

<sup>394</sup> Refere que o «conteúdo mínimo do direito à desconexão já se encontra ocupado pelos institutos clássicos que ocupam o tempo de trabalho» e normas que obstam a exigência de trabalho durante os períodos de repouso ou o trabalho extraordinário. CARLI, F. R. *Op. cit.* p. RR-41.5-6. No mesmo sentido, DI MEO, R. *Op. cit.* p. 26.

<sup>395</sup> Afirmando que não «há diferença no conteúdo material» entre o direito ao descanso e a desconexão. GARZÓN, M. J. C. *Op. cit.* p. 437.

<sup>396</sup> SIMONET, R. A. El 'derecho a desconectarse del trabajo'. Análisis desde la perspectiva chilena. *Op. cit.* (II Encuentro Latinoamericano de Jóvenes Juristas). p. 171.

<sup>397</sup> AVILÉS, J. A. F. *Op. cit.* p. 100.

<sup>398</sup> Afirmando que a legislação portuguesa já contempla um “direito à desconexão”, mediante a previsão constitucional de uma organização do tempo de trabalho e a conciliação da vida privada e profissional. Por todos, NOBRE, D. L. O Direito à desconexão. O mundo do trabalho e as novas tecnologias: amigos ou inimigos? n.p. Acesso 24/01/2019, 19h44min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2QZ5Q4T>.

<sup>399</sup> OLIVEIRA NETO, C. P. **Trabalho em ambiente virtual**: causas, efeitos e conformação. SP: LTr, 2018. p. 78-79.

<sup>400</sup> Aponta a desconexão como um direito subjetivo, «via para afirmar a noção do tempo de não trabalho (de descanso) como o tempo da pessoa livre». DAGNINO, E. *Op. cit.* p. 1036.

<sup>401</sup> Reconhecendo-a como uma «garantia a favor do “always connect workers”». ROTA, A. El debate europeo sobre el derecho a la desconexión en las relaciones de trabajo. In: *Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida en el trabajo. Nuevas tecnologías de la información y la comunicación y riesgos psicosociales en el trabajo*. Madrid: Secretaría de Salud Laboral y Medio Ambiente UGT-CEC, 2016. p. 287-310. Acesso 12/03/2019, 20h02min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2XwiKtn>.

<sup>402</sup> CIALTI, P-H. El derecho a la desconexión en Francia: ¿más de lo que parece? *Temas laborales* nº 137/2017. p. 163-181. Acesso 12/03/2019, 21h09min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2K4XOXs>. Conquanto FERNANDES, F. L., se refira a um “direito novo” o autor levanta dúvidas sobre se tratar de «medida destinada a garantir a eficácia do actual quadro jurídico» ou «novo instrumento dirigido a adaptar a organização do trabalho». *Op. cit.* (Organização do trabalho). p. 7-17

inúmeras irradiações, pausas, intervalos, descansos diários, semanais, anuais, licenciamentos, etc.

Corresponde então a desconexão, a um instituto clássico do direito do trabalho, a limitação da jornada? Identifica-se com os períodos de descanso (compreendidos *lato sensu*)? Se encaixaria em uma nova categoria?

Consoante FERRAZ JR a dogmática se vale de *topois* para o reconhecimento da *facti species*, destacando-se a natureza jurídica a qual é «dada pelas normas que a disciplinam» e a análise da natureza intrínseca das coisas (natureza das coisas)<sup>403</sup>.

Assim, a busca pela “natureza das coisas” ou de determinado instituto pressupõe a análise de seus fundamentos ou sua essência, o que implica como pressuposto, o exame do interesse tutelado e vínculo obrigacional, ou seja, quem se beneficia da desconexão e como isso ocorre. Vejamos.

### 3.4.1 Dimensões e beneficiários da desconexão

Há divergência doutrinária com relação às dimensões preponderantes da desconexão variando entre direito, dever ou a associação de ambos.

AMADO que a relaciona com os descansos, a concebe muito mais como um “dever de não conexão patronal” do que um “direito à desconexão do trabalhador»<sup>404</sup>; MOREIRA refere-se à desconexão como “direito fundamental” à privacidade<sup>405</sup>; na linha de que

---

<sup>403</sup> FERRAZ JR, T. S. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 3ª ed. SP: Atlas, 2001. p. 139

<sup>404</sup> «cremos que é mais de um “dever de não conexão patronal” do que de um “direito à desconexão do trabalhador” que, *in casu*, se trata». AMADO, J. L. *Op. cit.* (Tempo de trabalho). p. 264.

<sup>405</sup> MOREIRA, T. C. *Op. cit.* (O direito à desconexão) p. 10.

constitui um direito, SOUTO MAIOR<sup>406</sup>, ALMEIDA, SEVERO e OLIVEIRA<sup>407</sup> e MOLINA entende tratar-se de um «princípio geral de desconexão do trabalho».<sup>408</sup>

Dentre os defensores de que possui duas dimensões, destaca-se RAY que se refere a um direito-dever de desconexão<sup>409</sup> e SIMONET que defende a existência de um direito a se desconectar propriamente dito e o direito a não ser obrigado a trabalhar em períodos de descanso, relacionando-se a primeira dimensão com uma conduta ativa do trabalhador e passiva do empregador, garantindo-se de forma bastante ampla, o direito de se desligar do trabalho, funções, responsabilidades, computadores portáteis, plataformas, etc.<sup>410</sup>, enquanto a segunda dimensão representaria uma conduta ativa apenas do empregador, o de não exigir trabalho durante os períodos de descanso independentemente do meio ou finalidade, o que do ponto de vista do trabalhador representa apenas uma potencialidade de fazê-lo sem sofrer represálias<sup>411</sup>.

Com relação aos favorecidos caminha a doutrina com uma certa homogeneidade no sentido de que ocorre uma sobreposição de interesses, entre os comuns dos contratantes, os exclusivos do próprio trabalhador e do empregador e os interesses da coletividade<sup>412</sup>. Entretanto, ponto essencial, a sobreposição dos interesses não os iguala, enquanto um é guiado pelo viés econômico o outro se pauta pela dignidade humana.

A desconexão, como patente, se relaciona diretamente com a «disciplina geral do tempo de trabalho»<sup>413</sup>.

No entanto, a concebemos *lato sensu*, ou seja, aquela que se dá fora do horário de trabalho (do trabalho) e no trabalho<sup>414</sup>, porque sua razão de ser repousa exatamente na preservação da integridade e um equilíbrio psicofísico-social. Representa como tal, a faceta

---

<sup>406</sup> SOUTO MAIOR, J. L. Do direito à desconexão do trabalho. Revista do TRT da 15.a região, Campinas, nº 23, Jul-Dez/2003. p. 311.

<sup>407</sup> ALMEIDA, E. A.; SEVERO, V. S. *Op. cit.* p. 39-41; OLIVEIRA, C. D. D. Direito à desconexão do trabalhador: repercussões no atual contexto trabalhista. Revista IOB Trabalhista e Previdenciária, SP, v. 22, nº 253, jul/2010. p. 65.

<sup>408</sup> MOLINA, A. A. Dano existencial por violação dos direitos fundamentais ao lazer e à desconexão do trabalhador. Revista dos Tribunais on line (versão física: Revista de Direito do Trabalho), vol. 175, 2017. p. 1-25. Acesso 06/03/2018 14h30min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2ZfH4Aw>.

<sup>409</sup> RAY, J.-E. Actualité des TIC. Tous connectés, partout, tout le temps. Droit Social, Paris, nº6, 2015, p. 516-527.

<sup>410</sup> SIMONET, R. A. *Op. cit.* p. 173.

<sup>411</sup> *Idem. Ibidem.* p. 173-174.

<sup>412</sup> SOUTO MAIOR, J. L. *Op. cit.* p. 311.

<sup>413</sup> DI MEO, R. *Op. cit.* p. 26.

<sup>414</sup> Também, MOREL, L. Le droit à la déconnexion en droit français: La question de l'effectivité du droit au repos à l'ère du numérique. Labour & Law Issues, Bologna, vol. 3, no. 2, 2017, p. 1-16. Acesso 18/05/2019, 18h0min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2QUau4b>.

de direitos fundamentais já consagrados, voltados à tutela da proteção, saúde e segurança, primordialmente e como garantidores da privacidade/intimidade do trabalhador, pressupondo uma organização do trabalho adequada à capacidade/necessidade de absorção informacional e o estabelecimento de uma fronteira entre o tempo de trabalho e não trabalho, permitindo a fruição de um adequado tempo livre.

Isso implica em assumir que sofre idêntica carga axiológica de instituto clássico do direito do trabalho, que regula o tempo de trabalho, atuando na limitação da heterodisponibilidade, ao impor um limite quantitativo/qualitativo à jornada e ao contemplar a fruição de tempos livres.

É certo, como referido, que o reconhecimento da natureza jurídica da desconexão guarda direta relação com aquilo que se concebe como seu conteúdo. Entendida como o desligamento do trabalho, por certo a percepção é uma. Estendendo-a também ao “no trabalho”, a percepção só pode ser outra, por atuar na limitação da jornada, mas em duas dimensões distintas.

A limitação da jornada e os descansos, enquanto direitos trabalhistas específicos (art. 59, nº1, d), constituindo categoria dos direitos fundamentais no ambiente de trabalho, inserem-se num núcleo homogêneo e um sistema que tem por escopo, a garantia da proteção da pessoa, através de sua saúde e vida relacional, durante o curso da relação de trabalho<sup>415</sup>, o que lhes confere o status de normas essenciais à convivência social, de ordem pública.

Tal contexto implica que a limitação da jornada e os descansos sejam compreendidos em sua forma ampla, ensejando que a desconexão não constitui em realidade uma categoria autônoma, mas está contida naqueles, enquanto limite da heterodisponibilidade.

Corolário, anuímos que as dimensões referidas por SIMONET são complementares, vislumbrando-se que a desconexão possui dimensões que afetam a esfera jurídica tanto do trabalhador, como do empregador e corresponde também aos interesses da sociedade, delimitando, portanto, seus centros de imputação.

Para o empregador, preponderante destaca-se uma faceta negativa que consiste no dever de instituir mecanismos que implementem a desconexão, como bloqueios de *e-mails*, mensagens inibidoras de trabalho durante os períodos de descanso, repouso, licenças,

---

<sup>415</sup> LECCESE, V. **L'orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti.** Bari: Ed. Cacucci, 2001, p. 21-22.

vedação para punição do trabalhador que se desconecte e restrição a uma “intoxicação” informacional, que se reflete em uma adequada carga de trabalho.

Para o trabalhador, em duas dimensões, uma positiva que deriva daquele dever, ensejando o direito de se “desconectar” do trabalho com a finalidade de usufruir os repousos, além de fazer jus a uma limitação da heterodisponibilidade e também uma dimensão negativa correspondente a um dever de se desconectar (ante os interesses do empregador e da própria sociedade), o que autoriza que as legislações estipulem mecanismos protetivos não apenas em face de ingerências e coações do empregador, mas com relação a própria disponibilidade do trabalhador, inibindo renúncias (art. 237, nº 3 CT, art. 36 da CRI) e visando dificultar exemplificativamente a comercialização dos períodos de disponibilidade, como ocorre com a vedação para que o trabalhador exerça outra atividade remunerada durante a fruição dos descansos anuais (art. 247, nº1 do CT e art. 138 da CLT).

Contudo, se a desconexão já se encontra contemplada pelo direito à limitação jornada e descansos, qual seria a razão para uma abordagem dogmática ou um tratamento jurídico?

Ao se identificar uma nova organização e distribuição dos tempos de trabalho, flexíveis e digitais é nítido que se está a exigir uma requalificação jurídica<sup>416</sup>, a fim de garantir-se a plena eficácia do direito à limitação da jornada/descanso, na medida em que «a falta de regulação institucional da articulação entre vida privada e profissional, longe de garantir uma existência mais equilibrada, representa riscos para a efetividade coletiva»<sup>417</sup>.

Justifica-se, portanto, uma “nova” abordagem, a partir de novos cenários enfrentados por esses institutos, embora não se resuma aos trabalhos em TICs, pois, como discurremos, insere-se num contexto bem mais amplo, de flexibilizações nos tempos de trabalho, transformações produtivas, uma sociedade do conhecimento, com aqueles se entrecruzam em sinergia<sup>418</sup>.

---

<sup>416</sup> SUPIOT, A. *Op. cit.* (Homo Juridicus). p. 158.

<sup>417</sup> CLÉACH, O.; METZGER, J.-L. Le télétravail des cadres: entre suractivité et apprentissage de nouvelles temporalités. *Sociologie du Travail*, França, vol. 46, nº 4, 2004. p. 433-450. Acesso 24/06/2019, 14h50min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Fv8A5z>.

<sup>418</sup> O entendimento de que a desconexão relaciona-se apenas com as TICs ou um fenômeno mais amplo, deriva naturalmente de sua concepção. Assim, para os que a concebem como o não trabalho, em regra, abarca um fenômeno mais amplo. Nesse sentido, SOUTO MAIOR, J. L. *Op. cit.* p. 296-313; CALVET, O. A. **A eficácia horizontal imediata do direito social ao lazer nas relações privadas de trabalho**. (Dissertação de mestrado), PUC, SP, 2005. p. 92. Acesso 19/04/2019, 19h37min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2K4CGRi>.

Dito isso, mister uma necessária limitação à heterodisponibilidade no tocante à conectividade, frente a uma densificação do conteúdo informacional, um incremento da disponibilidade e um esbatimento da fronteira jurídica da disponibilidade e entre espaços-tempos de trabalho e não trabalho, potencializadores de inúmeros distúrbios, como fadiga, doenças mentais, além de implicarem invasão da privacidade e inviabilizarem a conciliação vida família-trabalho, contexto que delimita seu *telos*: a ordenação do tempo de trabalho, prevenção de riscos laborais e a conciliação da vida pessoal e familiar.<sup>419</sup>

Necessário advertir, que a desconexão, embora em área limítrofe, não pode ser vista como uma contratualização dos tempos de não trabalho<sup>420</sup>, mas uma restauração da qualificação jurídica dos limites da heterodisponibilidade.

Não por menos, informe da OIT apregoa que caberá aos parceiros sociais, na era digital, a instituição de mecanismos para a melhor administração do tempo livre e «novos meios para aplicar de forma eficaz a nível nacional determinados limites máximos de horas de trabalho, por exemplo, estabelecendo o direito a desconexão digital»<sup>421</sup>.

### 3.5 Conceito e conteúdo jurídico da desconexão

Definir a desconexão não é tarefa singela. Como adrede referido, a desconexão relaciona-se diretamente com a limitação do tempo de trabalho, interagindo com vários outros institutos jurídicos, de forma que seu conceito deriva do que é tido por seu conteúdo jurídico, ênfase maior ou menor em um dos seus componentes e seu respectivo enquadramento jurídico e/ou dogmático, de forma que não há um tratamento unívoco, embora a preponderância se dê ao associa-la às TICs, questões atinentes à limitação da jornada, destacando-se a recuperação de forças, partilha de empregos, a SST e elemento de conciliação profissional-familiar.

---

<sup>419</sup> BARQUÍN, D. L. **La seducción de los horizontes**: reflexiones sobre el derecho a la desconexión digital del trabajador. p. 2-3. Acesso 01/06/2019, 16h26min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2K4815i>.

<sup>420</sup> *Idem. Ibidem.* p. 8.

<sup>421</sup> OIT. *Op. cit.* (Trabajar para un futuro más prometedor). p. 41.

Os ordenamentos que a positivaram, em regra, não definem seu conteúdo, transferindo à negociação coletiva sua delimitação ou a circunscrevendo ao âmbito restrito de “contratos” especiais, como o *lavoro agile*<sup>422</sup>.

Constitui a desconexão um enunciado com raízes doutrinárias e é neste âmbito onde a temática é mais concretamente explorada. Dentre os precursores desses estudos, destacam-se RAY e SOUTO MAIOR. O primeiro, tratou a desconexão como «o direito à vida privada do século XXI»<sup>423</sup> e o segundo a tipificou como o não trabalho, em contraposição ao direito ao trabalho<sup>424</sup>.

Mais recentemente MELO a conceitua com ênfase na saúde e segurança, como o direito a impor uma limitação ao excesso de conectividade ao trabalho, garantidor de sadia qualidade de vida ao trabalhador, não permanecendo o trabalhador à disposição do empregador durante seus períodos de «folga, férias, feriados, ou ao fim de sua jornada diária[...] com a finalidade de descansar e se revigorar física e mentalmente»;<sup>425</sup> ALMEIDA; SEVERO abordam a desconexão a partir de uma dupla perspectiva, a humanista e a constitucional, conceituando-a como o direito de estar fora do trabalho física e mentalmente, amparando-se em direitos catalogados como fundamentais, como a limitação da jornada diária, saúde, lazer e no direito à preservação da intimidade;<sup>426</sup> OLIVEIRA conceitua a desconexão a partir do enfoque nas TICs, embora reconheça que tangencia com direitos fundamentais, como a preservação da higidez física e psíquica do trabalhador e o direito ao lazer, apontando-a como o direito de «não permanecer sujeito a ingerências, solicitações ou contatos emanados do respectivo empregador[...] em seu período de descanso [...] em especial diante da existência das novas tecnologias»<sup>427</sup>; SIMONET, define como o direito a «desconectar-se dos assuntos laborais, a não ser instado a trabalhar ou ser requerido por qualquer meio, especialmente digitais ou eletrônicos, nem ser obrigado a responde-los, não podendo sofrer represálias de nenhum tipo»<sup>428</sup>; POLETTI como a possibilidade de se desconectar das TICs por meio de um «*diritto di arrestare la connessione*», «sem ter

---

<sup>422</sup> CARLI, F. R. *Op. cit.* p. RR-41.3.

<sup>423</sup> RAY, J.-E. Naissance et avis de décès du droit à la déconnexion, le droit à la vie privée du XXIème siècle. *Droit social*, Paris, nº11, p. 939-944, 2002; *Idem*. **Le droit à la déconnexion, droit à la vie privée du XXIe siècle**. n.p. Acesso 29/12/2017, 20h50. Disponível na URL: <http://bit.ly/2ZbKtQH>.

<sup>424</sup> SOUTO MAIOR, J. L. *Op. cit.* p. 296-313.

<sup>425</sup> MELO, S. N.; RODRIGUES, K. R. A. L. *Op. cit.* p. 96.

<sup>426</sup> ALMEIDA, E. A.; SEVERO, V. S. *Op. cit.* p. 39-41.

<sup>427</sup> OLIVEIRA, C. D. D. *Op. cit.* p. 65.

<sup>428</sup> SIMONET, R. A. *Op. cit.* p. 172.

repercussões sobre o plano salarial e sobre a continuação da relação laboral»<sup>429</sup> e RESEDÁ, como o «direito ao descanso no século XXI»<sup>430</sup>

Inequivocamente, o conceito de desconexão guarda íntima conexão com sua natureza jurídica e delimitação. Da forma como a compreendemos, a desconexão conceitua-se como a limitação à heterodisponibilidade, através do estabelecimento, no trabalho, de uma adequada carga informacional e o desligamento, do trabalho, física e mentalmente, implicando o direito de não ser demandado em períodos de autodisponibilidade (exceto em condições especialíssimas<sup>431</sup>, sem sofrer represálias (sanções disciplinares, salariais, relativas à continuação do vínculo) por parte do empregador (e/ou prepostos) e usufruir de tempos e espaços de intimidade, privacidade, intersubjetividade, lazer, ócio, garantindo-se a delimitação das fronteiras entre a auto e a heterodisponibilidade.

---

<sup>429</sup> POLETTI, D. Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei «diritti digitali». Responsabilità civile e previdenza, Milano, nº1, jan-fev/2017. p. 9. Acesso 19/05/2019, 15h26min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WozdP5>.

<sup>430</sup> RESEDÁ, S. O direito à desconexão: uma realidade no teletrabalho. Revista de Direito do Trabalho, SP, vol. 33, nº 126, abril-jun/2007, p. 172.

<sup>431</sup> como as previstas no art. 214, nº2, b do CT, que delimitam a exigência do trabalho suplementar, «como motivo de força maior, ou por ser indispensável para reparar ou prevenir prejuízo grave para a empresa ou para a sua viabilidade devido a acidente ou a risco de acidente iminente»).

## Capítulo 4: A compreensão da organização dos tempos de trabalho a partir da pessoa do trabalhador e suas implicações na desconexão

Distintos fundamentos balizam a limitação da jornada, seja qualitativamente e quantitativamente e a fruição de períodos de descanso, sistematizando-os SÜSSEKIND: (a) os de natureza biológica, visando combater os «problemas psicofisiológicos oriundos da fadiga e da excessiva racionalização do serviço»<sup>432</sup> que também representam razões de saúde pública<sup>433</sup>; (b) de caráter social, possibilitando a integração do trabalhador na coletividade a que pertence, exercitando a cidadania, interagindo com a família, realizando práticas culturais, recreativas e de lazer, a conciliação entre vida profissional e pessoal, a valorização do subjetivismo e do ócio e (c) de índole econômica, porque ao combater a fadiga, permite-se maior produtividade e restringe-se o desemprego<sup>434</sup>, a conciliação entre o trabalhador-consumidor e indiretamente se coíbe a concorrência desleal – *dumping*<sup>435</sup>. Destaca-se ainda o critério moral que se relaciona à dignidade da pessoa<sup>436</sup>.

Tais fundamentos mantêm acentuada conexão. A fadiga, exemplificativamente, relaciona-se com a produtividade, com a saúde física mental e o respeito à personalidade, ou seja, fundamentos econômicos, biológicos e morais.

Os fundamentos econômicos, calcados no princípio da ordem econômica que desponta, seja implícita ou explicitamente, em diversos textos constitucionais, sempre tiveram um papel de destaque no direito do trabalho. A redução da jornada de trabalho, em contraposição à fruição de descansos, sempre esteve intimamente relacionada com estudos científicos e mecanismos voltados ao incremento da produtividade<sup>437</sup> e mesmo as normas voltadas à SST foram promulgadas, concomitantemente ou preponderantemente, pela manutenção de uma “base” da produção, numa racionalidade a partir do *animal laborans*<sup>438</sup>

---

<sup>432</sup> SÜSSEKIND, A.; MARANHÃO, D.; VIANNA, S. *Op. cit.* p. 704.

<sup>433</sup> NOBRE, D. L. *Op. cit.* n.p.

<sup>434</sup> SÜSSEKIND, A.; MARANHÃO, D.; VIANNA, S. *Op. cit.* p. 704.

<sup>435</sup> ALMEIDA, E. A.; SEVERO, V. S. *Op. cit.* p. 17.

<sup>436</sup> GOMES, O.; GOTTSCHALK, E. **Curso de direito do trabalho**. 16ª ed. RJ: Forense, 2003. p. 282.

<sup>437</sup> Dentre outros, os estudos de Taylor. Por todos, PALACIOS, A. **La fatiga**. Cuadernillos de la Fundación Electra. Montevideo: Fundación Electra, 2014.

<sup>438</sup> ARENDT, H. *Op. cit.* p. 179-190.

e do elemento produtivo, o que também justifica a ideia de que os “tempos livres” são correlatos aos hábitos econômicos, exemplificativamente, os dedicados a possibilitar o consumo (trabalhador-consumidor).

Nesse sentido, mister reconhecer que a componente econômica do trabalho sempre se fez presente na organização dos tempos de trabalho, inclusive inserindo-se dentre seus elementos de tensão, de forma que se «mostra ingênuo encarar-se a situação de forma diversa»<sup>439</sup> e isso se dá numa via de mão dupla, mas, com distinto efeito e carga valorativa, permeando para o trabalhador, principalmente, a retribuição e para o empregador a lógica da produtividade e lucratividade<sup>440</sup>.

Indubitavelmente os fundamentos biológicos são fios condutores de boa parte das leis destinadas à limitação das horas de trabalho, a carga de trabalho e implementação dos descansos, visando, preponderantemente, com fundamentos em diversos estudos e distintas perspectivas, combater a fadiga, acidentes e doenças. É certo que, como já referido, esse viés mescla-se com o econômico, visando, a recuperação das forças para manter ou melhorar a produtividade, até porque reduções de jornada associavam-se em inúmeros contextos a mecanismos ou estudos voltados à intensificação de ritmos.

Nesse panorama, é possível distinguir que o enfoque da tutela acompanhou (pelo menos, na faceta positivada) *pari passu* a evolução da medicina do trabalho, caminhando de uma ótica voltada à saúde ocupacional, perpassando pela saúde do trabalhador, para alcançar a qualidade de vida do trabalhador<sup>441</sup>, o que pressupõe um indissociável nexos entre o ambiente laboral hígido e a dignidade humana, guiando-se pelo princípio geral da adaptação do trabalho à pessoa.

Os fundamentos de caráter social, da mesma forma, direta ou indiretamente, sempre figuraram na organização dos tempos de trabalho, a partir da natureza da relação jurídica tutelada e em razão da construção jurídica que se detém em regra, na fronteira espacial para definir os tempos de trabalho e por exclusão, os tempos de não trabalho ou tempos de descanso, refletindo-se nos tempos sociais, nas políticas de empregabilidade, etc.

---

<sup>439</sup> DELGUE, J. R. *Op. cit.* p. 26.

<sup>440</sup> BRUHNS, H. T. Sobre o ideal clássico de ócio e o lazer contemporâneo. ILLOSA, S. Educación de adultos y tiempo libre. Revista dei instituto en ciências de la educación de la Universidad Nacional de BS. Argentina, ano V, nº 8. 1996. p. 25. Acesso 29/04/2019, 16h26min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IxKAPF>.

<sup>441</sup> OLIVEIRA, S. G. *Op. cit.* p. 59

Os fundamentos morais refletem diretamente a evolução do tratamento do tema, transitando de um enfoque eminentemente econômico para o tratamento da questão sob a ótica da dignidade humana, a tutela dos direitos da personalidade e a efetividade dos direitos fundamentais.

Como referido, inúmeros fatores têm implicado em uma distinta densificação dos tempos de trabalho, uma disponibilidade permanente e um esbatimento da fronteira entre tempos de trabalho e tempos de descanso, o que se reflete na limitação da heterodisponibilidade e nos tempos de descanso, implicando compreendê-los a partir de um centro de gravidade na ordenação do tempo de trabalho que se pautem nos direitos fundamentais da pessoa (trabalhadora), limitando quantitativamente/qualitativamente a subordinação, representando uma tutela efetiva a um meio ambiente de trabalho digno e saudável e extrapolando na questão dos descansos e lazer, a lógica binária do viés espaço-produtivo, para um tempo sujeito a soberania do trabalhador<sup>442</sup>, pressupondo não apenas o não exercício de uma atividade, mas um tempo livre, sem qualquer restrição<sup>443</sup>, ou seja, a autodisponibilidade (plena e integral).

Corolário, essencial na análise do “direito” a se desconectar no trabalho e do trabalho, impondo um limite à heterodisponibilidade, conferir-lhe um tratamento jurídico a partir de uma organização do tempo, que capte as relações de trabalho em sua existência<sup>444</sup>, especialmente levando em conta o dever de respeito à vida, saúde e segurança do trabalhador<sup>445</sup>, refletindo os interesses de produção, mas essencialmente, a tutela com um enfoque subjetivo, investindo-se «na pessoa, como o centro do ecossistema»<sup>446</sup> de trabalho.

---

<sup>442</sup> BARQUÍN, D. L. *Op. cit.* p. 2.

<sup>443</sup> MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 25-67; Em sentido similar, FERNANDES, F. L. O tempo de trabalho num mundo em transformação. In: \_\_\_\_\_; REDINHA, M. R. (coord). **Transformações recentes do direito do trabalho ibérico**. Porto: ed. Red, 2016. p. 107. Acesso 04/04/2019, 16h43min. Disponível na URL: <http://bit.ly/31j7sLt>.

<sup>444</sup> VIDA SORIA, *apud*, NAVARRETE, C. M. «Esencia» y «existencia» de las relaciones de trabajo y de su derecho en la «era digital»: ¿y si el «futuro» estuviera en «lo clásico»? Al maestro J. Vida Soria, in memoriam. Revista de Trabajo y Seguridad Social, Espanha, n° 432, março/2019. p. 5-27.

<sup>445</sup> SIMONET, R. A. *Op. cit.* p. 177

<sup>446</sup> GRYNSPAN, R. Es hora de invertir en la gente. *El país*, 08/02/2019. Acesso em 25/03/2019, 20h36min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2MyUki5>.

## 4.1 Limitação da jornada e o descanso enquanto direitos fundamentais dos trabalhadores

Não há um conceito unívoco sobre os direitos humanos fundamentais<sup>447</sup>, variando consoante sua inspiração e fundamentação<sup>448</sup>, porém, não sobejam grandes contradições, que a teoria dos direitos fundamentais enquanto apropriação de distintas concepções (cristãs, secularização, contratualismo, iluminismo, etc.<sup>449</sup>), liga-se intrinsecamente à teoria do Estado, ao constitucionalismo<sup>450</sup> e ao pós-positivismo material<sup>451</sup>.

Por meio de uma viragem na compreensão do Constitucionalismo foram alçadas ao ápice e à centralidade do ordenamento jurídico, sucessivas e cumulativas gerações<sup>452</sup> ou dimensões<sup>453</sup> de direitos, outorgando-lhes a efetivação de direitos fundamentais, incluídos os subjetivos, sociais, políticos, ambientais, tecnológicos e econômicos<sup>454</sup>.

Referida positivação conferiu uma especial dignidade de proteção a direitos, reportados num Estado substancialmente e não apenas formalmente Democrático e Social<sup>455</sup>, como «predicados da cidadania<sup>456</sup>» implicou juridicamente no distinto tratamento dos direitos fundamentais, enquanto beneficiários de uma positivação e proteção, figurando em regra, como cláusulas pétreas, seja em sentido formal, enquanto «pressupostos materiais para

---

<sup>447</sup> Há distinções no entanto, entre direitos humanos e direitos fundamentais, embora as distintas fundamentações ensejem que se condicionem mutuamente. A grosso modo, os primeiros são tidos por atrelados à condição humana e os segundos, os constitucionalizados.

<sup>448</sup> Nessa linha, derivam distintas fundamentações de cunho político, antropológico, metafísico, etc, valendo citar as jusnaturalistas (Santo Tomás, Beuchot); morais (Kant, Rawls, Muguerza, Nino); substantivo-axiológicas (Rodríguez-Toubes); utilitaristas (Bentham). Sobre o tema, por todos, MURCIA, Á. P. R. **Filosofia de los derechos humanos en América Latina**: Beuchot, Papacchini y Nino. Bogotá: Universidad Santo Tomás, 2012. p. 29-115.

<sup>449</sup> CANOTILHO, J. J. G. *Op. cit.* p. 382-383.

<sup>450</sup> Embora nem todo direito previsto na Constituição seja tido por fundamental e existam direitos fundamentais fora da Constituição, é a constitucionalização, em regra, que enseja uma especial proteção e uma vinculação. Por todos, *Idem. Ibidem.* p. 378.

<sup>451</sup> BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**, 13<sup>o</sup> ed. SP: Malheiros, 2003. p. 584.

<sup>452</sup> *Idem. Ibidem.* p. 574.

<sup>453</sup> Sobre a controvérsia entre gerações ou dimensões de direito, por todos, CANOTILHO, J. J. G. *Op. cit.* p. 386-387.

<sup>454</sup> Ou «direitos de liberdade, de prestação (igualdade) e solidariedade». *Idem. Ibidem.* p. 386-387.

<sup>455</sup> Atributos que, sob o ponto de vista cultural, fazem com que a declaração de direitos individuais e sociais prefira a todas as demais normas constitucionais, o que não impede que tenham entre si valências diversas. SALGADO, J. C. Princípios hermenêuticos dos direitos fundamentais. MERLE, J.-C.; MOREIRA, L. **Direito e legitimidade**. SP: Landy, 2003. p. 208.

<sup>456</sup> KERVÉGAN, J.-F. Democracia e direitos humanos. In MERLE, J.-C.; MOREIRA, L. *Op. cit.* p. 123.

o exercício dos direitos»<sup>457</sup>, seja em sentido material<sup>458</sup>, incorporando e concretizando (a) garantias e defesa da liberdade, igualdade e dignidade humanas; (b) garantias institucionais (independência dos juízes, vedação de tribunais de exceção, garantia ao magistério, etc.); (c) prestações do Estado e (d) «estabelecendo primado do homem no seio da ordem jurídica, enquanto titular e destinatário, em última instância de todas as normas»<sup>459</sup>.

A 2ª dimensão desses direitos engloba os direitos sociais (compreendendo os trabalhistas, individuais e coletivos), destacando-se o direito à limitação da jornada e aos descansos, que gozam, portanto, de uma especial proteção.

Portugal, cuja constituição proclama em seu preâmbulo a garantia aos «direitos fundamentais dos cidadãos, os princípios basilares da democracia, o primado do Estado de Direito democrático» confere no art. 59 o *status* de fundamentabilidade formal e material aos direitos à limitação da jornada, lazeres e conciliação vida privada-trabalho.

No mesmo sentido, inserindo-os nas respectivas Constituições, Espanha (art. 40, 2 da CE), Itália (art. 36 da CRI), França que na CF de 1958, confere força normativa vinculativa ao preâmbulo, incorporando cumulativamente a DDHC, o preâmbulo da Constituição de 1946 e a Carta ambiental de 2004 e Brasil (arts. 6º, 7º da CFB e arts. 4º e 58 da CLT).

Na estrutura normativa internacional concebida a partir de que a limitação do tempo de trabalho e a regulação dos descansos constituem direitos sociais essenciais<sup>460</sup>, destacam-se a DUDH, as Convenções da OIT e o PIDESC (art. 7º, b e d).

No âmbito da UE destaca-se a CDFUE (que possui o mesmo valor dos tratados, consoante art. 6º do Tratado da UE) proclamando o direito a limitação da jornada máxima, períodos de descanso diário, semanal e anual (art. 31, nº 2), sob uma racionalidade de conciliação entre os planos profissional e familiar (art. 33), num enfoque da igualdade de gênero<sup>461</sup>, mediante a absorção da C.156 da OIT e que segundo CANOTILHO reafirma um

---

<sup>457</sup> CANOTILHO, J. J. G. *Op. cit.* p. 407-410.

<sup>458</sup> *Idem. Ibidem.* p. 378; 406-407.

<sup>459</sup> BONAVIDES, P. *Op. cit.* p. 581, 587. Contemporaneamente destacam-se teses sobre uma suposta “hipertrofia” dos direitos fundamentais. Por todos, *Idem. Ibidem.* p. 587-592.

<sup>460</sup> ALMEIDA, E. A.; SEVERO, V. S. *Op. cit.* p. 21.

<sup>461</sup> Destaca-se a C.156 da OIT e no âmbito comunitário as Diretivas 92/85/CEE e 96/34/CE, modificadas pela 2010/18/UE, tratando-se de complexa questão, na medida em que, consoante NAVARRETE, reduções de jornada, podem implicar em aumento da segregação e da brecha salarial sexista. Nesse sentido aponta o autor que a doutrina do TJUE tem exercido papel relevante ao assegurar a neutralidade da regulação e as discriminações diretas e indiretas. A propósito, TJUE C-104/09 sobre o direito à lactância. *Op. cit.* (La «Luna Europa»). p. 68-69.

«princípio básico em sede de interpretação de direitos fundamentais[...] o da melhor tutela»<sup>462</sup> a partir da compreensão de que o direito do trabalho não se dissocia do princípio protetivo, que lhe confere um *prius* interpretativo, estabelecendo-se uma hierarquia dinâmica entre os instrumentos, no sentido de prevalecer aquele hierarquicamente mais favorável.

HERNÁNDEZ afirma que o reconhecimento de um status de um direito universal de caráter laboral ao descanso refletiu-se no reconhecimento de que se trata de um princípio de direito social pela jurisprudência comunitária, consoante STJCE (atual TJUE) de 26 de junho de 2001, C-173/99, caso BECTU e STSJU de 24 de janeiro de 2012, C-282/10, caso Domínguez<sup>463</sup>.

A despeito da controvérsia que paira sobre a hermenêutica dos direitos fundamentais, em específico, sua aplicabilidade (imediata, mediata, plena, contida, limitada, dependente, programática, etc.) e eficácia (horizontal e vertical), a declaração desses direitos é o momento da sua universalização, os quais se realizam na interação de uma conduta concreta e da norma garantidora dos direitos, de espectro subjetivo e objetivo, de forma que a «interpretação dessas normas tem como ponto básico a realização ampla dos direitos nela reconhecidos»<sup>464</sup>, não só do ponto de vista lógico, mas também axiológico - enquanto fundamentos de validade do próprio ordenamento, de forma que todas as normas constitucionais são dotadas desses atributos (princípio da imediatidade), aplicando-se indistintamente às relações entre o Poder público e particulares e entre esses<sup>465</sup>.

Entretanto, na linha de SARLET, crucial ter em vista que a omissão para a implementação de políticas públicas ou a regulamentação, influencia diretamente no grau de efetividade e execução<sup>466</sup>, situação mais visível em tempos como os atuais, de predomínio de uma racionalidade onde a fluidez, a flexibilidade e a “lei” do mercado que tem “colonizado” o direito do trabalho.

Como toda hermenêutica dos direitos fundamentais, os direitos à limitação da jornada e aos repousos (compreendida em ambos a desconexão), lazer, meio ambiente equilibrado, encontra legitimidade e consubstancia-se a partir de uma «tábua de valores» da

---

<sup>462</sup> CANOTILHO, J. J. G. *Op. cit.* p. 521.

<sup>463</sup> HERNÁNDEZ, M. B. *Op. cit.* p. 25.

<sup>464</sup> SALGADO, J. C. *Op. cit.* p. 205-211.

<sup>465</sup> A partir da dogmática sobre os direitos fundamentais fixada no Tribunal Constitucional Alemão no julgamento do emblemático caso Lüth. In: Reclamação Constitucional contra decisão judicial 15/01/1958, BVerfGE 7, 198 (Lüth-Urteil). Acesso 02/05/2019, 17h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WoyEVx>.

<sup>466</sup> SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional, 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p.240-242.

ordem democrática do Estado, enquanto fundamento e estrutura e «que tem como ponto central a personalidade humana e sua dignidade»<sup>467</sup>, numa «troca recíproca ou sinalagmática»<sup>468</sup>, lhes conferindo interpretação segundo a máxima eficácia dos preceitos fundamentais, exceto naquilo em que colocados limites nestes mesmos preceitos, irradiando-se enquanto princípios, sob a legislação constitucional e infraconstitucional, de forma a permear um *status quo* não sujeito ao retrocesso, evolutivo e interpretativo.

Por conseguinte, as regras atinentes ao meio ambiente de trabalho, compreendendo a limitação dos tempos de trabalho e concessão de descansos formam um «bloco» submetido ao império da progressividade, irreversibilidade<sup>469</sup> e o não-retrocesso social, pois, o imperativo do direito que se centra na dignidade da pessoa impõe que se considere uma «contínua referência aos valores que conferem limites de validade às normas jurídicas, conferindo-lhes fundamentos regulativos e fundamentos-critérios de sua realização»<sup>470</sup>.

Dito isso, na seara trabalhista, impera uma hermenêutica ontologicamente representativa da essência desse ramo, que se pauta na diretriz dos direitos fundamentais de 2ª geração, de forma a não minimizar ou neutralizar o conteúdo já concretizado do direito social e que dialogue com outros «princípios estruturantes como o da dignidade da pessoa»<sup>471</sup>.

A máxima efetividade e a vedação ao retrocesso impõem que a organização dos tempos de trabalho absorva as transformações, mantendo o núcleo do direito fundamental, equalizador de desigualdades e que proclame o efetivo respeito a jornadas condizentes e ao descanso, o que pressupõem políticas, instrumentos e institutos jurídicos para sua efetivação e é nesse enfoque que desponta uma conformação da desconexão, o que perpassa, todavia pela releitura de alguns dos seus fundamentos, aos quais se liga inexoravelmente<sup>472</sup> e lhe conferem sua estrutura axiológica (proteção, prevenção, conciliação e a dignidade da pessoa).

---

<sup>467</sup> Reclamação Constitucional contra decisão judicial BVerfGE 7, 198 (Lüth-Urteil). *Op. cit.*

<sup>468</sup> *Idem. Ibidem.*

<sup>469</sup> BARBAGELATA, H.-H. La consagración legislativa y jurisprudencial del bloque de constitucionalidad de los derechos humano. *Revista Derecho laboral*, Uruguai, nº 237, 2010. p. 141.

<sup>470</sup> CASTANHEIRA NEVES, A. **O Direito hoje e com que sentido?** O problema atual da autonomia do direito. Coleção Pontos de vista. 3ª ed. Lisboa: Instituto Piaget, 2012, p. 72. Também, CANOTILHO, J. J. G. *Op. cit.* p. 1145; CASTANHEIRA NEVES, A. **Metodologia jurídica**. Problemas fundamentais, reimpressão, Coimbra: Ed. Coimbra, 2013, p. 155.

<sup>471</sup> SARLET, I. W. Nada mais atual do que o problema da vedação do retrocesso social. *Consultor Jurídico*, 24/03/2017. Acesso 18/04/2019, 18h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2ZbMkF9>.

<sup>472</sup> ALMEIDA, E. A.; SEVERO, V. S. *Op. cit.* p. 39.

## 4.2 A necessidade de (re)valorização dos fundamentos sociais. O lazer/ócio e a conciliação dos tempos

Enquanto direitos fundamentais dos trabalhadores, a limitação dos tempos de trabalho e regulação dos descansos não se restringem apenas a parâmetros quantitativos de aferição da prestação-contraprestação, embora também o sejam, mas assumem uma conotação qualitativa e irradiam-se num contexto de dignificação da pessoa, plasmando-se na tutela da saúde e segurança, na conciliação e a preservação do equilíbrio entre vida profissional e vida privada do trabalhador<sup>473</sup> e por corolário, também, uma limitação de uma jornada que se adeque à possibilidade de se desconectar do trabalho, usufruindo períodos de lazer/ócio e momentos de intersubjetividade.

Ressalte-se que nem sempre o lazer e o ócio são vistos em associação<sup>474</sup>. CAPEK numa visão mais clássica<sup>475</sup>, os distinguiu, conferindo ao último uma conotação negativa, a imobilidade; RUSSEL os assimilava a uma perspectiva positiva, compreendendo numa visão mais moderna, o ócio nos momentos de lazer, dissociado do conceito de vício, mas a realização de atividades prazerosas<sup>476</sup>, resgate da humanidade e espaços de subjetividade<sup>477</sup>. Este último será nosso enfoque, reconhecendo que embora distintos em sua natureza, tanto o lazer como o ócio correspondem igualmente a momentos de humanização, que permitem que o trabalhador se torne sujeito de direito<sup>478</sup> e por consequências, serão tratados em associação.

Distintas concepções sobre o trabalho imperaram ao longo dos anos, refletindo diretamente na definição do ócio, perpassando por visões metafísicas como dever moral ou instrumento de glorificação da divindade<sup>479</sup>, concebido como vocação dura e constante e

---

<sup>473</sup> Por todos, AMADO, J. L. *Op. cit.* (Contrato de trabalho). p. 216.

<sup>474</sup> Há que se ponderar que alguns autores associam os 2 termos, em razão da similitude derivada do idioma, como o espanhol.

<sup>475</sup> Há controvérsias sobre qual seria a denominada visão clássica, variando entre a restritiva que equivaleria à desocupação e a ampliativa que pode compreender atividades «prazerosas» BRUHNS, H. T. *Op. cit.* p. 25.

<sup>476</sup> Para DE MASI o trabalho tecnológico/intelectual permitirá mais tempo livre para o “ócio criativo”, pois, «nos anos futuros será o tempo livre a colonizar o trabalho» DE MASI, D. **O ócio criativo**. RJ: Sextante, 2000. P. 298.

<sup>477</sup> RUSSEL, B. **O elogio ao ócio**. RJ: Sextante, 2002. p. 23-35, onde o autor defende a jornada de 4 horas e aumento do tempo de lazer.

<sup>478</sup> ALMEIDA, E. A.; SEVERO, V. S. *Op. cit.* p. 17.

<sup>479</sup> MORAIS, J. L. B. *Op. cit.* p. 38. Também, WEBER, M. *Op. cit.* p. 52-132.

enquanto tal, «a base e chave para a vida»<sup>480</sup> e para a salvação ou mais terrenas, como algo penoso, humilhante, alienante, forma de se manter distante dos vícios (bebidas e crimes) ou num contexto mais positivo, valor, meio para a mudança de condição de vida, mecanismo de emancipação.

No mesmo cenário, as concepções de ócio também se alteraram<sup>481</sup>, entre as que lhes conferiam uma visão contemplativa (ao separar o tempo vital e contemplativo<sup>482</sup>), àquelas apropriadas de compreensões religiosas<sup>483</sup>, influência da revolução industrial e do processo de globalização que culminaram com uma supervalorização da laboriosidade<sup>484</sup>, associando ao ócio apenas a uma dimensão negativa, estigmatizando-o como vício<sup>485</sup>, imoralidade, implicando em concepções apropriadas pela coletividade de uma associação à culpa, pois o “valor” do indivíduo mede-se pela produção ou a eficiência, amparando a chamada «ideologia da vergonha»<sup>486</sup>.

Modernamente, pautando-se em teorias desconstrutivas, como a de LAFARGUE<sup>487</sup>, questões médicas, enquanto medida essencial para prevenção da fadiga, doenças físicas e sanidade mental, «caminhos mais controladores do que libertários, como da indústria cultural»<sup>488</sup> ou consumista e até uma “nova” concepção do sentido de trabalho pelas novas gerações<sup>489</sup>, há uma pequena revalorização do ócio em sua visão contemplativa, moderna (positiva) ou “moderada” dissociando-o portanto, do viés pejorativo, enquanto tempo para o lazer, florescimento de uma subjetividade, espaço de expressão do homem, proteção da SST e em prol do interesse social, como alternativa à crise do emprego<sup>490</sup>.

---

<sup>480</sup> ALBORNOZ, S. **O que é trabalho?** 6º ed, 8º reimp. SP: Ed. Brasiliense, 2008. p. 52

<sup>481</sup> *Idem. Ibidem.* p. 123-124.

<sup>482</sup> ARENDT, H. *Op. cit.* p. 15-21.

<sup>483</sup> WEBER, Max. *Op. cit.* p. 112-113.

<sup>484</sup> MORAIS, J. L. B. *Op. cit.* p. 44.

<sup>485</sup> Não é fácil falar do ócio, sem correr o risco de cair na armadilha de se pregar que se está a fomentar um vício, assim, adverte-se que se reconhece uma conotação negativa ao ócio. Por todos, SUASSUNA, A. *Farsa da boa preguiça*, 9º ed. RJ: Ed. José Olympio, 2011, p. 333: «há um ócio criador, há um ócio danado, há uma preguiça com asas, outra com chifres e rabo. Há uma preguiça de Deus e outra preguiça do Diabo!».

<sup>486</sup> Relato bastante comum entre trabalhadores vítimas de doenças psicossomáticas, em decorrência da invisibilidade/incompreensão da doença e que desenvolvem um sentimento de culpa pela redução ou ausência de produtividade. DEJOURS, C. **A loucura do trabalho**: estudo de psicopatologia do trabalho, 6º ed. SP: Cortez, 2015. p. 26-28.

<sup>487</sup> Em sua desconstrução, a partir do conceito de “trabalho alienado”, de que o tempo livre é indigno. LAFARGUE, P. **O Direito à preguiça**. 3ª ed. Revista. RJ: Achiamé, 2012.

<sup>488</sup> ALBORNOZ, S. **Trabalho e utopia na modernidade**: de Thomas More a Paul Lafargue. Porto Alegre: Movimento/Nova harmonia, 2011. p. 143.

<sup>489</sup> A referência comporta enorme controvérsia quanto ao seu caráter positivo ou negativo, por envolver distintas perspectivas sobre o sentido do trabalho.

<sup>490</sup> CALVET, O. A. *Op. cit.* p. 94-96.

Todavia, o enunciado contexto de valorização do trabalho refletiu-se na construção de uma organização na qual os “tempos livres” sempre foram concebidos em contraposição aos tempos produtivos<sup>491</sup>, incorporados juridicamente, como tempos de “não trabalho”. Inicialmente, os tempos de não trabalho eram “tolerados”, porque destinados à reposição de energias para incremento da produtividade e momentos para que o trabalhador consumisse bens, atrelados também a uma forma «conexa para a manutenção da lógica da produção»<sup>492</sup>. Posteriormente, foram elevados ao *status* de direitos fundamentais, sem se dissociarem, no entanto, daquela perspectiva de centralidade do tempo produtivo<sup>493</sup>.

Inúmeros diplomas internacionais conferem ao lazer o status de direito fundamental. A DUDH (art. 24), a Constituição da OIT, o PIDESC (art. 7º), cuja axiologia foi absorvida pela CRP (art. 59, nº1, d) estipulam que o direito ao lazer é um desmembramento do direito ao trabalho.

Implica, para a efetividade do preceito constitucional e o efetivo reconhecimento do lazer como um direito fundamental, em ter-se uma organização do tempo de trabalho com uma distinta perspectiva, deslocando-se do eixo produtivo/improdutivo para uma organização em que o ser humano e sua dignidade encontrem-se no seu centro de gravidade, reconhecendo-se que o homem não é apenas um trabalhador, mas possuiu uma dimensão social e uma condição humana que não se resume ao trabalho<sup>494</sup>, permitindo o desenvolvimento pessoal e possibilitando o equilíbrio entre trabalho-vida pessoal-família, ou seja, alcançando-se um equilíbrio quantitativo/qualitativo entre trabalho e lazer/ócio/descanso.

Isso enseja em uma leitura da organização mediante a compreensão de que há tempos a serem considerados a partir da ótica da pessoa<sup>495</sup>, que, consoante MARTINS, correspondem a «tempo(s) que convoca(m) o conceito de vida privada»<sup>496</sup>, consistindo em interregnos reservados à saúde, sociabilidade, intimidade, ou seja, de que há tempos de interesse exclusivo do trabalhador, que limitam sua heterodisponibilidade e que devem ser equalizados com aqueles dedicados ao trabalho.

---

<sup>491</sup> *Idem. Ibidem.* p. 71-73.

<sup>492</sup> MORAIS, J. L. B. *Op. cit.* p. 43.

<sup>493</sup> *Idem. Ibidem.* p. 46.

<sup>494</sup> Na mesma linha, PEREIRA, D. A. *Op. cit.* p. 129-148.

<sup>495</sup> O que significa que o dever de lealdade «reporta-se às características do vínculo e não é uma lealdade pessoal ao empregador». MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 45.

<sup>496</sup> *Idem. Ibidem Op. cit.* p. 44.

Essencial o enfrentamento do problema, que reconhecemos, extrapola em muito o âmbito jurídico-profissional, mediante uma conjunção de fenômenos como a conotação negativa atribuída ao ócio, o temor do desemprego, a necessidade financeira que leva ao cumprimento de extensas jornadas ou a manutenção de um *status* que leva ao *overtime*<sup>497</sup>, implicados com a flexibilização dos tempos de trabalho.

Entretanto, vistas as coisas sob a ótica da função do direito que é a de adaptar a realidade em prol da pessoa, aí também reside um dos imperativos para o tratamento jurídico do tema a implicar, por um lado, um dever de não conexão por parte do empregador (exceto em casos restritos) e por outro, o desenvolvimento de uma cultura de desconexão do trabalho, na qual seja repensada e revalorizada a fruição do lazer/ócio/descanso, enfim, o tempo livre, para alcançar-se o equilíbrio (físico, mental, familiar e social) o que pressupõe a realização de atividades segundo o interesse de cada pessoa, variando desde práticas culturais, recreativas, conservação de vínculos familiares, coletivos, sociais, relacionados ao exercício da cidadania e afetivos, garantindo-se a possibilidade do ser humano alienar-se (positivamente) e na criação de uma subjetividade.

Nessa linha, diretamente imbricada com a questão de uma fronteira entre vida privada e profissional cada vez mais tênue, destaca-se no âmbito comunitário a política destinada à conciliação entre a vida familiar e profissional, que anda de mãos dadas com a desconexão, embora constitua tema extremamente complexo, por envolver diversas variáveis e aspectos não apenas jurídicos, mais sociais/culturais que influem quantitativamente e qualitativamente com relação ao tempo de trabalho.

Examinada, no entanto, sob uma ótica jurídica, o contexto nitidamente influencia-se e é influenciado pelos novos tempos de trabalho (flexíveis e digitais), como carga de trabalho, jornadas em horários noturnos ou antissociais, extensão da disponibilidade e imprevisibilidade, confusão entre tempo de trabalho e tempos livres, etc.

Relevante destacar a implementação de medidas destinadas a promover a conciliação, cita-se no âmbito internacional, como precursoras mais palpáveis, a C.156 da OIT e a CDFUE (art. 33, nº 2) e a CEDH (art. 8º, 1), inicialmente pautadas unicamente na

---

<sup>497</sup> DE MASI, afirma que é necessário libertar-se do «tabu da laboriosidade» e do *overtime* (necessidade de trabalhar em jornada extraordinária para demonstrar dedicação) valorizando o tempo livre. *Op. cit.* p. 159-179; 265-267.

conciliação de tempos, atualmente, como forma de possibilitar a igualdade de gênero, exercício pleno da maternidade, paternidade, concessão ou fruição de licenças, etc.

No âmbito comunitário, a primeira etapa do tratamento normativo da matéria repousa no Tratado da UE que se pauta no princípio da igualdade de gênero<sup>498</sup>. Para RAMALHO, o desenvolvimento deste tema ocorreu de forma «enviesada», tendo ocorrido primeiramente na Diretiva 92/85 sobre a saúde e segurança das trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, porém, revelou-se insuficiente por contemplar apenas as mulheres e a maternidade<sup>499</sup>, contexto que, em realidade, mantinha um «caráter reprodutor das assimetrias de género»<sup>500</sup>, pautado em certas concepções de papéis sexuais no trabalho, na família e sobre a família<sup>501</sup>.

Posteriormente, o tema foi evoluindo para uma distinta racionalidade, ou seja, de que «há um nexu incidível entre os temas da conciliação e a igualdade de gênero»<sup>502</sup>, com a aprovação da Diretiva 96/34 sobre licença parental (atualmente substituída pela Diretiva 2010/18) e a Resolução do Conselho de Ministros de 2000 por meio das quais o princípio da igualdade de gênero no acesso ao emprego, condições de trabalho e valorização profissional passaram a ser encarados como «condições *sine qua non*»<sup>503</sup> para a obtenção da igualdade e conciliação entre a vida profissional e familiar, conferindo-lhe o denominado por RAMALHO, «*status* de princípio da conciliação»<sup>504</sup>.

Referida normativa e axiologia foram transpostas para o ordenamento português, empregado como orientador da igualdade de gênero e no sentido de manutenção do equilíbrio entre a vida profissional e familiar, uma das dimensões do tempo de trabalho digno na concepção da OIT<sup>505</sup>, o denominado «*family-friendly*»<sup>506</sup> e atualmente dita a diretriz

---

<sup>498</sup> «sujeito ao princípio do *mainstreaming* que passou a exigir a ponderação das implicações de gênero em todas as políticas da UE». RAMALHO, M. R. P. Tempo de trabalho e conciliação entre a vida profissional e a vida familiar – algumas considerações. In----; MOREIRA, T. C. p. 104.

<sup>499</sup> *Idem. Ibidem.* p. 103.

<sup>500</sup> MONTEIRO, R.; DOMINGOS, L. O sentido do direito à conciliação: vida profissional, familiar e pessoal numa autarquia. *Sociologia problemas e práticas*, [S.L.], nº 73, 2013. p. 60. Acesso 23/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wJ1y8l>

<sup>501</sup> RAMALHO, M. R. P. *Op. cit.* (Tempo de trabalho e conciliação). p. 104.

<sup>502</sup> *Idem. Ibidem.* p. 109.

<sup>503</sup> *Idem. Ibidem.* p. 105.

<sup>504</sup> *Idem. Ibidem.* p. 101-116, RAMALHO, M. R. P. **Tratado de Direito do Trabalho**, 4ª ed. parte I. Coimbra: Almedina, 215. p. 537, erigindo a autora a conciliação como um princípio, derivado do protetivo; MOREIRA, M. M. G. O princípio da conciliação da vida profissional com a vida familiar – algumas considerações. *Questões laborais*, Coimbra, nº 41, ano XX, janeiro-junho/2013. p. 131-172.

<sup>505</sup> ILO. **Decent work and the 2030**: agenda for sustainable development. n.p. Acesso 22/05/2019, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2MBzpLp>.

<sup>506</sup> MESSENGER, J. Towards decente working time. In: BOULIN, J-Y. *et al. Op. cit.* p. 423-426.

do que se concebe como o direito à desconexão na legislação francesa, tratada no tópico relativo à «igualdade profissional entre mulheres e homens e qualidade de vida no trabalho» (2242-17, nº 7)<sup>507</sup>.

Importante destacar, que o conceito de família deve ter presente a noção de *care*, compreendendo, portanto, os deveres de assistência a todos os dependentes (filhos, idosos, pessoas com deficiência, doentes), bem como, a conciliação materializa-se no ordenamento português em normas que garantem a isonomia entre trabalhadores com responsabilidades familiares, proteção da maternidade, proteção no acesso ao emprego, retorno e contra o despedimento, direito a ausências/licenças ao trabalho e alterações na organização do tempo de trabalho, conforme regime previsto nos art. 54 a 65 do CT<sup>508</sup>, compreendendo jornadas flexíveis.

Sob essa perspectiva, mister reconhecer que uma flexibilização dos tempos de trabalho conjugando interesses, ocupa importante espaço para equalizar o princípio da conciliação, permitindo, o atendimento das necessidades individuais, adequando-as à vida familiar, na medida em que o modelo rígido parece não mais se adequar aos anseios da nova sociedade, despontando iniciativas para que a tomada do tempo de trabalho se dê através de uma dimensão pessoal e subjetiva<sup>509</sup>. Nesse sentido a nova proposta de diretiva relativa à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar dos progenitores e cuidadores que tem como enfoque a melhoria no acesso a mecanismos de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar em regimes de trabalho flexíveis<sup>510</sup>.

Contudo, também é necessário enfatizar aspectos negativos (da flexibilização), dentre os quais, a solução para a difícil equação: revertam em prol do trabalhador (ou uma equalização de interesses) e não se transformem em obstáculo a convivência social e criação de identidades.

---

<sup>507</sup> Em junho de 2013, na França, acordo de filial estendeu o acordo interprofissional do CFDT e o CFe-GSC sobre a qualidade de vida no trabalho: «as empresas vão procurar maneiras de conciliar a vida pessoal e profissional pela instituição de tempo de desconexão». LOKIEC, P. *Op. cit.* p. 51-52.

Em 12 de junho de 2019 a Total S/A firmou *Accord sur l'égalité professionnelle* contemplando dentre as «thématiques qui relèvent de la Qualité de Vie au Travail», «l'articulation entre la vie personnelle et la vie professionnelle, le temps de travail et son organisation, les modalités d'exercice de droit à la déconnexion».

<sup>508</sup> MOREIRA, M. M. G. *Op. cit.* p. 147-170.

<sup>509</sup> SUPIOT, A. (org). *Op. cit.* 97;224.

<sup>510</sup> Acesso 23/05/2019, 15h16min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WmtA3P>.

Há que se ponderar ainda que a realidade nem sempre caminha na mesma sintonia da lei, seja em razão de dificuldades para exercer a conciliação<sup>511</sup>, seja em razão de jornadas atípicas, como trabalho em horários antissociais<sup>512</sup>, o uso da flexibilização unicamente *pro empresa*, a jornada a tempo parcial com o recurso habitual a horas extras, a inadequação da carga de trabalho. Nesse sentido, as pesquisas são unânimes em indicar um confronto da jornada a tempo parcial com o princípio da igualdade e não discriminação, pois referida modalidade não apresenta neutralidade de gênero<sup>513</sup> e nem de idade<sup>514</sup>, destacando-se comumente como o único recurso, para aqueles que despendem cuidados com dependentes, de inserção e manutenção no mercado de trabalho<sup>515</sup>, sendo comumente relacionada como

---

<sup>511</sup> Segundo pesquisa CESIS/ACT em Portugal, «os tempos dedicados à vida profissional de homens e de mulheres não são estanques, mas antes interpenetram-se com os tempos pessoais e os dedicados à vida familiar. Para 18,9% das mulheres e 18% dos homens o horário de trabalho não se adapta aos compromissos familiares, pessoais ou sociais. Quase uma em cada três pessoas afirma que, pelo menos uma vez por mês, lhe acontece ter de retirar tempo à sua vida pessoal e/ou familiar para dar resposta a exigências do trabalho (35,5% dos homens face a 30,7% das mulheres). São também os homens que, em maior percentagem, declaram ser difícil, ou mesmo impossível, conseguir, em caso de necessidade, tirar uma ou duas horas durante o horário de trabalho, para tratar de assuntos pessoais ou familiares (40,7% face a 38,1% das mulheres). É, ainda, para os homens mais frequente a situação de não gozo da licença parental devido a razões profissionais (48,3% contra 44,4%)». PERISTA, H. *et al* (colab). **Inquérito às condições de trabalho em Portugal Continental - Trabalhadores/as**. n.º 3/2017. Lisboa: CESIS. p. 17. Acesso 13/05/2019, 21h19min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wLGk9O>.

<sup>512</sup> As dificuldades de articulação entre vida profissional, pessoal e familiar, são mais relatadas por trabalhadores em horários noturnos, seguidos dos que fazem turnos e com horários de trabalho longos (acima das 10 horas diárias). (60,3%, 57,3%, e 53,6%, respetivamente.). *Idem. Ibidem*. p. 18-21.

<sup>513</sup> Pesquisa da OCDE de 2004 aponta que  $\frac{3}{4}$  dos postos de trabalho a tempo parcial são detidos por mulheres no Reino Unido, nos Países Baixos e na Alemanha, 83,3%. Em Portugal consoante pesquisa CESIS/ACT as pessoas que trabalham menos de 35 horas semanais, são sobretudo as mulheres: 9% face 2,6% de homens. *Op. cit.* p. 16-17.

<sup>514</sup> Nos países industrializados tem ocorrido uma incidência maior de jornadas reduzidas entre os jovens e idosos. Em Portugal a jornada a tempo parcial (menos de 35 horas semanais) é mais frequente entre as mulheres, em todos os grupos de idade, com particular relevância para as que têm menos de 25 anos e mais de 55 anos. Fonte: LEE, S. ; McCANN, D. ; MESSENGER, J. C. **Duração do trabalho em todo o mundo: tendências de jornadas de trabalho, legislação e políticas numa perspectiva global e comparada**. Secretaria Internacional do Trabalho. Brasília: OIT, 2009. p. 83. Acesso 07/05/2019, 21h19min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2xlupjm>.

<sup>515</sup> As distintas condições de trabalho, entre homens e mulheres, refletem diferentes posições sociais (materiais e simbólicas) e que trazem impactos profundos nas ocupações, salários e nas jornadas de trabalho, « são das mulheres as mais elevadas taxas de jornadas curtas ou de trabalho em tempo parcial e, também, as mais elevadas taxas de participação na economia informal». A diferenciação pode ocorrer em razão de uma opção, visando a conciliação entre o trabalho e vida familiar (aspecto positivo), porém, predominantemente se dá em razão da discriminação decorrente da maternidade e/ou estereótipos (homem provedor e mulher dona de casa) que ensejam acumulação da carga de trabalho decorrente de atividades domésticas e criação dos filhos, discriminação que se exponencia consoante o aumento de «migrações de gênero» e o grau de desenvolvimento do país (alimentando o binômio trabalhos-pobres/mulheres-pobres) que nesse caso também se reflete nas ocupações, pois as mulheres tendem a se concentrar nos empregos que requerem menor qualificação e menores salários (v.g. trabalhos domésticos, telefonia, indústria vestuário, *care*). Pesquisa do IBGE de 2016 (Brasil) aponta que as mulheres com ocupação profissional, recebem 23,5% menos que os homens, devotavam 73% mais tempo para atividades domésticas. GOLLAC, M.; VOLKOFF, S. ; WOLFF, L. *Op. cit.* p. 52;

uma forma de “subemprego relacionado com o tempo”, também conhecido como «subemprego invisível»<sup>516</sup>.

O preceito constitucional, enquanto direito fundamental, proclama uma organização do trabalho socialmente dignificante, permitindo-se a realização pessoal e a conciliação da vida familiar, o que pressupõe traçar um caminho para um equilíbrio entre os interesses empresariais e a proteção dos direitos fundamentais dos trabalhadores.

Assim, qualquer leitura nesse particular, deve ser abarcada como meio de se garantir o comumente denominado nos países anglo-saxônicos, «*work-life balance concept*», mais amplo que a conciliação, pois pressupõe a valorização dos espaços de intimidade, a manutenção de fronteiras entre tempos e espaços sociais e profissionais, mas preponderantemente o «equilíbrio entre a quantidade de tempo e esforço que uma pessoa concede ao trabalho e a quantidade de tempo e esforço que essa pessoa concede a outros aspectos da vida»<sup>517</sup>.

Nesse aspecto, a desconexão e a conciliação (*work-life balance*), apresentam-se axiologicamente interligadas constituindo mecanismos para se alcançar o equilíbrio entre trabalho e outros vínculos, permitindo que se estabeleça uma fronteira entre tempos e espaços distintos.

### 4.3 A pessoa enquanto o centro de gravidade da organização dos tempos no contexto dos direitos da personalidade (preservação da intimidade, saúde e segurança do trabalhador)

---

DELGUE, J. R. La “pobreza” como diferenciador de género. n.p. Acesso 21/11/2018, 14h16min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2JhdKEu>.

<sup>516</sup> De acordo com a resolução de 1998 da Conferência Internacional de Estatísticas do Trabalho.

<sup>517</sup> CARBY-HALL, J. The work-life balance concept in the UK. In: MÉNDEZ, L. M.; SERRANI, L. **Work-Life Balance and the Economic Crisis**. Some Insights from the Perspective of Comparative Law, Volume II: The International Scenario. UK: Cambridge Scholars Publishing, 2015. p. 4.

Na sequência, destacam-se os dois direitos fundamentais naturalmente interligados que dão substrato à limitação dos tempos de trabalho e à preservação dos espaços/tempos de não trabalho. Os direitos fundamentais que emanam da dignidade, correspondentes aos direitos de personalidade em suas dimensões, preservação da privacidade/intimidade, na vertente separação da vida privada da profissional e o direito à SST e um meio ambiente de trabalho hígido e equilibrado.

MOREIRA afirma que os direitos da personalidade «são inerentes a toda a pessoa e cujo reconhecimento e exercício se podem produzir tanto no desenvolvimento estritamente privado do indivíduo como no âmbito da relação laboral»<sup>518</sup>. Prossegue, apontando que a consagração desses direitos implica na superação de uma distinção entre dois estatutos, do cidadão e do trabalhador, relacionando-se a uma «constitucionalização e democratização da relação de trabalho»<sup>519</sup> erigindo-se como importante limite aos poderes do empregador e concomitantemente, garantido o exercício de vários direitos fundamentais<sup>520</sup>.

Conquanto os direitos da personalidade, num primeiro momento, não tivessem uma direta dimensão laboral, sua consagração como direitos fundamentais, voltados à salvaguarda da dignidade e a inarredável separação da pessoa e do trabalhador<sup>521</sup>, naturalmente os dotou de eficácia em todas as dimensões e ainda que não especificamente laborais, penetraram (na) e impregnam-se da relação de trabalho<sup>522</sup>.

Em distintos ordenamentos, incluindo-se o de Portugal, a tutela a esses direitos encontra-se constitucionalizada no elenco de direitos fundamentais, liberdades e garantias (art. 26, 34, 35), “impregnação” positivada também na legislação infraconstitucional, consoante CT no capítulo destinado à tutela dos direitos da personalidade, dentre os quais, a liberdade de expressão e opinião (art. 14), respeito à integridade física e moral do trabalhador (art. 15), reserva da intimidade e vida privada (art. 16), utilização dos meios de vigilância à distância (art. 21), igualdade e não discriminação (art. 23), proibição do assédio moral e sexual (art. 29) e a proteção de dados pessoais (art. 17).

No âmbito da legislação internacional, diversos diplomas consagram a proteção aos direitos da personalidade, destacando-se a DUDH, a CDFUE, no âmbito da UE a CSER

---

<sup>518</sup> MOREIRA, T. A. C. *Op. cit.* (Da esfera privada) p. 17.

<sup>519</sup> *Idem. Op. cit.* (Estudos de Direito do trabalho). p.65-66.

<sup>520</sup> *Idem. Ibidem.* p.65.

<sup>521</sup> AMADO, J. L. *Op. cit.* (Contrato de trabalho). p. 183.

<sup>522</sup> MOREIRA, T. A. C. *Op. cit.* (Da esfera privada). p. 17.

e entre os países-membros da Organização dos Estados Americanos a Convenção Americana de Direitos humanos (Pacto de San José da Costa Rica).

Consoante MOREIRA os métodos telemáticos atualmente, são muito mais invasivos com relação à capacidade de controlar as várias dimensões do trabalho «expondo o trabalhador a elevados níveis de controle e vigilância durante toda a jornada de trabalho, mesmo na sua vida privada»<sup>523</sup>. Conquanto se mostre inviável o recurso à videovigilância em ambiente privado (CDFUE, CRP e Lei 67/98), o teletrabalho pode ser prestado em telecentros, bem como, há formas de controle que não envolvem imagens, geolocalização, etc, mas sim, fixação de metas, produtividade ou gerenciamento «*by stress*»<sup>524</sup> e no mundo da indústria 4.0, comandado por algoritmos que contratam, gerem, avaliam<sup>525</sup>, demitem<sup>526</sup> e economias “colaborativas”, padrões organizacionais e gerenciais se dão num contexto passível de controle absoluto em extensão e dimensionamento (*on line*, invisível e *full time*).

De toda forma o RGPD 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016 cria uma distinta sistemática no tocante à videovigilância, controle do uso da internet e acesso a *e-mails*, ao exigir provas de cumprimento do regulamento (*accountability*) e torna o monitoramento mais restritivo, apenas para finalidades explícitas e legítimas (art. 5º, nº1, alínea b). De toda forma, no contexto jurídico português é inadmissível o emprego de meios de vigilância a distância no local de trabalho, com a finalidade de controlar o desempenho profissional do trabalhador (art. 20, nº 1 CT).

Questão mais significativa na temática desconexão no tocante às TICs centra-se no esfacelamento da fronteira entre os mundos privado e do trabalho, diante da portabilidade dos meios de produção, na invasão do ambiente doméstico pelo trabalho e na transformação do local de trabalho (que não se limita mais ao espaço fabril) em um espaço de controle total e a «problematização destes dois eixos revela uma permanente tensão entre dois importantes

---

<sup>523</sup> *Idem. Op. cit.* (Estudos de Direito do trabalho). p.71.

<sup>524</sup> GOUNET, T. **Fordismo e Toyotismo na civilização do automóvel**. SP: Boitempo, 1999. p. 29.

<sup>525</sup> O *software* de vigilância desenvolvido pela Elance-Upwork denominado de “*Private Workplace*”, permite o monitoramento das teclas digitadas minuto-a-minuto e movimento do *mouse* ou uma forma mais sutil, a “*self-policing*”, através classificação dos serviços prestados pelos operadores realizada pelos clientes na plataforma do *TaskRabbit*, ensejando para aqueles uma espécie de ranqueamento. AVILÉS, J. A. F. *Op. cit.* p. 104-106; nas plataformas digitais há um controle através da «precificação dinâmica algorítmica, análise preditiva e mensagens de alerta sobre as condições de mercado, geolocalização, guia do sistema de classificação e determinar a execução da atividade de cada trabalhador». JULIEN, M.; MAZUYER, E. *Op. cit.* p. 189-198.

<sup>526</sup> Nesse sentido notícia divulgada recentemente sobre um sistema de medição da *Amazon* para controle de produtividade e eventuais demissões. O robô da Amazon que demite os funcionários. Acesso 23/05/2019, 10h33 min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2K4Kmmi>.

direitos: (a) a privacidade e a intimidade do empregado e (b) o poder de comando e direção do empregador»<sup>527</sup>, daí a referência à desconexão como o «direito à privacidade do século XXI»<sup>528</sup>.

Encampando essa axiologia a legislação espanhola trata da desconexão na esfera de da proteção de dados, o que não é imune a críticas conforme já referido ante a delimitação do campo de atuação do direito, entretanto, tal tratamento implica em enfatizar a importância dos direitos fundamentais da personalidade como condutores da positivação da desconexão e da tutela dos tempos de trabalho/tempos livres, a partir da inafastável correlação entre qualidade de vida pessoal-profissional, o que perpassa pelo equilíbrio dos direitos fundamentais, fatores organizacionais, psicossociais e a SST.

Sob a ótica da SST imperativo partir-se do pressuposto que toda temática se submete à proteção máxima, na medida em que o direito à vida não pode ser suscetível de regulamentação deficiente ou objeto de negociação<sup>529</sup>, a saúde constituiu um valor intrínseco e instrumental, bem como, relaciona-se diretamente com a concepção de trabalho digno consoante reiteradas manifestações da OIT.

A SST vivenciou distintas etapas (presentes indistintamente na legislação em vigor) perpassando por racionalidades que visavam apenas manter níveis de produtividade, minorar o sofrimento, monetarizar o risco, à tutela da qualidade de vida do trabalhador<sup>530</sup>, destacando-se desde 1957 dentre os objetivos trilhadados pela OIT/OMS para se alcançar esse *status*, a consagração do princípio da adaptação do trabalho ao homem mediante uma tutela integral da vida e saúde do trabalhador, plasmados na CRP nos arts. 64, nº 2, b e 59, nº 1, b e c<sup>531</sup>, o que pressupõe a manutenção de um completo bem-estar físico e mental e um meio ambiente do trabalho equilibrado, pautando-se no princípio geral preventivo e suas vertentes proteção, precaução, com vistas à redução integral dos riscos inerentes ao trabalho<sup>532</sup>.

---

<sup>527</sup> FRAGALE FILHO, R.; ALVIM, J. L. R. Novas formas de controle do trabalho via informática. *Revista trabalhista: Direito e processo*, RJ, vol. 2, nº 8, out-dez/2003. p. 141-163.

<sup>528</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* n.p. (Le droit à la déconnexion, droit à la vie privée du XXIe siècle).

<sup>529</sup> OLIVEIRA, S. G. *Op. cit.* p. 47. Também, LOKIEC, P. *Op. cit.* p. 92.

<sup>530</sup> Por todos, OLIVEIRA, S. G. *Op. cit.* p. 59-75; RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 205-242.

<sup>531</sup> Nos arts. 40, nº2 c/c 45 da CE, art. 1º da Carta ambiental de 2004 na CF e art. 225 da CFB.

<sup>532</sup> Elencado na CFB, art. 7º, XXII, o que OLIVEIRA denomina de «princípio do risco mínimo regressivo», que contempla a eliminação integral do risco e quando não possível a exposição mínima possível associada à redução progressiva em direção ao risco zero. *Op. cit.* p. 148-149.

Dentre os instrumentos internacionais destaca-se a C.155 da OIT relativa à SST e ao ambiente de trabalho<sup>533</sup>, estabelecendo que «o termo "saúde"[...] não visa apenas a ausência de doença ou de enfermidade; inclui também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho».

No âmbito do Direito Comunitário, vigora a Diretiva-quadro relativa à SST (89/391/CEE - alterada pela Diretiva 2007/30/CE e regulamentos CE 1882/2003 e CE 1137/200) reportando-se à citada C.155, consagrando, dentre outros, o princípio geral de prevenção e suas vertentes, com destaque à adaptação, tendo sido transposta no ordenamento jurídico Português praticamente *ipsis litteris* no Regime Jurídico da promoção da SST, Lei 102/2009 (que também incorporou as Diretivas e respectivas alterações n.º 91/383/CEE, 92/85/CEE, 94/33/CE, 90/394/CEE, 97/42/CE, 1999/38/CE, 90/679/CEE, 93/88/CEE, 98/24/CE), com o escopo de reduzir os riscos, promover avanços continuados nas condições de trabalho, instituir um ambiente de trabalho agradável, com qualidade e a dignificação do trabalhador, não obstante, importante ressaltar, a realidade em Portugal ainda caminha distante da legislação<sup>534</sup>, como apontou em 2014 a Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comitê Económico e Social Europeu e ao Comitê das Regiões sobre a aplicação prática das disposições das Diretivas<sup>535</sup>.

Ainda no âmbito comunitário na mesma linha do ordenamento português no que toca à transposição integral da Diretiva e ênfase aos princípios da prevenção e adaptação, destaca-se a legislação espanhola (art. 36, n.º 5 do ET e Lei 31/1995, de 8/11 de Prevenção de Riscos Laborais) e a francesa (em específico, arts. 4121-1 a 4121-3). Distintamente, a

---

<sup>533</sup> Demonstrando a importância conferida pela OIT à proteção jurídica à saúde dos trabalhadores vigoram neste âmbito, além da citada, as seguintes Convenções: 103, 115, 121, 127, 134, 136, 139, 148, 152, 159, 161, 162, 163, 167, 170, 171, 174, 176, 182, 184 e 187.

<sup>534</sup> Na ENSST 2015 -2020 elaborada por Portugal constatou-se que «entre o período de 2008 e 2012, houve uma diminuição do número de acidentes de trabalho (mais significativa para os mortais) e da taxa de incidência global[...]. No entanto, se analisarmos os índices de acidentes de trabalho dos países europeus, verificamos que Portugal apresenta o valor mais elevado no que respeita aos acidentes de trabalho não mortais e o segundo no que se refere aos acidentes de trabalho mortais[...]. *Op. cit.* Acesso 11 de maio de 2018, 14h21m. Disponível na URL: <http://bit.ly/2K5R2Rs>.

<sup>535</sup> Referido comitê apontou que àquela data, em Portugal, só uma minoria das pequenas empresas teria acesso a serviços de proteção. No quadro estratégico da EU para saúde e segurança no trabalho 2015-2020, Portugal apresentou sua ENSST 2015 -2020 pautada, fundamentalmente, em três objetivos estratégicos: (a) promover a qualidade de vida no trabalho e a competitividade das empresas, baseada dentre outros em uma cultura de prevenção; adoção de medidas destinadas a melhorar o bem-estar no trabalho, tendente à adaptação do trabalho ao Homem e à sua compatibilização com a vida familiar; saúde física e mental dos trabalhadores; (b) diminuir o número de acidentes de trabalho em 30% e (c) diminuir os fatores de risco associados às doenças profissionais. Acesso 11/05/2018, 14h21m. Disponível na URL: <http://bit.ly/2K5R2Rs>.

italiana (Decreto legislativo 626 de 19/9/1994), embora sufragando da mesma axiologia, adotou diversa estrutura, optando por uma sobreposição da Diretiva à legislação predecessora.

Na legislação comparada fora do âmbito comunitário, cita-se a CFB, em seu art. 225 que consagra o direito ao meio ambiente equilibrado, no qual se compreende o laboral<sup>536</sup> e o art. 7.o, inciso XXII do mesmo diploma, inserindo dentre os direitos sociais a «redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança». Nesse ordenamento, a nível infraconstitucional destacam-se na regulamentação da matéria a CLT (Capítulo V, «Da segurança e da medicina do trabalho»), estipulando, em linhas gerais o dever do empregador em adotar medidas voltadas a cumprir (e fazer cumprir) as normas de segurança e medicina do trabalho, o dever de cooperação e obediência por parte do empregado com relação à segurança e as NRs. Não obstante, há que se ressaltar que a regulamentação ainda tem se revelado ineficaz, seja em razão dos altos grau de informalidade, índice de descumprimento dessas normas que se associam à precária fiscalização<sup>537</sup>, redundando em alto índice de acidentes notificados ou subnotificados<sup>538</sup>.

Conforme referido, as transformações na organização e nos tempos de trabalho implicam novos enfoques ao meio ambiente do trabalho, outrora, associado primordialmente a uma faceta material, hoje, compreendendo uma gama de fatores, que vão desde os ambientais propriamente ditos, como arranjos espaciais, ergonomia, como pessoais, físicos e imateriais, englobando os aspectos comportamentais e psicológicos e o mais importante, a pessoa do trabalhador<sup>539</sup>. Portanto, todas as referências legislativas a um meio ambiente digno ou o “completo bem-estar”<sup>540</sup> só podem ser compreendidas a partir desse pressuposto,

---

<sup>536</sup> OLIVEIRA, S. G. *Op. cit.* p. 47.

<sup>537</sup> OLIVEIRA acrescenta a preferência pela neutralização dos fatores de risco, tendência de flexibilização dos direitos trabalhistas, ausência de uma cultura preventiva e protetiva. *Idem.* p. 159-169.

<sup>538</sup> Dados do Ministério Público do trabalho indicam que a cada 48 segundos há um acidente de trabalho, sendo que a cada 3h38min há um acidente fatal, alcançando de 2012 a 2017, 15 mil vítimas fatais e 4 milhões de acidentes ou doenças não fatais. In: Em seis anos, Brasil registra 15 mil mortes e cerca de 4 milhões de acidentes e doenças do trabalho. *Democracia e Mundo do trabalho em debate*. Acesso 11/05/2018, 14h35min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IrFzIH>.

<sup>539</sup> ALMEIDA, V. H. Meio ambiente do trabalho e saúde mental do trabalhador sob a perspectiva labor-ambiental. In: RAZZOUK, D.; LIMA, M. G. A.; CORDEIRO, Q. (org). **Saúde mental e trabalho**. SP: CREMESP, 2015. p. 116.

<sup>540</sup> Referência não imune à críticas, na medida em que expõe uma faceta subjetiva ou retrata apenas uma potencialidade.

ou seja, de que «o meio ambiente do trabalho[...] corresponde a um espaço onde o ser humano encontra meios de prover sua existência digna».<sup>541</sup>

Acresça-se que uma organização tida por sustentável, só pode realmente sê-lo quando os direitos humanos e trabalhistas forem compreendidos inseridos neste ambiente social e ocupando papel de destaque<sup>542</sup>, bem como, que qualquer política para uma melhoria de qualidade de vida no ambiente de trabalho deve se dar a partir de um avanço organizacional que implique em «ambientes de trabalho saudáveis»<sup>543</sup>.

Sob essa ótica, as benesses advindas das transformações/flexibilizações dos tempos de trabalho só podem ser analisadas a partir de uma perspectiva global que compreenda o afetamento indissociável de todas as dimensões organizacionais, dentre as quais a psicossocial. Corolário, podem atuar para minimizar os riscos psicossociais ao permitir a conciliação vida familiar/profissional, dotando o trabalhador de maior autonomia na organização e execução do trabalho<sup>544</sup>, como podem ensejar aumento dos riscos laborais, face que tem predominado.

Isso porque, consoante sobejamente referido, transformações qualitativas do trabalho ensejaram uma série de condições laborais degradadoras do bem-estar físico e psíquico, minando a qualidade de vida e a saúde dos trabalhadores<sup>545</sup>, tais como a instauração de uma maior concorrência, maior esforço intelectual, aceleração de ritmos decorrentes da adoção de padrões de aferição pautados em resultados, na “eficiência e qualidade totais” e instituição de metas associadas a desempenho, uma maior disponibilidade e flexibilidade segundo os interesses produtivos<sup>546</sup> e uma obesidade informacional.

Dados epidemiológicos apontam que os novos padrões organizacionais, especialmente na sociedade da informação, baseados em controle através da instituição de

---

<sup>541</sup> ALMEIDA, V. H. *Op. cit.* p. 115.

<sup>542</sup> «O simples fato de que, como sociedade, estarmos profundamente preocupados com o meio ambiente e praticamente indiferentes ao que as pessoas fazem ao meio ambiente social, aos seres humanos que trabalham para elas, tem importantes conotações para a compreensão do mundo contemporâneo». PFEFFER, J. **Morrendo por um salário**: Como as práticas modernas de gerenciamento prejudicam a saúde dos trabalhadores e o desempenho da empresa – e o que podemos fazer a respeito. RJ: Alta Books, 2019. p. 23.

<sup>543</sup> *Idem. Ibidem.* p. 29.

<sup>544</sup> GONZÁLEZ, S. R. Teletrabajo y riesgos psicosociales. In: MÉNDEZ, L. M. (org); SERRANI, L. (coord). *Op. cit.* (Los actuales cambios sociales y laborales). p. 322.

<sup>545</sup> *Idem. Ibidem.* p. 323.

<sup>546</sup> ROJAS RIVERO, G. P. **Riesgos de carácter psicosocial y acoso en el trabajo**. Salud en el trabajo y riesgos laborales emergentes. Albacete: Editorial Bomarzo, 2013. p. 129-130.

metas, potencializam uma espécie de «gestão por estresse»<sup>547</sup>, levando a acentuação das doenças, além servirem de mecanismos para prática de assédio no âmbito institucional ou organizacional (*straining*). SOBOLL aponta que a gestão por estresse pode ensejar consequências desastrosas na saúde dos trabalhadores, mediante «supervisão exagerada, comparações do desempenho dos trabalhadores, *ranking* de produtividade, metas muito exigentes de produtividade, *e-mails* de comparação de resultados, prazos inadequados às exigências das tarefas»<sup>548</sup>.

As alterações qualitativas no tocante à distribuição da jornada, se somam à «conexão pessoal»<sup>549</sup> ou seja, dentro do tempo de trabalho, implicando em fenômenos como hiperinformação e hiperconectividade, que nos dias atuais assume contornos inimagináveis, em decorrência da capacidade de absorção x quantidade de informações disponíveis na *web* e crescimento de seu fluxo, o que se traduz num cenário de redução de porosidades do tempo, fenômeno que embora não seja novo, com as TICs, entra em sinergia com «um espaço sem distância e um tempo sem *delay*, gradualmente sobrepostos no espaço-tempo clássico»<sup>550</sup>, potencializando «uma disponibilidade total e permanente»<sup>551</sup>.

A isso se soma a diluição das fronteiras profissional-pessoal, conduzindo a um *continuum* no tempo, contexto que DEJOURS denomina de contaminação do tempo fora do

---

<sup>547</sup> SOBOLL, L. A. P. **Assédio moral/organizacional: uma análise da organização do trabalho**. SP: Casa do Psicólogo, 2008. p. 82. Também, TRICLIN, A. La experiencia francesa del derecho a la desconexión. In: **Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida en el trabajo**. Nuevas tecnologías de la información y la comunicación y riesgos psicosociales en el trabajo. Madrid: Secretaría de Salud Laboral y Medio Ambiente UGT-CEC, 2016. p. 319. Acesso 12/03/2019, 20h02min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2XwiKtn>.

<sup>548</sup> SOBOLL, L. A. P. *Ibidem*. O CT regulamenta a figura dos assédios (moral e sexual), dissociando-se do tradicional conceito psicológico para atribuir um conceito jurídico, prevendo-os configurados não apenas em decorrência da intencionalidade do agente, mas também como efeito da conduta, situação última que se amolda perfeitamente ao assédio organizacional (art. 29).

O relatório de 2016 da CITE (Comissão para igualdade no trabalho e emprego) denominado Assédio sexual e moral no local de trabalho, aponta os fatores organizacionais (como causa e ambiente) relevantes para sua ocorrência, assim como parecem também residir nos modelos de gestão empresarial que assentam na noção de excelência, envolvendo diretamente o clima organizacional, bem como a gestão estratégica do capital humano. p. 59. Acesso 31/05/2018, 11h20min. Disponível na URL: <http://bit.ly/31ifvIv>. Na doutrina, por todos, MELO, S. N. ; RODRIGUES, K. R. A. L. *Op. cit.* p. 82-84.

Na jurisprudência brasileira reconhecendo o assédio moral organizacional: Processo RO 01220-2012-653-09-00-8-TRT 9 Rel. Marlene Teresinha Fuverki Suguimatsu, DEJ 16/10/2014 e o existencial, TST-RR 1000993-77.2017.5.02.0057, Rel. M. Maurício Godinho Delgado, DEJT 24/05/2019; TST-AIRR-1079-67.2010.5.20.0006, Rel. M. Cláudio Mascarenhas Brandão, DEJT 06/03/2017, TST-AIRR-1034-74.2014.5.15.0002, Rel. M. José Roberto Freire Pimenta, DJ 13/11/2015.

<sup>549</sup> BARQUÍN, D. L. *Op. cit.* p. 1.

<sup>550</sup> JAURÉGUIBERRY, F. *Op. cit.* p. 89.

<sup>551</sup> TRICLIN, A. *Op. cit.* p. 319.

trabalho<sup>552</sup>, «solapando horas de lazer, convívio familiar ou mesmo do sono<sup>553</sup>» o que explica a sobrecarga laboral<sup>554</sup> com evidente desequilíbrio trabalho/não trabalho, que pode conduzir ao surgimento ou desencadeamento de doenças físicas e psíquicas e acidentes típicos.

### 4.3.1 Riscos laborais

A prevenção da fadiga justificou as primeiras iniciativas, influenciadas por movimentos sociais<sup>555</sup>, voltadas à limitação da jornada de trabalho e a instituição dos repousos. Estudos empíricos e científicos<sup>556</sup>, apontavam a necessidade de instituir uma autoproteção diante da indissociável relação entre a força de trabalho e a pessoa do trabalhador, destacando-se a limitação do tempo de trabalho diário, especialmente diante do irrefutável nexos com os altos índices de doença/mortalidade e questões éticas/morais, como, exemplificativamente a exploração de crianças.

A fadiga, muscular ou nervosa, implica no esgotamento de recursos energéticos e impossibilidade de o sistema nervoso manter o tratamento da informação no mesmo ritmo, respectivamente, resultando em irritabilidade, aumento de erros, omissões, redução da percepção.

O conhecimento médico atual indica que a execução de atividades repetitivas (associadas à eliminação de tempos mortos - pausas) e o trabalho extraordinário, causam fadiga muscular, ante a ausência de tempo para recuperação do sistema osteomuscular, que pode atuar em sinergia com outros fatores na incidência das doenças musculoesqueléticas (LER/DORT)<sup>557</sup>. Além disso, pesquisas apontam que jornadas extensas trazem como

---

<sup>552</sup> DEJOURS, C. *Op. cit.* p. 57-59.

<sup>553</sup> OLIVEIRA, S. G. A loucura do trabalho- Estudo de psicopatologia do trabalho - Christophe Dejourns. In: SIQUEIRA, G. *et al.* **Direito do Trabalho: Releituras, Resistência.** SP: LTr, 2017. p. 271.

<sup>554</sup> «ergonomia e a Psicologia do Trabalho consideram que a carga de trabalho é composta por pelo menos dois aspectos: o físico e o mental». In: CRUZ, R. M.; CORRÊA, F. P. **Avaliação da carga cognitiva de trabalho.** p. 142. Acesso 17/02/2018, 11h26min. Disponível na URL: <http://bit.ly/31jmy3B>.

<sup>555</sup> Sobre os movimentos operários, por todos, HOBSBAWM, E. J. *Op. cit.*

<sup>556</sup> como de OWEN.

<sup>557</sup> A despeito de se tratar de patologia de gênese multifatorial. Não por outro motivo disciplina o CT que se considera tempo de trabalho «a interrupção ou pausa no período de trabalho imposta por normas de segurança e saúde no trabalho» (art. 197, nº 2, e).

consequência privação do sono, padrões de sono interrompidos, aumento de doenças cardiovasculares e metabólicas, abuso de drogas (principalmente estimulantes), etc.

A intensificação do trabalho, compreendendo a realização de jornadas extraordinárias, reduz a produtividade, aumenta a taxa de erros e pode ensejar acidentes<sup>558</sup>, levando, em casos extremos, ao esgotamento de recursos internos e à morte<sup>559</sup>, como os casos ocorridos, exemplificativamente no Japão (karoshi) e no Brasil<sup>560</sup>.

Porém, é no tocante à saúde mental que a correlação com a desconexão avulta. Consoante literatura médica, o trabalho concomitantemente, é fonte de promoção de maior bem-estar mental positivo e também de sofrimento<sup>561</sup> (o que PFEFFER denomina de ambientes tóxicos<sup>562</sup>), a depender de uma complexa interação entre fatores biológicos, psicológicos e socioambientais<sup>563</sup>, sobre os quais, o trabalho exerce um papel significativo<sup>564</sup>.

As transformações organizacionais, produtivas e tecnológicas implicaram em «novas formas de agressões a danos à saúde dos trabalhadores»<sup>565</sup> refletindo-se numa sociedade (em todos os níveis) do desempenho, da urgência e «do cansaço»<sup>566</sup>, levando que

---

<sup>558</sup> Pesquisa de MEDEIROS pautada em levantamentos estatísticos efetuados na região metropolitana do maior estado do Brasil, constatou que os acidentes de trabalho se dão com maior recorrência durante a primeira hora extraordinária, porém a concessão de pausas e intervalos equipara o número de acidentes àqueles ocorridos entre a segunda e quarta horas extraordinárias, levando-o a concluir que a interrupção da jornada e fruição de pausas/intervalos mitiga a ocorrência de acidentes na faixa da jornada extraordinária. In: **A hora do acidente do trabalho**. Franca: Ed. Do autor, 2018.

<sup>559</sup> DANIELLOU, F.; SIMARD, M.; BOISSIÈRES, I. **Fatores humanos e organizacionais da segurança industrial**: um estado da arte. Les Cahiers de la sécurité industrielle. Toulouse: FONCSI, 2013. p. 35.

<sup>560</sup> Sobre a face mais nociva do atrelamento da remuneração à produtividade dissociada de limites quantitativos do trabalho, SILVA, M. A. M. *et al.* Do karoshi no Japão à birôla no Brasil: as faces do trabalho no capitalismo mundializado. NERA - Núcleo de estudos, pesquisas e projetos de reforma agrária, ano 9, nº 8, p. 74-108, jan-jun/2006. Acesso. 25/02/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WV52TV>.

<sup>561</sup> Por todos, DEJOURS, C. *Op. cit.* (A loucura do trabalho).

<sup>562</sup> PFEFFER, J. *Op. cit.* p. 34. Aponta o autor que os ambientes tóxicos nos EUA são tão prejudiciais à saúde como a exposição passiva ao fumo se comparados à taxa de mortalidade e diagnóstico de doenças, apontando as pesquisas que podem ser responsáveis por 120 mil mortes/ano. Citado autor aponta com base em vasta literatura epidemiológica (baseada em mais de 200 estudos), dentre as 10 principais causas enumeradas na literatura epidemiológica de exposições ocupacionais relacionadas a decisões do empregador que afetam a saúde e a longevidade dos trabalhadores, os turnos de trabalho, jornadas de trabalho muito longas e problemas para equilibrar trabalho e família (p. 43-44).

<sup>563</sup> É notório que «a cabeça é diferente do corpo, carregando o trabalho para onde quer que ela vá» além do que é comum que os assuntos profissionais extrapolem esse ambiente (DE MASI, D. *Op. cit.* p. 195-196), assim, o que se está a referir é a fronteira jurídica.

<sup>564</sup> Assim pesquisas de HASSARD, J.; COX, T. **Mental health at work**. [S.L.]. OSH Wiki. n.p. Acesso 25/05/2019, 15h05min. Disponível na URL: <http://bit.ly/31gnCoW>

<sup>565</sup> OLIVEIRA, S. G. *Op. cit.* (Proteção jurídica). p. 75.

<sup>566</sup> HAN, B.-C. *Sociedade do cansaço*. Petrópolis: Ed. Vozes, 2017. p. 21, na qual, segundo o autor, a obediência é substituída, com vantagem, pela *performance*.

novos riscos coexistam ao lado de velhos<sup>567</sup>: (a) falta de autonomia, gestão por metas, pressão dos planejamentos, «medo de não dar conta e de não estar à altura dos objetivos de trabalho impostos»<sup>568</sup> ou o dilema ético, em especial em atividades intelectuais, entre quantidade e qualidade produtiva<sup>569</sup>, etc, associam-se à jornadas prolongadas e extenuantes; (b) intensificação, densificação e o trabalho com alta concentração intelectual associam-se ao estresse (disfuncional) pelo receio do desemprego, fatores ligados ao envelhecimento da população ativa, aumento da idade para reforma (aposentadoria), etc.

Todo esse contexto tem se traduzido em crescente número de doenças profissionais ou do trabalho, como os transtornos mentais e do comportamento, estresse disfuncional, síndrome de *burnout* (esgotamento profissional)<sup>570</sup>, ensejando prejuízos na esfera individual do trabalhador e a longo prazo, na dimensão coletiva atingindo questões atinentes à empregabilidade e segurança/previdência social, chegando a casos extremos a suicídios, impactando os crescentes indicativos.

Ainda no contexto das TICs que permitem a ubiquidade e que diluíram os conceitos de espaço e tempo pois normalizaram sua utilização 24/7 em escala planetária<sup>571</sup> destaca-se a possibilidade de invasão da privacidade, através da constante supervisão. Aprofunda-se a desfocagem das fronteiras entre trabalho e vida privada, o trabalho solitário, o que poderia levar à «perda de habilidades sociais», além de surgir novas figuras como o «*cyber-bullying*»<sup>572</sup> e «houve uma transformação drástica do conceito de carga de trabalho, mais concretamente, carga mental de trabalho»<sup>573</sup>.

---

<sup>567</sup>BARRETO, M.; HELOANI, R. Assédio laboral e as questões contemporâneas à saúde do trabalhador. In: NAVARRO, V. L.; LOURENÇO, E. A. S. (org). **O avesso do trabalho III**. SP: Expressão Popular, 2013. p. 110. Acesso 17/06/2019, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2LskJMj>.

<sup>568</sup> LLORY, M.; MONTMAYEUL, R. **O acidente e a organização**. BH: Fabrefactura, 2014. p. 12.

<sup>569</sup> DEJOURS, C. **Saúde, subjetividade e trabalho na empresa e na instituição judicial**. Porto alegre: Escola Judicial do TRT da 4ª região, 2012. DVD.

<sup>570</sup> Pesquisa do *International Stress Management Association* (ISMA) do Reino Unido de 2018 sobre os efeitos da tecnologia sobre o estresse relacionado com o trabalho revelou que 47% relatam que suas tarefas não cabem em sua carga horária de trabalho, 66% estão constantemente pensando no trabalho e 20% estão esgotadas pelo trabalho. A pesquisa mostrou que, 89% das pessoas experimentam estresse relacionado ao trabalho, 100% dos quais estão sofrendo regularmente de sintomas de estresse físico. In: *Workplace stress and automation*. Acesso em 08/07/2019, 10h. Disponível na URL: <http://bit.ly/ISMA2018SURVEY>.

Positivamente, no tocante a políticas públicas, a OMS reconheceu o *burnout* como doença ocupacional (figurando a partir de 2022).

<sup>571</sup> PÁEZ, F. A. *Op. cit.* p. 405. Também EU-OSHA *Op. cit.* (Foresight on new and emerging occupational safety) p. 11.

<sup>572</sup> EU-OSHA. *Op. cit.* (Foresight on new and emerging occupational safety). p. 12.

<sup>573</sup> PÁEZ, F. A. *Op. cit.* p. 405.

No âmbito das plataformas digitais, sob categorias variadas, sob a bandeira da sociedade *free*, identificam-se (muitas vezes de forma oculta ou dissimulada): a realidade da pressão de tempo e ritmo acelerado de trabalho; fragmentação de postos de trabalho; a pressão da avaliação contínua e em tempo real; a classificação de desempenho; horas irregulares; pagamento por tarefas realizadas<sup>574</sup> e ausência de uma tutela à SST.

Em todos os níveis da UE os problemas de saúde mental estão a aumentar, apontando pesquisa da Eurofound de 2017 que os riscos laborais de origem psicossocial afetam mais de 40 milhões de trabalhadores, com destaque para o absentismo, o presenteísmo (presença física no trabalho dissociada da presença mental/cognitiva), os pedidos de invalidez a longo prazo devido ao estresse (disfuncional ou esgotamento) relacionado com o trabalho<sup>575</sup>.

A OCDE aponta que nos 34 países por ela compreendidos, os problemas relacionados à saúde mental têm sido reconhecidos como a maior causa de absentismo, presenteísmo e aposentadorias precoces<sup>576</sup>. As doenças mentais afetam 18,4% da população portuguesa, com destaque para a depressão e ansiedade<sup>577</sup> e no Brasil, dados da previdência social indicam que de 2008 a 2016 a concessão de auxílio doença (ensejadores de afastamento do trabalho) por transtornos depressivos saltou de 421 casos para 49.757 casos, destes, em 2.546 reconheceu-se o nexo com o trabalho<sup>578</sup>.

É necessário frisar a dificuldade em se estabelecer o nexo das doenças mentais com as condições de trabalho, especialmente, nos casos de gestão por estresse, intensificação/aceleração nos ritmos de trabalho. Não obstante, fartas evidências e literatura epidemiológica apontam que o «trabalho é uma importante fonte de estresse e todas as causas do estresse ocupacional estão piorando<sup>579</sup>»: há dentre outros, maior exposição a indutores de

---

<sup>574</sup> Segundo estatísticas «os trabalhadores em formas de trabalho não padronizadas e de baixa qualidade têm pior saúde física e mental». EU-OSHA. *Op. cit.* (Foresight on new and emerging occupational safety). p. 11.

<sup>575</sup> HASSARD, J. ; COX, T. *Op. cit.* n.p.

<sup>576</sup>OMS Saúde mental – guia de estudos. Acesso 25/05/2019, 14h33min. Disponível na URL: <http://bit.ly/31fAVpz>.

<sup>577</sup>MAIA, A. Quase um quinto da população portuguesa sofre de doenças mentais. Público, 22/11/2018. Acesso 25/05/2019, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Z97Bzc>.

<sup>578</sup> Necessário reconhecer, no entanto, que contribuiu para o aumento de casos a alteração na forma de se estabelecer o nexo, passando a ser presumido «a partir do cruzamento das informações de código da Classificação Internacional de Doenças – CID-10 e do código da Classificação Nacional de Atividade Econômica – CNAE» o que se denomina NTEP- Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário. In: Previdência social, 25/08/2014. Acesso 20/06/2019, 15h. Disponível na URL <http://bit.ly/2XqVUqF>.

<sup>579</sup> PFEFFER, J. *Op. cit.* p. 53. Aponta o autor dentre os agentes estressores: «o conflito entre trabalho e família cresceu com a disponibilidade de tecnologias que mantêm as pessoas sempre conectadas e com aumento das jornadas. O trabalho por turnos e as jornadas irregulares se tornaram mais comuns porque o horário de

estresse ocupacional e aumento do conflito entre trabalho e família (e também família-trabalho)<sup>580</sup>.

Pesquisa com 365 trabalhadores constatou que o envio de mensagens eletrônicas fora do horário de trabalho os afetou negativamente, levando à diminuição do equilíbrio família-trabalho e ao esgotamento emocional (tratando-se de fator de estresse ocupacional). O ponto de maior interesse em referido estudo reside na constatação de que não é a quantidade de tempo gasto na resposta aos e-mails que propriamente leva à exaustão, mas a expectativa que impulsiona esse resultado, o chamado estresse antecipatório, porque impede a separação total do trabalho de outras esferas<sup>581</sup>.

Pesquisa do *Boston Consulting Group* identifica as mudanças tecnológicas e o apagamento da fronteira entre a vida profissional e pessoal, além da virtualização das relações humanas em ambiente profissional como potenciais desencadeadores de doenças ocupacionais, como o *burnout* ou o "FOMO" (*Fear Of Missing Out*), uma forma de ansiedade social causando um relacionamento obsessivo com as ferramentas de comunicação profissional<sup>582</sup>.

Pesquisa conduzida por BARBER da NIU aponta que os benefícios advindos com o uso das TICs, dentre os quais a flexibilidade no tempo e local de prestação do trabalho, podem ter custos (ainda que não intencionais) para a saúde, cunhando o termo «*workplace telepressure*» caracterizado pela crescente sensação de disponibilidade e urgência na resposta a *e-mails*, mensagens de voz, etc, numa espécie de conexão contínua, o que não permite que exista tempo suficiente para que o organismo se recupere entre uma jornada e

---

funcionamento de estabelecimentos, de aeroportos a serviços de alimentação, aumentou para atender às demandas dos consumidores. Menos países exigem que as lojas fechem aos domingos». Aponta ainda que «os elementos psicossociais do ambiente profissional, como equidade, conflitos entre trabalho e família, alta demanda de serviço e pouco controle sobre o ambiente, contribuem mais para os custos excedentes com assistência médica». (p. 56).

<sup>580</sup> *Idem. Ibidem.* p. 134-135. Aponta PFEFFER que o conflito trabalho-família assume duas formas: as demandas familiares podem interferir no trabalho e este naquelas em razão de dois contextos, a sobrecarga de papéis (quando você tem mais a fazer do que tempo para fazer) e em razão de conflito de papéis («quando as pessoas têm demandas por comportamentos que emanam de um papel, como de empregado, que são incompatíveis com as exigências de outro papel, como membro de família») (p. 141).

<sup>581</sup> BELKIN, L. Y.; BECKER, W. J.; CONROY, S. A. Exhausted, but Unable to Disconnect: After-Hours Email, Work-Family Balance and Identification". *Academy of Management Proceedings*, Vol. 2016, No. 1.

<sup>582</sup> METTLING, B. *Op. cit.* p. 35. Compreendida na denominada nomofobia (*no-mobile-phone-phobia*) que caracteriza a ansiedade e obsessão na verificação de *e-mails*, redes sociais e dependência da internet. MELO, S. N. ; RODRIGUES, K. R. A. L. *Op. cit.* p. 54-55.

outra, apontando ainda, que o incentivo à desconexão constituiu uma política organizacional essencial na prevenção desse distúrbio.<sup>583</sup>

Despontam em todas as pesquisas, como fatores de risco para a ocorrência de acidentes típicos e o desenvolvimento de doenças mentais, ao lado da organização e gestão, a forte pressão temporal<sup>584</sup> (compreendendo a intensificação e a imprevisibilidade na distribuição da jornada<sup>585</sup>), as jornadas atípicas, exaustivas, longas (extraordinária) e as isentas de desconexão<sup>586</sup>, o que se relaciona diretamente com a necessidade de uma adequada carga de trabalho, distribuição da jornada, fruição de pausas e repousos, equilíbrio entre vida pessoal/familiar/profissional.

Sabe-se que uma «cultura de segurança forte contribui para a saúde mental dos trabalhadores»<sup>587</sup>, devendo imperar na temática da SST o denominado por OLIVEIRA de princípio do «risco mínimo regressivo», pautando-se no princípio geral da prevenção e suas vertentes proteção, precaução, promoção, na adaptação do trabalho ao homem e na adoção de políticas para a proteção jurídica da saúde do trabalhador<sup>588</sup>.

Não por outro motivo, uma das prioridades fixadas no Quadro Estratégico da UE para a saúde e segurança no trabalho (2014-2020) consiste na atuação preventiva no tocante às ações atinentes à SST e no aprimoramento da condição de vida dos trabalhadores e nesse aspecto a temática desconexão ganha destaque, em suas facetas indissociáveis, possibilidade e atitude. A primeira, porque a desconexão depende de fatores organizacionais positivos associados a regulamentos normativos ou convênios coletivos que lhes respaldem e o segundo, porque também depende, para sua concretização, de uma atitude dos distintos atores, constituindo uma questão de formação, organização individual e sobretudo coletiva.<sup>589</sup>

Dessa forma, uma política para uma efetivação do binômio organização trabalho-bem-estar do trabalhador, perpassa por uma atuação preponderante (não isolada) do

---

<sup>583</sup> NIU Today, 11/11/2014. Acesso em 24/05/2019, 20h19min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2RJOGIS>.

<sup>584</sup> GOLLAC, M.; VOLKOFF, S.; WOLFF, L. *Op. cit.* p. 62.

<sup>585</sup> *Idem. Ibidem.* p. 63.

<sup>586</sup> Pesquisa da EU-OSHA aponta que nas TIC-ETs as pessoas podem necessitar trabalhar em fusos horários diferentes, vir a sofrer de dependência para o uso de dispositivos móveis ou «considerar ser visto disponível 24/7 um sinal de ser bem sucedido», resultando em impactos de SST semelhantes aos turnos de trabalho, especialmente quando as pessoas trabalham à noite, além de desencadear fobias, diabetes, doenças cardiovasculares, stress e/ou Burnout. *Op. cit.* (Foresight on new and emerging occupational safety). p. 11.

<sup>587</sup> DANIELLOU, F.; SIMARD, M.; BOISSIÈRES, I. *Op. cit.* p. 102.

<sup>588</sup> OLIVEIRA, S. G. *Op. cit.* (Proteção jurídica). p. 148.

<sup>589</sup> RAY, J.-E. *Op. Cit* (Droit du travail). p. 180, *Idem. Op. cit.* (Grande accélération). p 916-917

empregador, o protagonista por condições de trabalho dignas e eliminação de riscos, em uma vertente colaborativa, com demais atores<sup>590</sup>, valendo-se destacar a título contributivo os seguintes enfoques:

(a) a cargo do empregador, a quem comporta assegurar a saúde e segurança dos trabalhadores. Cabe àquele investir na construção de uma organização de trabalho pautada na promoção da dignidade do trabalhador, instituindo mecanismos para garantir a possibilidade de desconexão (instrumentos que bloqueiem o acesso a mensagens eletrônicas fora dos horários comerciais, resposta automática nas férias com encaminhamento a outros funcionários, etc.) com o respaldo de políticas e ações de concretização (organização empresarial adequada, ações educacionais, etc.), fomentadoras de contextos coletivos favoráveis não apenas sob o enfoque tempo de trabalho/tempo de descanso, porém, mais abrangente, que inclua padrões organizacionais voltados a uma carga de trabalho e informacional adequadas, evitando os conflitos e sobrecarga de papéis, na medida em que é «possível limitar uma sobrecarga de informações por meio de soluções tecnológicas ou metodológicas, organizacionais e coletivas»<sup>591</sup>, ponderando-se a quantidade x necessidade e mediante políticas honestas de gestão do tempo;

b) a cargo do Estado mediante a adoção, dentre outras, de políticas públicas voltadas à tutela da SST, tornando efetivas as disposições normativas atinentes ao ambiente de trabalho saudável (em seu conceito amplo) com a instituição administrativa e fiscalizatória adequada, inclusive no sentido de manter constante canal de diálogo com estruturas de representação coletiva dos trabalhadores e em um aspecto muito mais amplo, efetivamente comprometido com o bem-estar social e com a redução da vulnerabilidade do trabalhador;

c) por ações de órgãos coletivos (sindicatos, comissões de trabalhadores e/ou comissões internas de prevenção de acidentes), pois, como referido «são também os atores coletivos que constroem a cultura da segurança»<sup>592</sup>, exigindo/fiscalizando a instituição de políticas adequadas à melhoria global das condições de trabalho, em sinergia com outras estruturas de representação coletiva;

---

<sup>590</sup> FIGUEIRAS, V. A. (org). **Saúde e Segurança do Trabalho no Brasil**. Brasília: Gráfica Movimento, 2017. p. 13.

<sup>591</sup> SAUVAJOL-RIALLAND, C. *Op. cit.* p. 10-11. Cita-se iniciativa da empresa Orange que desde 2016 «estabelece que os empregados devem respeitar períodos de não utilização do *email* durante a jornada, nomeadamente em reuniões» MOREIRA, T. C. *Op. cit.* (Algumas questões sobre trabalho 4.0). p. 199. Também, RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 182.

<sup>592</sup> DANIELLOU, F.; SIMARD, M.; BOISSIÈRES, I. *Op. cit.* p. 94.

d) por ações que estejam na esfera do trabalhador, a quem cabe zelar por sua própria saúde e segurança. Inúmeras pesquisas apontam que dentre os fatores que justificam a falta de desconexão, um grande número de horas trabalhadas e a permanência em «organizações tóxicas» ao lado da óbvia necessidade econômica, incluem-se uma espécie de “status” social, comprometimento, racionalização e prova social<sup>593</sup>.

## 4.4 O problema da positivação e a efetividade do “direito” à desconexão

Sufragamos o entendimento de que a desconexão não constitui uma categoria jurídica autônoma, bem como não se trata em pureza de um “direito novo”, integrando o direito à limitação da heterodisponibilidade (limitação da jornada e o direito ao descanso), constituindo, como tal, um dever para o empregador e um direito-dever para o trabalhador a fim de tornar efetivos direitos fundamentais. Haveria então justificativa para um tratamento normativo, sem risco de sobrepor institutos ou engessar a matéria? E principalmente, como tornar esse “direito” efetivo?

Na UE significativa doutrina se inclina/inclinava pela pertinência da positivação, ainda que para garantir aspectos visando a eficácia dos direitos correlatos<sup>594</sup>. Na França doutrina e sindicatos destoavam sobre a melhor abordagem. A primeira, postava-se contra uma regulação global da temática, apontando um risco de um «marco demasiado rígido e generalista»<sup>595</sup>, enquanto os sindicatos reconheciam um verdadeiro direito novo, levantando bandeira em sua defesa e sua regulamentação<sup>596</sup>, impondo-se ao final a positivação pelo critério sindical.<sup>597</sup>

---

<sup>593</sup> PFEFFER, J. *Op. cit.* p. 173-187.

<sup>594</sup> dentre os quais MIRÓ, M. T. I. *Op. cit.* (El derecho a la desconexión).p. 65; KRAUSE, R. *Op. cit.* p. 224.

<sup>595</sup> TRICLIN, A. *Op. cit.* p. 332.

<sup>596</sup> *Idem.* p. 333. Também, PAÉZ, F. A. *Op. cit.* p. 410.

<sup>597</sup> MIRÓ, M. T. I. *Op. cit.* (El derecho a la desconexión).p. 65.

Em Portugal, a matéria não se encontra positivada e os distintos PL que tratam do assunto (boa parte já “chumbado”) são divergentes quanto a forma e extensão da regulação.

Consoante exposto, as transformações na organização do trabalho aliadas as novas tecnologias, ensejaram, dentre outros, significativo impacto no meio ambiente do trabalho, constituindo causas potenciais de aumento da sinistralidade, invasão da privacidade, levando a um «*work-life blending*»<sup>598</sup>.

Sob essa ótica, aspectos do conceito de trabalho, como disponibilidade, localização, variabilidade da jornada de trabalho<sup>599</sup> tomam uma conotação distinta da época em que adotado pela Diretiva 2003/88<sup>600</sup>, o mesmo ocorrendo com o mero recorte negativo estatuindo os espaços de não trabalho dissociados do espaço empresarial, que não mais têm respondido à nova dinâmica da organização dos tempos. Por um lado, uma concepção “rígida” destoa de um mundo (em vários aspectos) onde impera uma fluidez para a perspectiva espaço-tempo que estatui novas formas de conformação do trabalho, como v.g. a portabilidade das TICs num contexto «*always-on*», mas por outro, a flexibilidade que se vem adotando, tem ocasionado uma crescente disponibilidade e imprevisibilidade, pois pautada basicamente em interesses *pro* empresa o que acaba por afetar o equilíbrio entre vida privada e profissional, a conciliação entre vida-trabalho ao ensejar uma confusão entre o tempo de trabalho e outros tempos sociais.

Ante tal contexto, onde «a realidade social "escapou" do quadro jurídico existente»<sup>601</sup> colidindo com distintos direitos, como a limitação da jornada, a privacidade, a SST, em seu contexto amplo, ou seja, a saúde como um completo estado de bem-estar físico,

---

<sup>598</sup> WEISS, M. Digitalizzazione: sfide e prospettive per il diritto del lavoro. Diritto delle Relazioni Industriali, ADAPT, Modena, n° 3, 2016. p. 651-663.

<sup>599</sup> ARGÜESO, M. S. “ Always on ”. Propuestas para la efectividad del derecho a la desconexión digital en el marco de la economía 4.0. Revista Internacional y comparada de relaciones laborales y derecho del empleo, ADAPT, Modena, vol. 7, n°2, abril-junio/2019, p. 170.

<sup>600</sup> No mesmo sentido e por todos, FERNANDES, F. L. Cambios tecnológicos y tiempo de trabajo. In: MAZZUCCONI, C. S. M; REDINHA, M. R. (dir). Derechos fundamentales y tecnologías innovadoras. III ENCUESTRO INTERNACIONAL SOBRE TRANSFORMACIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO IBÉRICO, Universidad Rey Juan Carlos, 2017. Actas. p. 28. Acesso 25/06/2019, 11h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2X3Uv4S>.

<sup>601</sup> KRAUSE, R. *Op. cit.* p. 227-228. Anúimos ainda com o autor que «embora os regulamentos jurídicos não sejam a única ferramenta para combater uma aberração no domínio do emprego, o direito continua a ser um dos instrumentos de governação mais importantes».

mental e social (art. 8º CEDU) se constata um déficit entre a realidade e a organização dos tempos de trabalho<sup>602</sup>.

Corolário, imperativo, sem risco de sobrepor institutos, resgatar-se um quadro jurídico sobre o tempo de trabalho, pautado em parâmetros adequados para separar a vida de trabalho da vida privada dos trabalhadores<sup>603</sup>, questão bastante complexa, mas que perpassa, dentre outros, pela adoção de alguns caminhos como uma adequada forma de conceber a flexibilidade nos tempos de trabalho, mais especificamente, nos limites de nossa temática, instituindo a desconexão “no” e “do” trabalho, como garantia da efetividade do direito à limitação da jornada e ao «descanso suficiente»<sup>604</sup>, na busca pela qualidade de vida dentro e fora do trabalho, de forma que, coadunamos que a positivação se revela um caminho adequado.

No entanto, para que a tutela não se transforme em um “faz de conta” ou mera «cosmética»<sup>605</sup>, destaca-se a problemática da efetividade, onde mais se avultam limitações fáticas e jurídicas. Por isso a comum referência de que se está a tratar da maior efetividade possível<sup>606</sup>, por envolver distintos fatores, como o desenvolvimento de uma nova cultura organizacional, algo que requer uma conjugação de esforços, a depender de um contexto axiológico e jurídico favoráveis, bem como, se relaciona diretamente com o comportamento pessoal do trabalhador que se insere na cultura da hiperconexão<sup>607</sup> ou conexão compulsiva (nesse sentido, a *igeneration* que vive conectada, vê com «bons olhos a transformação da casa em um segundo escritório»<sup>608</sup> e para ela, falar-se em separação de fronteiras, revela-se um «paternalismo obsoleto»<sup>609</sup>).

---

<sup>602</sup> RESEDÁ, afirma que «a partir deste paradigma, estaria o legislador adequando as normas tradicionais do Direito do Trabalho às novas tecnologias criadas pela sociedade moderna. O direito à desconexão, à primeira vista, nada mais é do que direito ao descanso do século XXI. O hermeneuta deve estar em constante busca à adaptação da interpretação legal aos anseios surgidos no transcorrer dos anos». *Op. cit.* p. 172.

<sup>603</sup> KRAUSE, R. *Op. cit.* p. 227-228.

<sup>604</sup> PEREIRA refere-se à disposição do nº 9 do art. 2º d Diretiva 2003/88/CE que embora não tenha sido transposta *ipsis literis* ao ordenamento português o impregnou com sua axiologia. PEREIRA, D. A. *Op. cit.* p. 131.

<sup>605</sup> AVILÉS, J. A. F. *Op. cit.* p. 94.

<sup>606</sup> METTLING, B. *Op. cit.* p. 35-40.

<sup>607</sup> Por todos, RAY, J.-E. *Op. cit.* (Grande accélération). p. 913; Também, POLETTI, D. *Op. cit.* referindo-se à «*Always on culture*» p. 8

<sup>608</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* (Grande accélération). p. 913.

<sup>609</sup> *Idem. Ibidem.* Situação que leva algumas empresas a propor um «*mix de uso*» a partir de uma ideia de «conexão seletiva», de duvidosa eficácia para efeitos de limitação da jornada. *Idem. Ibidem;* LOISEAU, G. *Op. cit.* p. 463-470.

Nessa linha, refere RAY que a «desconexão técnica, não significa desconexão intelectual ou não trabalho»<sup>610</sup>, portanto, não há impedimento para o trabalho *off line*, especialmente diante de uma crescente necessidade de os trabalhadores manterem um determinado padrão de desempenho para si próprios, colegas, clientes, perante a instituição ou diante de organizações com estruturas deficitárias onde se destaca uma carga de trabalho excessiva ou imposição de metas desproporcionais. Portanto, imperativo que a leitura da separação das fronteiras ou desconexão se faça a partir de uma compreensão que é imprescindível uma cultura corporativa específica voltada a esse intento a partir da conjugação de interesses mútuos.

Despontam ainda limites fáticos/jurídicos, como a dificuldade de medição da carga de trabalho e a supervisão.

Como consequência, deve-se partir do pressuposto que a construção de uma estrutura normativa deve ser fortemente amparada em conceitos e princípios a partir da compreensão de que o tratamento da matéria, pelo menos em seu tronco básico, não se coaduna com regras ao estilo *soft* ante a importância dos bens tutelados e desigualdade entre as partes<sup>611</sup>.

Nesse sentido, compartilhamos o entendimento de que a desconexão deve ser tratada a partir de uma concepção tuitiva, ou seja, de um «direito onipresente de conteúdo notadamente protetor»,<sup>612</sup> vinculado a tutela direcionada concomitantemente ao tempo de trabalho, normas atinentes à saúde e segurança e conciliação entre a vida profissional e privada (sentido amplo, ou seja, *work-life balance*).

É nessa linha que SUPLOT defende um princípio de concordância de tempos com fundamento na CEDH (art. 8º, 1) decorrente do princípio de adaptação do trabalho ao homem, ao atuar para pôr limites à individualização e confusão dos tempos, para

---

<sup>610</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 182-183.

<sup>611</sup> Também nesse sentido, PÁEZ, F A, *Op. cit.* p. 416; Tomamos empréstimo e adaptamos a referência de ZAGREBELSKY e MELLO FILHO; DUTRA de que, em tempos em que «é preciso dizer o óbvio», «o que é verdadeiramente fundamental, pelo fato de sê-lo», precisa ser posto, não bastando, para sua garantia, ser pressuposto. **El derecho dúctil**, 10º ed. Madrid: Trotta, 2011. p. 9 (referido a partir de uma perspectiva exegética); MELLO FILHO, L. P. V.; DUTRA, R. Q. **Direito do trabalho: é preciso dizer o óbvio**. Jota, 23/11/2018. Acesso 21/11/2018, 13h. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WOgjWY>.

<sup>612</sup> A outra forma de encarar o tratamento é notadamente a favor de um direito do trabalho mais flexível. CARLI, F. R. *Op. cit.* p. RR-41.1.

«preservação da vida familiar e social»<sup>613</sup>, para pôr freios a uma flexibilização e disponibilidade total do trabalhador, amplamente potencializadas pelas TICs.

A questão do trabalho nas TICs implica não apenas uma transformação «estrutural, mas principalmente funcional no sentido de que mudou profundamente a maneira de efetuar a prestação laboral»<sup>614</sup>. As dificuldades para o balizamento são inerentes, em razão do deslocamento das atividades para espaços dissociados do empresarial em cadeias globais de valor ou transfronteiriços em “paraísos trabalhistas”<sup>615</sup>, além de operarem as TICs «conjuntamente na execução e fiscalização do trabalho»<sup>616</sup> e ambos, transitarem na «reserva da intimidade da vida privada»(art. 26 da CRP), tocando diretamente nos limites do poder patronal em confronto com a privacidade do trabalhador, que sempre deve estar em conformidade com os princípios da legalidade, necessidade e proporcionalidade.

Nesse sentido, como referido, a desconexão deve ser compreendida indissociavelmente a partir de seus princípios, pois são eles que lhe dão estrutura a partir da fundamentabilidade da dignidade da pessoa humana como um «princípio de racionalidade jurídica»<sup>617</sup> e o princípio protetivo<sup>618</sup>.

Consoante PÁEZ, a dignidade humana deve figurar como valor integrativo, não apenas como cânone jurídico ou bem jurídico passível de proteção e deve fazê-lo em proporção direta com a intensidade com qual as tecnologias se tornam mais invasivas<sup>619</sup>, mais adentram a esfera da intimidade e mais esbatem fronteiras entre os tempos-espacos de trabalho.

Como princípios estruturantes, destacam-se aqueles referidos em capítulo antecedente, o princípio geral preventivo e suas vertentes proteção, precaução, promoção,

---

<sup>613</sup> SUPIOT, A. *Op. cit.* (Homo juridicus). p. 160. Também, PÉREZ, J. L. M. *Op. cit.* (La ordenación del tiempo de trabajo). p. XIX. Na mesma linha, transportando a concepção coletiva-individual para a desconexão, LOISEAU, G. *Op. cit.* p. 463-470.

<sup>614</sup> MOREIRA, T. C. *Op. cit.* (Algumas questões sobre trabalho 4.0). p. 192.

<sup>615</sup> REDINHA, M. R. *O teletrabalho*. CONFERÊNCIA NACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO. Lisboa, 1998. *Actas*. 1999. p. 6 (especialmente nota rodapé 32). Acesso 06/06/2019, 16h15min. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WXkOh9>.

<sup>616</sup> PÁEZ, F. A. *Op. cit.* p. 387.

<sup>617</sup> NAVARRETE, C. M. *Op. cit.* («Esencia» y «existência»). p. 5-27.

<sup>618</sup> Este, alvo de várias inquirições, mas continuamente reinterpretado e reconstituído, dinamismo que tem lhe permitido manter-se onipresente neste ramo, cumprindo o escopo do direito do trabalho, que é o de nivelar desigualdades. PLÁ RODRIGUEZ, A. *Op. cit.* p. 29.

<sup>619</sup> PÁEZ, F. A. *Op. cit.* p. 410.

adaptação do trabalho ao homem (C. 155 da OIT, normativas comunitárias e ordenamento interno) e o princípio da conciliação.

Sob essa ótica, a construção de uma tutela adequada pressupõe o enfrentamento da questão da carga de trabalho. Embora não existam mecanismos preponderantemente objetivos para medição da carga cognitiva, o conhecimento científico atual aponta no sentido de que é possível a gestão do tempo de trabalho mediante o levantamento do (a) equilíbrio entre meios e tarefas, (b) fluxo de trabalho; (c) fatores organizacionais coletivamente e individualmente considerados, dentre outros<sup>620</sup>.

A construção, deve ainda perpassar por discussões sobre quais trabalhadores se sujeitariam ou estariam englobados pela tutela, ou seja, se afetaria igualmente os trabalhadores isentos de um controle de jornada ou ocupantes de funções não sujeitas a interrupção, como exemplificativamente, os serviços médicos de urgência -compreendendo os períodos de disponibilidade e aqueles mais ainda distantes da franja de proteção.

Como é sabido no ordenamento jurídico as situações excepcionais sempre conviveram com o ordinário. No entanto, «a tecnologia abre novas possibilidades de monitorização do tempo de trabalho»<sup>621</sup> que deveria ser utilizada em benefício do trabalhador, respeitando-se as normas que tutelam a intimidade e vida privada. Importante ponderar que os direitos à limitação da jornada e descanso possuem o status de direitos fundamentais (art. 59) contemplando a CRP que todos os trabalhadores sem qualquer distinção tem direito a «organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar»<sup>622</sup>.

Lado outro, o direito do trabalho tem como parâmetro usual o trabalho subordinado, estendendo-se por afinidade e excepcionalmente a figuras assemelhadas<sup>623</sup>, contexto que

---

<sup>620</sup> CRUZ, R. M.; CORRÊA, F. P. *Op. cit.* p. 142-155. Nesse sentido, interessante trazer a referência acordo firmado pela Michelin em 15/03/2006 sobre a carga de trabalho de dirigentes autônomos estipulando três objetivos: (a) identificar situações caracterizadas por uma carga não razoável, (b) elaborar uma análise compartilhada pelo dirigente e sua hierarquia e (c) determinar possíveis ações a serem tomadas e acordo firmado pela Orange em 21/06/2016 para um «apropriado balanceamento da carga de trabalho e recursos disponíveis para os funcionários». RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 199-200.

<sup>621</sup> MARTINS, J. Z. *Op. cit.* p. 26.

<sup>622</sup> No mesmo sentido, SIMONET, R. A. *Op. cit.* p. 174-176; ALMEIDA, E. A. ; SEVERO, V. S. *Op. cit.* p. 44 e segts.

<sup>623</sup> Como os parassubordinados, autônomos economicamente dependentes, trades, workers, etc.

ganha novos contornos mediante o fenômeno da substituição da economia-industrial pela “libertadora” «*freelancer society*»<sup>624</sup> com a adoção de novas formas de «relacionamento e utilização do trabalho humano»<sup>625</sup> que tem implicado em uma fuga da tutela protetiva e a possibilidade de aprofundar a distância entre *insiders* e *outsiders*.

Ante o novo contexto, onde a opção de uma tutela “seletiva” do direito do trabalho é colocada em xeque, ou seja, onde excluídos tendem a se transformar na maioria, despontam propostas doutrinárias para sua modernização, atinentes à ampliação do âmbito subjetivo, como interpretações extensivas do conceito de subordinação, criação de um estatuto profissional<sup>626</sup>; abandonar-se o conceito de trabalhador para forçar-se no funcional do empregador<sup>627</sup>; a extensão de certas regras do direito do trabalho para outras relações e iniciativas legislativas no mesmo sentido (não isentas de críticas) como a incorporada no CTF estabelecendo-se uma tutela, ainda que mínima, aos trabalhadores que utilizam uma plataforma eletrônica e o alargamento subjetivo do campo de atuação do direito social<sup>628</sup>.

Nessa linha merece destaque a experiência normativa de Portugal, lei 45 de agosto de 2018, conhecida como a “lei Uber” statuindo um “mínimo legal” como sujeição à jornada de trabalho e pagamento mínimo e a lei AB-5 (teste ABC) aprovada recentemente pelo legislador da Califórnia (alargamento da presunção de vínculo) e a Convenção aprovada pela OIT (190) que conceitua de forma ampla os assédios, moral e sexual, estendendo a tutela além do trabalho subordinado, para as pessoas que trabalham, qualquer que seja sua situação contratual.

Tais propostas, representativas de um caminho a se trilhar, especialmente ao confrontarem a opção excludente da legislação trabalhista ao escopo do Direito do Trabalho,

---

<sup>624</sup> HILL, S. *Op. cit.* (Raw Deal). p. 3-4.

<sup>625</sup> GAUTHIER, G. *Op. cit.* p. 111.

<sup>626</sup> SUPIOT, A. (org). *Op. cit.* p. 109 segts.

<sup>627</sup> PRASSL, Jeremias. **The Concept of the Employer**. UK: Oxford University Press, 2015.

<sup>628</sup> Importante destacar que o propalado CPA (Compte personnel d'activité des travailleurs indépendants, des membres des professions libérales et des professions non salariées, de leurs conjoints collaborateurs et des artistes auteurs) previsto no art. 5151-10 poderá «revelar-se um mecanismo para fortalecer solidariedades coletivas e direitos sociais ligados à pessoa», mas também «uma ferramenta para formalizar as condições de competição entre as pessoas, contribuindo assim para uma individualização ainda maior da gestão de risco social», além de incentivar contratações à margem da relação de emprego. Nesse sentido, MAGGI-GERMAIN, N. Les droits attachés à la personne, une nouvelle catégorie de droits sociaux? L'exemple du compte personnel d'activité. MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). *Op. cit.* (Los actuales cambios sociales y laborales). p. 427.

esbarram (sem a intenção de se generalizar, mas a fim de contextualizar) em desafios de várias ordens, econômicos, socioculturais, jurídicos, que podem inclusive acentuar a exclusão, potencializando a desigualdade e podem até criar pressões adicionais para acelerar uma transição entre *gigs* e a automação<sup>629</sup>. E ainda, a proliferação de estatutos implica um risco de fragmentação, pois ao diminuir o número de contratos regulados pelo CT, potencialmente limita-se a eficácia do próprio Direito do Trabalho<sup>630</sup>.

É preciso, por fim assumir que «não há formas unívocas de implementação»<sup>631</sup>, não obstante, a autorregulação, pareça se mostrar o melhor caminho, por evitar o “engessamento” da tutela, ante a velocidade com que as TICs evoluem, objetivos visados com a regulamentação e esfera dos interesses tutelados que se relacionam diretamente com o âmbito organizacional e individual.

Contudo, a referência guarda um aparente paradoxo. Viemos até aqui defendendo que ao se «atribuir flexibilizações ao campo negocial» a partir de um contexto social/jurídico de uma certa fragilização para negociações associado a uma mudança na hierarquia das fontes, que pressupõe «um diálogo social intenso» levou-se a postulados de quebra, como negociações *in pejus*, tornando-se um trampolim para uma flexibilização *pro empresa* e concomitantemente estamos a defender que os acordos coletivos seriam o melhor caminho<sup>632</sup> para a implementação da desconexão, sua “renovação” e “adaptação” às novas realidades.

Pois bem, o enfrentamento pressupõe um contexto material-axiológico favorável à autorregulação, concebendo-a como instrumento para instituir melhores condições de trabalho, aí incluindo a soberania que as partes dispõem na regulação do tempo de trabalho, porém não se dissocia de um ordenamento jurídico e diálogo social ao estilo *hard law*<sup>633</sup>,

---

<sup>629</sup> PRASSL, J. **Humans as a service**. UK: Oxford University Press, 2018. p. 136.-137. Muitos apontam que as *gigs* são apenas a ponta do *iceberg* e que em breve os robôs executarão boa parte das tarefas compreendidas nesse fenômeno, como os veículos autônomos.

<sup>630</sup> MARTINEZ, P. F. M. Los estatutos particulares y el riesgo de fragmentación del Derecho del Trabajo. In. SOTO, C. E. D. (coord). La decisión entre la función uniformadora del Derecho del Trabajo y el creciente número de estatutos como técnica legislativa. **Adapt/Cielo**. Nº 7/2019. p. 1

<sup>631</sup> POLETTI D. *Op. cit.* p. 10-11.

<sup>632</sup> SIMONET, R. A. *Op. cit.* p. 177 refere que «os acordos coletivos resultariam a chave» para a implementação da desconexão.

<sup>633</sup> PÉREZ, J. L. M. *Op. cit.* (La ordenación del tiempo de trabajo). p. XXV. Compartilhamos com o autor que «as estratégias de flexibilidade «defensiva» questionam as bases da dimensão estatutária do constitucionalismo democrático social tendendo a transformá-las em um modelo de mercado». Defende, portanto, o autor a conciliação entre interesses empresariais e um tempo de trabalho humanizado, a racionalidade centrada no Estado social e autoreflexiva dos grupos sociais, uma espécie de «flexibilidade ofensiva» ou garantista, que associa a lei à negociação coletiva, àquela fixando uma regulação geral e a esta possibilitando flexibilizar, sem precariedade.

que não se pautem apenas em enunciação de princípios formulados com fulcro em cláusulas gerais ou conceitos jurídicos indeterminados, mas na ênfase nos princípios protetivos (e sua vertente *favor laboratoris*<sup>634</sup>) em matéria de regulação das normas atinentes à SST.

Assim, devem ser favorecidos a regulação das jornadas máximas de trabalho e tempos de descanso, a partir de uma «modulação em relação ao equilíbrio dos interesses em jogo»<sup>635</sup> a fim de atender os interesses produtivos, a estrutura do trabalho prestado, os interesses de conciliação/vida familiar do trabalhador, delimitando-se o «rol a desempenhar pela autonomia coletiva e em que níveis, assim como concretizar a função da autonomia individual»<sup>636</sup> A partir dessas premissas coadunamos que a autorregulação constitui o caminho para a implementação do direito à desconexão.<sup>637</sup>

Nesse sentido METTLING enumera inúmeras iniciativas positivas individuais ou coletivas, com o enfoque na desconexão-binômio tempo de trabalho/descanso, destacando-se: (a) acordo assinado em abril de 2014 reconhecendo-se a obrigação de desconexão pelos executivos, em dois dias fixos para garantir o respeito dos períodos mínimos de descanso, autorizando-se o monitoramento por parte do empregador; (b) criação um servidor de espera entre 18:15min e 7 horas na manhã seguinte, para os celulares corporativos visando à desconexão; (c) dispositivo *mail on holiday*, (correio de férias); (d) o acordo da Apec sobre a prevenção de riscos psicossociais assinado com os sindicatos em fevereiro de 2013 inclui um conjunto de regras de boas práticas das mensagens eletrônicas, destacando-se a importância de privilegiar a comunicação verbal, uso responsável do número de destinatários atribuídos a cada e-mail e cessação do envio de e-mails e SMS durante os dias de não funcionamento (entre as 20h00 às 8h:00 da manhã na manhã).<sup>638</sup>

Corolário, qualquer iniciativa legislativa deverá contemplar pelo menos as seguintes obrigações (e não meras recomendações) para o empregador: (a) princípios fundamentais do “direito” de desconexão, delimitação e conceito; (b) ênfase no respeito aos horários de trabalho e descanso e que parta de um movimento inclusivo, mediante um

---

<sup>634</sup> Aqui referido em sua vertente geral.

<sup>635</sup> BARQUÍN, D. L. *Op. cit.* p. 6-7.

<sup>636</sup> *Idem. Ibidem.*

<sup>637</sup> LOISEAU, G. *Op. cit.* p. 463-470, propõe que seja «apreendido coletivamente em sua gênese, como um princípio cujas modalidades devem ser determinadas, em geral e impessoais, ao nível da empresa[...] e individualizado em sua implementação[...] levando em consideração os interesses individuais dos funcionários envolvidos [...] numa medida compatível com a proteção da saúde mental, que continua a ser um imperativo empresarial»

<sup>638</sup> METTLING, B. *Op. cit.* p. 32-33.

<sup>638</sup> RAY, J.-E. *Op. cit.* (Droit du travail). p. 180.

modelo tuitivo multinível que inclua e não exclua, a partir de um verdadeiro equilíbrio de interesses, o que implica que as exclusões ao controle de jornada sejam tratados como tal, mas sempre respeitando-se os preceitos constitucionais garantidores da limitação da jornada e da fruição dos descansos; (c) mecanismos que conformem o poder de direção e impeçam o empregador de exigir trabalho durante os descansos, exceto em condições excepcionais (ex. caso fortuito, força maior), condição a ser observada não apenas na dimensão vertical (superiores hierárquicos-trabalhador) mas também horizontal, ou seja, «oponível aos colegas de trabalho, clientes, fornecedores ou subcontratantes»<sup>639</sup>, fixando sanções para eventual descumprimento; (d) considerando que a desconexão depende em grande parte também do trabalhador, dever de informação, capacitação e sensibilização por parte do empregador, assim como tomar as medidas para a implementação do direito (ex. instalação de *softwares* específicos, suspensão de todas as mensagens e correios eletrônicos entre determinados horários, correio de férias), instituindo uma organização do trabalho adequada à capacidade/necessidade de absorção informacional e à carga de trabalho (programando inclusive períodos de afastamento, evitando-se a sobrecarga após ex. férias); (e) impedimento para que o empregador exerça represálias contra o trabalhador que exerça o direito de «se desconectar, se negar a trabalhar nos períodos de descanso ou não responder os requerimentos do empregador em seu período de descanso, salvo situações excepcionais»<sup>640</sup>.

---

<sup>639</sup> FERNANDES, F. L. *Op. cit.* (Organização do trabalho). p. 15.

<sup>640</sup> SIMONET, R. A. *Op. cit.* p. 177; GÁRZON, M. J. C. *Op. cit.* p. 441-442.

## Conclusão

Chegados a este ponto, a título de conclusão, mister destacar que são visíveis as transformações sobre o tempo de trabalho, se comparado com o do nascimento do direito do trabalho. Contudo, se o contexto é distinto, permanecem os mesmos problemas que levaram à autonomização desse ramo do direito<sup>641</sup>. A tutela dos tempos de trabalho constitui um dos pilares do Direito do Trabalho, não se restringindo apenas a parâmetro de aferição da prestação-contraprestação, embora também o seja, mas se irradia num contexto de dignificação da pessoa, mantendo estrita relação com a tutela da saúde e segurança, a conciliação e a preservação do equilíbrio entre vida profissional e vida privada do trabalhador.

As transformações ocorridas no tempo de trabalho, onde predomina a flexibilização ou a qual se associa novos modelos organizacionais (transformações produtivas e a revolução 4.0), conquanto possam constituir mecanismos para se garantir qualidade de vida, adequando-se tempos de trabalho aos demais tempos sociais, em específico a conciliação vida familiar-vida profissional, também têm explicitado (face predominante) trabalhos mais densos com “enxugamento” do que se compreende por tempo de trabalho e expulsão de pausas, conexão integral ao trabalho (alta disponibilidade), “obesidade” informacional, mercantilização dos períodos de inatividade e a diluição de fronteiras entre a vida profissional e a vida privada, com significativo impacto na autodisponibilidade.

Sob essa perspectiva, ao se apresentarem “novos tempos”, flexíveis e digitais, surgindo uma lacuna, cabe ao direito exercer sua razão de ser, ou seja, efetivador de um equilíbrio material pautando-se pela dignidade humana, atuando para impor limites jurídicos ao conflito entre tempo de trabalho e tempo fora do trabalho<sup>642</sup>, o espaço da casa e do trabalho, da vida profissional e vida privada, competindo-lhe, quando passa a imperar uma «indiferenciação»<sup>643</sup> requalificar juridicamente um patamar de dignidade e uma fronteira «reconstruindo juridicamente o espaço-tempo em algo humanamente vivível»<sup>644</sup>.

---

<sup>641</sup> MOREIRA, T. A. C. O trabalho no mundo do Direito e o direito no mundo do trabalho: perspectivas contemporâneas. Seminário Anamatra/TST: 30 anos da Constituição cidadã e um ano de reforma trabalhista. Dias 08 e 09/10/2018, Brasília. **Anais**.

<sup>642</sup> *Idem. Op. cit. (Da esfera privada)*. p. 11.

<sup>643</sup> SUPIOT, A. *Op. cit. (Homo juridicus)*. p. 159-160.

<sup>644</sup> *Idem. Ibidem*. p. 155-157.

Surge então a desconexão como uma releitura de institutos clássicos, a limitação da jornada e os descansos, que reclamam no início do século XXI, com a 4ª revolução industrial em curso, uma nova organização do trabalho no sentido de uma maior fluidez para a dupla perspectiva espaço-tempo, mas sem abdicar da preservação do equilíbrio entre vida privada e profissional, redução de riscos ocupacionais e garantia de respeito à intimidade e privacidade.

Diante dos inúmeros desafios que derivam da “cultura da conexão”, certamente, seria ingênuo imaginar-se que a promulgação de leis “instituinte a desconexão” ou sua inserção em convênios coletivos, por si só, solucionaria o problema, porque a solução para sua efetividade plena, requer a junção de possibilidade com atitude.

A proliferação de empregos precários e atípicos (trabalhos líquidos), submissão do direito “à lei do mercado”, externalizações, dentre outros, constituem alguns dos fatores que explicam o atual contexto de intensificação de ritmos de trabalho, gestão por resultados, hiperconexão, dentre outros, o que denominaremos de “servidão” (nesse caso, involuntária). Além disso, como visto, o problema ultrapassa o campo jurídico-trabalhista e decorre de transformações culturais e sociais, requer transformações organizacionais, engajamento e diálogo social forte.

Em realidade, somente uma sinergia entre atores envolvidos, mediante o reconhecimento e exata noção da dimensão do problema, o enfrentamento de seus fatores constitutivos, a adoção de políticas destinadas a neutralizá-lo ou minimizá-lo, a instituição de padrões organizacionais (individuais e coletivos) voltados à preservação da saúde e o desenvolvimento de uma cultura colaborativa, efetivará o direito humano fundamental a um trabalho digno (em todas as suas dimensões) e o completo bem-estar, compreendendo, como bens fundamentais, dentre outros, a limitação dos tempos de trabalho e fruição dos descansos (com fronteiras, senão rígidas, mas adequadas entre a casa e o trabalho), equilibrando, a partir da pessoa como centro de atuação e gravidade, ou seja, sua razão de ser, a equação vida-trabalho.

## Referências bibliográficas

- ALBORNOZ, S. **O que é trabalho?** 6º ed. 8º reimp. SP: Ed. Brasiliense, 2008
- ALBORNOZ, S. **Trabalho e utopia na modernidade:** de Thomas More a Paul Lafargue. Porto Alegre: Movimento/Nova harmonia, 2011
- ALMEIDA, E. A.; SEVERO, V. S. **Direito à desconexão nas relações sociais de trabalho.** 2ª ed. SP: LTr, 2016
- ALMEIDA, V. H. Meio ambiente do trabalho e saúde mental do trabalhador sob a perspectiva labor-ambiental. In: RAZZOUK, D.; LIMA, M. G. A.; CORDEIRO, Q. (org). **Saúde mental e trabalho.** SP: CREMESP, 2015.
- AMADO, J. L. **Contrato de trabalho:** noções básicas. Coimbra: Almedina, 2016
- AMADO, J. L. Tempo de trabalho e tempo de vida: sobre o direito à desconexão profissional. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª região, Campinas, nº 52, p. 255-268, janeiro-junho/2018
- AMADO, J. L. Contrato de trabalho intermitente: uma aposta falhada? In: RAMALHO, M. R. P.; MOREIRA, T. C. **Tempo de trabalho e tempos de não trabalho:** O regime nacional do tempo de trabalho à luz do direito europeu e internacional. Estudos APODIT 4. Lisboa: AAFDL, 2018
- AMADO, J. L. **Desporto, Direito e Trabalho:** uma Reflexão sobre a Especificidade do Contrato de Trabalho Desportivo. Acesso em 14/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2ZvazhT>
- ANTUNES, R. **Adeus ao trabalho?** 15º ed. SP: Cortez, 2008
- APPAY, B. Flexibilité et précarité: vers la corvéabilité?: In HIRATA, H.; SENOTIER, D. (dir.). **Femmes et partage du travail.** Paris: Syros, 1996.
- ARCE, P. R. *et al.* Pensando el futuro del Derecho del Trabajo: la conciliación entre el trabajo y la vida personal. Enfoque desde el Derecho individual. II ENCUENTRO LATINOAMERICANO DE JÓVENES JURISTAS, 2017, Chile. **Anais.** Acesso 28/01/2019. Disponível em <http://bit.ly/2I5ayvb>
- ARENDT, H. **A condição humana.** 13ª ed. RJ:Forense Universitária, 2018
- ARGÜESO, M. S. “Always on”. Propuestas para la efectividad del derecho a la desconexión digital en el marco de la economía 4.0. Revista Internacional y comparada de relaciones laborales y derecho del empleo, ADAPT, Modena, vol. 7, nº2, p. 164-191, abril-junio/2019
- ARIGÓN, M. G. La crisis económica ¿Justifica la deconstrucción de la Justicia del trabajo? Revista do TRT da 15ª região. Campinas/SP, n. 49/2016. p. 23-35.

AVILÉS, J. A. F. NTIC y riesgos psicosociales en el trabajo: estado de situación y propuestas de mejora. Diritto della Sicurezza sul Lavoro, Urbino, nº 2, 2017. Acceso 11/03/2019. Disponible em <http://bit.ly/2wIbdMi>

BAHAMONDE, M. E. C. Las transformaciones del derecho del trabajo. In: ALÁRCÓN, M. R.; MIRÓN, M. M. (coord). **El trabajo ante el cambio de siglo: um tratamiento multidisciplinar**. Madrid: Marcial Pons, 2000

BARBAGELATA, H-H. La consagración legislativa y jurisprudencial del bloque de constitucionalidad de los derechos humanos. Revista Derecho laboral, Uruguay, nº 237, p. 141-155, 2010

BARQUÍN, D. L. **La seducción de los horizontes: reflexiones sobre el derecho a la desconexión digital del trabajador**. Acceso 01/06/2019. Disponible na URL: <http://bit.ly/2K4815i>

BARRETO, M.; HELOANI, R. Assédio laboral e as questões contemporâneas à saúde do trabalhador. In: NAVARRO, V. L.; LOURENÇO, E. A. S. (org). **O avesso do trabalho III**. SP: Expressão Popular, 2013. Acceso 17/06/2019. Disponible na URL: <http://bit.ly/2LskJMj>

BELLOMO, S. Le riforme del lavoro italiane degli anni 2012-2016 nel quadro europeo della flexicurity. In: LOCKMANN, A. P. P.; NOGUEIRA, E. S. A. (coord). **Direito do Trabalho em transformação: um confronto ítao-brasileiro**. Campinas: Escola Judicial do TRT da 15ª Região, 2018

BELKIN, L. Y; BECKER, W. J.; CONROY, S. A. Exhausted, but Unable to Disconnect: After-Hours Email, Work-Family Balance and Identification". Academy of Management Proceedings, Vol. 2016, No. 1.

BELMONTE, A. A. **Problemas jurídicos do teletrabalho no Brasil**. Acceso 23/02/2018. Disponible na URL: <http://bit.ly/2ND7Th0>

BENALCÁZAR, I. **Droit du travail et nouvelles technologies**. Paris: Gualino, 2003

BENÍTEZ, E. M. S. Los conductores de UberPop y UberX: ¿trabajadores asalariados, autónomos, emprendedores, cooperativistas, o qué? In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). **Los actuales cambios sociales y laborales: nuevos retos para el mundo del trabajo**, vol I, Bern: Peter Lang, 2017

BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**. 13º ed. SP: Malheiros, 2003

BOSCH, G. Tendencias y nuevos aspectos de la duración del trabajo. Revista Internacional del trabajo, [S.L.], vol. 118, nº 2, p. 147-167, 1999.

BOUFFARTIGUE, P.; BOUTEILLER, J. Les metamorfoses du temps de la subordination. In: DE TERSSAC, G.; TREMBLAY, D-G. (dir). **Où vá le temps de travail?** Toulouse: Octarès, 2000

BRUHNS, H. T. Sobre o ideal clássico de ócio e o lazer contemporâneo. ILLOSA, S. Educación de adultos y tiempo libre. Revista dei instituto en ciências de la educación de la Universidad Nacional de BS, Argentina, ano V, nº 8, p. 24-31, 1996. Acesso 29/04/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IxKAPF>

BUSTAMANTE, T. R. **Teoria do precedente judicial**: A Justificação e a Aplicação de Regras Jurisprudenciais. SP: Noeses, 2012

CAIROLI, S. Novos Conteúdos Organizativos e Tutela da Segurança na Empresa: teletrabalho e trabalho ágil ( trabalho agile/smart work) . Os problemas da representação para os trabalhadores em matéria de segurança e o projeto RLS On-line. In: LOCKMANN, A. P. P.; NOGUEIRA, E. S. A. (coord). **Direito do Trabalho em transformação**: um confronto ítalo-brasileiro. Campinas: Escola Judicial do TRT da 15ª Região, 2018

CALVET, O. A. **A eficácia horizontal imediata do direito social ao lazer nas relações privadas de trabalho**. (Dissertação de mestrado), PUC, SP, 2005. Acesso 19/04/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2K4CGRi>

CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 6ª ed. Coimbra: Almedina, 2002

CARBY-HALL, J. The work-life balance concept in the UK. In: MÉNDEZ, L. M.; SERRANI, L. **Work-Life Balance and the Economic Crisis**. Some Insights from the Perspective of Comparative Law, Volume II: The International Scenario. UK: Cambridge Scholars Publishing, 2015

CASTILLO, J. J. **Sociología del trabajo**. Un proyecto docente. Madrid: CIS, 1996

CASTILLO, J. J. El trabajo fluido en la sociedad de la información: organización y división del trabajo en las fábricas del software. Revista de trabalho, [S.L.], ano 3, nº 4, p. 125-141, jan-nov/2007

CARDOSO, A. C. M. **Tempos de trabalho, tempos de não trabalho**: vivências cotidianas de trabalhadores. Tese (Doutoramento em Sociologia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas. USP e École Doctorale da Universidade de Paris-8, SP/Paris, 2007. Acesso 03/04/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/32d2eBp>

CARDOSO, A. C. M. Organização e intensificação do tempo de trabalho. Sociedade e estado, Brasília, vol. 28, nº 2, n.p., May/Aug. 2013. Acesso 25/03/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WSvH3P>

CARLI, F. R. El “derecho” a la desconexión. In: Revista de Direito do Trabalho. Edição Especial Cielo laboral 2018. SP: Thomson Reuters, 2019. (edição digital). Acesso 03/07/2019. Disponível na URL: <https://tmsnrt.rs/2RS4d9K>

CARVALHO, C. O. A desarticulação do regime legal do tempo de trabalho. In: \_\_\_\_\_; GOMES, J. G. **Direito do trabalho + crise = crise do direito do trabalho?** Coimbra: Ed. Coimbra, 2011

CIALTI, P-H. El derecho a la desconexión en Francia: ¿más de lo que parece? Temas laborales, Córdoba, nº 13, p. 163-181, 2017. Acesso 12/03/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2K4XOXs>

CLÉACH, O.; METZGER, J-L. Le télétravail des cadres: entre suractivité et apprentissage de nouvelles temporalités. Sociologie du Travail, França, vol. 46, nº 4, p. 1-26, 2004. Acesso 24/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Fv8A5z>

CLÈVE, C. M. **Atividade legislativa do Poder Executivo no Estado Contemporâneo e na Constituição de 1988**. SP: RT, 1993

CRAIPEAU, S. Télétravail: le travail fluide. Quaderni, [S.L.], nº 71, p. 107-120, 2010. Acesso 07/12/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2XzZCe3>

CRUZ, R. M.; CORRÊA, F. P. **Avaliação da carga cognitiva de trabalho**. Acesso 17/02/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/31jmy3B>

CUMBRE, L. L. Aspectos críticos de la regulación del tempo de trabajo em España. In: QUESADA, S. P. (coord) *et al.* **La ordenación del tiempo de trabajo en el siglo XXI: retos, oportunidades e riesgos emergentes**, nº 80. Colección trabajo y seguridad social. Granada: Comares, 2014

CUVILLO, A. A. La autonomía efectiva de la voluntad del trabajador. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SOUSA, D. A. (coord). **Los actuales câmbios sociales Y laborales: nuevos retos para el mundo del trabajo**, vol. 4. Bern: Peter Lang AG, 2017

DAGNINO, E. Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata. Diritto delle Relazioni Industriali: Rivista della Associazione Lavoro e Ricerche, Milano, nº 4, XXVII, p. 1024-1040, 2017. Acesso 24/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KAeK8p>

DAL ROSSO, S. **Mais trabalho!** A intensificação do labor na sociedade contemporânea. SP: Boitempo, 2015

DANIELLOU, F.; SIMARD, M.; BOISSIÈRES, I. **Fatores humanos e organizacionais da segurança industrial: um estado da arte**. Les Cahiers de la sécurité industrielle. Toulouse: FONCSI, 2013

DARDOT, P.; LAVAL, C. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. SP: Boitempo, 2016

DE BORTOLLI, N. C. R.; PEREIRA, W. **Uma análise da Rerum Novarum e suas influências no Direito do Trabalho**. Disponível na URL: <http://bit.ly/2mgOANe>.

DE MASI, D. **O ócio criativo**. RJ: Sextante, 2000

DEJOURS, C. **Saúde, subjetividade e trabalho na empresa e na instituição judicial**. Porto alegre: Escola Judicial do TRT da 4º região, 2012. DVD

DEJOURS, C. **A loucura do trabalho: estudo de psicopatologia do trabalho**. 6º ed. SP: Cortez, 2015

DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. SP: LTr, 2018

DELGUE, J. R. Reflexiones sobre el tiempo de trabajo y sus desafíos en el siglo XXI. In: QUESADA, S. P. (coord) *et al.* **La ordenación del tiempo de trabajo en el siglo XXI: retos, oportunidades e riesgos emergentes**, nº 80. Colección trabajo y seguridad social. Granada: Comares, 2014

DELGUE, J. R. **La “pobreza” como diferenciador de género**. Acesso 21/11/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2JhdKEu>

DE STEFANO, V. **The rise of the “just-in-time workforce”**: On-demand work, crowdwork and labour protection in the “gig-economy”. Conditions of work and employment series, nº 71. Geneva: OIT, 2016. Acesso 25/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2RxYaa9>

DE TERSSAC, G.; TREMBLAY, D.-G. Quelques tensions contradictoires de l'évolution du temps de travail. In: \_\_\_\_\_. **Où vá le temps de travail?** Toulouse: Octarès, 2000

DE TERSSAC, G.; THOEMMES, J.; FLAUTRE, A. Régulation politique et régulation d'usage dans le temps de travail. Le travail humain, [S.L], vol. 67, nº 2, p. 135-154, 2004. Acesso 03/04/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2kvjEbG>

DIAS, J. M. Smart Working. MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). **Los actuales cambios sociales y laborales: nuevos retos para el mundo del trabajo**, vol I, Bern: Peter Lang, 2017

DIAS, J. M. Smart Working. Dialogues between Portugal and Italy. Labour & Law Issues, Bologna, vol. 3, nº 2, p. 39-60, 2017. Acesso em 13/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KMOYgx>

DI MEO, R. Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata. Labour & Law Issues, Bologna, vol. 3, nº 2, p. 17-38, 2017. Acesso 20/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WX84Hj>

ELGAN, M. **“Digital Nomad” Is Obsolete**. Acesso 08/122018.URL: <http://bit.ly/2I1w4k9>

EUROFOUND. **Fith European Working Conditions Survey**. Luxembourg: Publications Office of the European Union: Luxembourg, 2012. Acesso em 13/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2XIq8lz>

EUROFOUND. **New Forms of Employment**. In: Mandl, I. *Et al.* Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2015. Acesso em 27/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2X1Kg0V>

EUROFOUND/ILO. **Working anytime, anywhere**: The effects on the world of work. MESSENGER, J. *et al.* Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017. Acesso 08/12/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WTFzua>

EU-OSHA; Cedefop; Eurofound and EIGE. **Joint report on Towards age-friendly work in Europe**: a life-course perspective on work and ageing from EU Agencies. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017. Acesso 13/03/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2QYhjs2>

EU-OSHA. **Foresight on new and emerging occupational safety and health risks associated with digitalisation by 2025**. In: STACEY, N. *et al.* Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018. Acesso 26/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WtkXJP>

EZRACHI, A.; STUCKE, M. E. **Virtual Competition**: The Promise and Perils of the Algorithm-Driven Economy. London: Harvard University Press, 2016

FERNANDES, A. M. A “reforma laboral” de 2012: Observações em torno da Lei 23/2012. In: REIS, J. P. (coord) *et al.* **O tempo de trabalho**. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2014. Acesso 12/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Wybtbp>

FERNANDES, A. M. *Direito do Trabalho*. 18<sup>a</sup> ed. Coimbra: Almedina, 2017

FERNANDES, A. M. Notas sobre o regime de trabalho suplementar. In: RAMALHO, M. R. P.; MOREIRA, T. C. **Tempo de trabalho e tempos de não trabalho**: O regime nacional do tempo de trabalho à luz do direito europeu e internacional. Estudos APODIT 4. Lisboa: AAFDL, 2018

FERNANDES, F. L. **O tempo de trabalho**. Coimbra: Ed. Coimbra, 2012

FERNANDES, F. L. O tempo de trabalho num mundo em transformação. In: \_\_\_\_\_; REDINHA, M. R. (coord). **Transformações recentes do direito do trabalho ibérico**. Porto: ed. Red, 2016. Acesso 04/04/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/31j7sLt>

FERNANDES, F. L. Organização do trabalho e tecnologias de informação e comunicação. Questões Laborais. Coimbra, n° 50, ano XXIV, p. 7-17, Jan-jun/2017

FERNANDES, F. L. Cambios tecnológicos y tiempo de trabajo. In: MAZZUCCONI, C. S. M; REDINHA, M. R. (dir). Derechos fundamentales y tecnologías innovadoras. III ENCUENTRO INTERNACIONAL SOBRE TRANSFORMACIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO IBÉRICO, Universidad Rey Juan Carlos, 2017. **Actas**. Acesso 25/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2X3Uv4S>

FERRAZ JR, T. S. A era da informação. VIII CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO: Direito do trabalho no limiar da 4ª revolução industrial: desafios e conformação. 2018, SP. **Anais**

FERRAZ JR., T. S. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 3ª ed. SP: Atlas, 2001

FIGUEIRAS, V. A. (org). **Saúde e Segurança do Trabalho no Brasil**. Brasília: Gráfica Movimento, 2017

FILGUEIRAS, V.; BISPO, B.; COUTINHO, P. A reforma trabalhista como reforço a tendências recentes no mercado de trabalho. In: KREIN, J. D.; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. (org). **Dimensões Críticas da Reforma trabalhista no Brasil**. Campinas: Curt Nimuendajú, 2018

FLORES, J. H. **La reinvencción de los derechos humanos**. Acesso 29/01/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2L9OhyW>

FORD, H. **My life and work**. London: William Heinemann Ltda-Crown Library, 1931

FRAGALE FILHO, R.; ALVIM, J. L. R. Novas formas de controle do trabalho via informática. Revista trabalhista: Direito e processo, RJ, vol. 2, nº 8, p. 141-163, out-dez/2003

FREY, C. B.; OSBORNE, M. **The future of employment**. UK: University of Oxford, 2013. Acesso 16/11/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KBzLPy>

GÁMEZ, M. R. V. El derecho a la desconexión: ¿"Novedad digital" o esnobismo del "viejo" derecho al descanso? Revista de trabajo y seguridad social, nº 408, p. 167-178, 2017

GARZÓN, M. J. C. Avances en Italia y España hacia la regulación del derecho a la desconexión tecnológica y el nuevo *lavoro agile*. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). **Los actuales cambios sociales y laborales: nuevos retos para el mundo del trabajo**, vol I, Bern: Peter Lang, 2017

GAUTHIER, G. Economía compartida, “crowdworking” y Derecho del trabajo. In: \_\_\_\_\_(coord) *et al.* **Disrupción, economía compartida y derecho**. Montevideo: FCU, 2016

GINÈS I FABRELLAS, A. Crowdsourcing y contratación on-demand: ¿una modalidad lícita de externalización productiva en el nuevo entorno digital? In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). **Los actuales cambios sociales y laborales: nuevos retos para el mundo del trabajo**, vol I. Bern: Peter Lang, 2017

GOLDIN, A. El futuro del trabajo y de su régimen de protección. VIII CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO: Direito do trabalho no limiar da 4ª revolução industrial: desafios e conformação. 2018, SP. **Anais**

GOLLAC, M.; VOLKOFF, S. Citius, altius, fortius: L'intensification du travail. Actes de la recherche en sciences sociales: Les nouvelles formes de domination dans le travail, vol. 114, p. 54-67, septembre/1996. Acesso 06/09/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2QX3CmH>

GOLLAC, M.; VOLKOFF; WOLFF, Loup. **Les conditions de travail**. Paris: La Découvert, 2014

GOMES, O.; GOTTSCHALK, E. **Curso de direito do trabalho**. 16ª ed. RJ: Forense, 2003  
GONET BRANCO, P. G. *In*: MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; GONET BRANCO, P. G. **Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000

GONZÁLEZ, S. R. Teletrabajo y riesgos psicosociales. *In*: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). **Los actuales cambios sociales y laborales**: nuevos retos para el mundo del trabajo, vol I. Bern: Peter Lang, 2017

GOULART, R. F. Empregado hiperssuficiente e negociação individual. *In*: DALLEGRAVE NETO, J. A.; KAJOTA, E. (coord). **Reforma Trabalhista Ponto a Ponto**: Estudos em Homenagem ao Professor Luiz Eduardo Gunther. SP: LTr, 2018

GOUNET, T. **Fordismo e Toyotismo na civilização do automóvel**. SP: Boitempo, 1999

GRAU, A. B. Desenhos institucionais e relações de trabalho: o debate contemporâneo, *In*: SILVA, S. G. C. L. (org). **Transformações no Mundo do Trabalho e Redesenhos Institucionais**: Trabalho, Instituições e Direitos. SP: LTr, 2013

GRAY, M. L. Your job is about to get “taskified”. Los Angeles Times, 11/01/2016. Acesso 27/12/2018. Disponível na URL: <https://lat.ms/2Z9kVn6>

GRYNSPAN, R. Es hora de invertir en la gente. El país, 08/02/2019. Acesso 25/03/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2MyUki5>

GROSSIN W. **Le travail et le temps**: horaires-durées-rhythmes. Paris: Anthropos, 1969

GUAZZONI, G. G. **La regulación de la “economía de plataformas” em Uruguay**. Cielo laboral, p. 1-4. Acesso 17/01/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2I4LFzM>

HAN, B.-C. **Sociedade do cansaço**. Petrópolis: Vozes, 2017

HARVEY, D. **Condição pós-moderna**: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural. 17ª ed. SP: Loyola, 2008

HASSARD, J.; COX, T. **Mental health at work**. [S.L.]. OSH Wiki. n.p. Acesso 25/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/31gnCoW>

HERNÁNDEZ, J. G. **El tiempo flexible. La jornada irregular**. Madrid: Editorial Tecnos, 2018

HERNÁNDEZ, M. B. **Tempo de trabajo y tiempo de descanso**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017

HILL, S. **Raw Deal**: how the “Uber economy” and runaway capitalism are screwing American workers. New York: St. Martin’s press, 2015

HILL, S. **New economy, new social contract**: a plan for a safety net in a multiemployer world. New America, aug/2015. Acesso em 28/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2FD6bFK>

HOBSBAWM, E. J. **Os trabalhadores**: Estudos sobre a história do operariado. 2ª ed. SP: Paz e terra, 2000

ILO. **Conditions of Work Digest**: Telework, vol. 9. Geneva: International Labour Office, 1990

ILO. **Decent working time**: New trends, new issues. BOULIN, J-Y. *et al*(ed.). Geneva: International Labour Office, 2006. Acesso 06/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2LMmK5Y>

ILO. **Non-standard employment around the world**: Understanding challenges, shaping prospects. Geneva: ILO, 2016. Acesso 25/04/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Kwb8Ui>

ILO. **World Employment and Social Outlook**: Trends 2019. Geneva: ILO, 2019. Acesso 12/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IEmN0x>

ILO. **Decent work and the 2030**: agenda for sustainable development. Acesso 22/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2MBzpLp>

ISMA. **Workplace stress and automation**, 2018. Acesso em 08/07/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/ISMA2018SURVEY>

JAURÉGUIBERRY, F. Les téléphones portables, outils du dédoublement et de la densification du temps : un diagnostic confirmé. De TIS à tic&société: dix ans après. [En ligne], Paris, vol. 1, n°1, p. 78-103, 2007. Acesso 08/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wIcPGb>

JESÚS, N. E. El control del tiempo de trabajo en el teletrabajo: una visión desde la negociación colectiva de la Comunidad Autónoma del País Vasco. Revista Internacional y comparada de relaciones laborales y derecho del empleo, ADAPT, Modena, vol. 7, n°2, p. 192-206, abril-junio/2019, p. 196

JULIEN, M.; MAZUYER, E. Le droit du travail à l'épreuve des plateformes numériques. Revue de droit du travail, Paris: Dalloz, n° 3, p. 189-198, 2018. Acesso 26/12/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2XtH7II>

KERVÉGAN, J.-F. Democracia e direitos humanos. In MERLE, J. C.; MOREIRA, L. **Direito e legitimidade**. SP: Landy, 2003

KEYNES, J. M. **Essays in persuasion**. London: Macmillan, 1931 (e-book). Acesso 11/11/2018. Disponível em <http://bit.ly/2WU4bTn>

KRAUSE, R. “Always-on”: The Collapse of the Work–Life Separation in Recent Developments, Deficits and Counter-Strategies. In: ALES, E. *et al.* (ed). **Working in Digital and Smart Organizations**. Cham: Palgrave Macmillan, 2018

KREIN, J. D. *et al.* Flexibilização das relações de trabalho: insegurança para os trabalhadores. In: \_\_\_\_\_; KREIN, J. D.; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. (org). **Dimensões Críticas da Reforma trabalhista no Brasil**. Campinas: Curt Nimuendajú, 2018

KREIN, J. D. SEMINÁRIO EJUD. Minicurso “Capitalismo e direito do trabalho: contradição x complementaridade”, 2019. Campinas. **Anais**

LA BOÉTIE, E. **Discurso da servidão voluntária**. 3ª ed. Lisboa: Antígona, 2016

LAFARGUE, P. **O Direito à preguiça**. 3ª ed. rev. RJ: Achiamé, 2012

LECCESE, V. **L’orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti**. Bari: Ed. Cacucci, 2001

L’EXPRESS. **Internet et nouvelles technologies: que reste-t-il de votre vie privée?** 11/08/2010. Acesso 2/11/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2I4cTGz>

LEE, S.; McCANN, D.; MESSENGER, J. C. **Duração do trabalho em todo o mundo: tendências de jornadas de trabalho, legislação e políticas numa perspectiva global e comparada**. Secretaria Internacional do Trabalho. Brasília: OIT, 2009. Acesso 07/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2xlpjpm>

LEITÃO, R. A. OIT – A Organização Internacional do Trabalho: quase um século de ação em contextos históricos diversos. Laboreal, vol. XX, nº1, p. 103-111, julho/2016. Acesso 29/10/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/30kMrPf>

LIVRO VERDE DA COMISSÃO EUROPEIA. **Modernizar o Direito do trabalho para enfrentar os desafios do séc. XXI**. Bruxelas, 2006. Acesso 12/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IHZrqS>

LIVRO VERDE SOBRE AS RELAÇÕES LABORAIS 2016. Acesso 06/05/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2R2vvty>

LIY, M. V. Na China, a “rebelião” contra os “9.9-6”: trabalho das 9h às 21h, seis dias por semana. El país, 22/04/2019. Acesso 23/04/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2NoKbFg>

LLORY, M.; MONTMAYEUL, R. **O acidente e a organização**. Belo Horizonte: Fabrefactura, 2014

LOISEAU, G. La déconnexion: Observations sur la régulation du travail dans le nouvel espace-temps des entreprises connectées. Droit social, França, nº 5, p. 463-470, mai/2017.

LOJKINE, J. **A revolução informacional**. SP: Cortez, 1995

LOKIEC, P. **Il faut sauver le droit du travail!** Paris: Odile Jacob, 2015

LÓPEZ, M-C. P. **Los derechos laborales en La Constitucion Española**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991

MAGGI-GERMAIN, N. Les droits attachés à la personne, une nouvelle catégorie de droits sociaux? L'exemple du compte personnel d'activité. MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). **Los actuales cambios sociales y laborales: nuevos retos para el mundo del trabajo**, vol I. Bern: Peter Lang, 2017

MAIA, A. Quase um quinto da população portuguesa sofre de doenças mentais. Público, 22/11/2018. Acesso 25/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Z97Bzc>

MAIER, C. **Bom-dia, preguiça: a arte de fazer o menos possível na empresa**. RJ: Ed. Campos, 2005

MANZANO, M.; CALDEIRA, C. D. Dinâmica recente do mercado de trabalho brasileiro ainda nos marcos da CLT, in: KREIN, J. D.; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. (org). **Dimensões Críticas da Reforma trabalhista no Brasil**. Campinas: Curt Nimuendajú, 2018

MARTINEZ, P. F. M. Los estatutos particulares y el riesgo de fragmentación del Derecho del Trabajo. In. SOTO, C. E. D. (coord). La decisión entre la función uniformadora del Derecho del Trabajo y el creciente número de estatutos como técnica legislativa. Adapt/Cielo. Nº 7/2019.

MARTINEZ, P. R. **Direito do Trabalho**, 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2015

MARTINS, J. Z. Tempo de trabalho e tempo de repouso: qualificação e delimitação de conceitos. In: RAMALHO, M. R. P.; MOREIRA, T. C. **Tempo de trabalho e tempos de não trabalho: O regime nacional do tempo de trabalho à luz do direito europeu e internacional**. Estudos APODIT 4. Lisboa: AAFDL, 2018

MARX, K. **O Capital: crítica da economia política**, vol I. 14ª ed. RJ: Ed. Bertrand Brasil, 1994

MEDEIROS, A. A. **A hora do acidente do trabalho**. Franca: Ed. do autor, 2018

MELLO FILHO, L. P. V.; DUTRA, R. Q. Direito do trabalho: é preciso dizer o óbvio. Jota, 23/11/2018. Acesso 21/11/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WOgjWY>

MELO, S. N.; RODRIGUES, K. R. A. L. **Direito à Desconexão do Trabalho: Com Análise Crítica da Reforma Trabalhista (Lei n. 13.467/2017)**. SP: LTr, 2018.

MÉHEUST, B. **La politique de l'oxymore**: Comment ceux qui nous gouvernent nous masquent la réalité du monde. Paris: La Découvert, 2014

MÉNDEZ, L. M. La configuración del teletrabajo em el Derecho Portugués: algunas reflexiones al hilo del ordenamento español. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). **Los actuales cambios sociales y laborales**: nuevos retos para el mundo del trabajo, vol I. Bern: Peter Lang, 2017

MESSENGER, J.; GSCHWIND, L. **Three generations of Telework**: New ICTs and the (R)evolution from Home office to Virtual Office. Acesso 07/12/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KAEsc7>

METTLING, B. **Transformation numérique et vie au travail**. Acesso. 16/02/2018, 15h28min. Disponível na URL: <http://bit.ly/3117Lp2>

MIRÓ, M. T. I. El derecho a la desconexión en la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales. Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF, Espanha, nº 432, p. 61-87, marzo/2019

MOLINA, A. A. Dano existencial por violação dos direitos fundamentais ao lazer e à desconexão do trabalhador. Revista dos Tribunais on line (versão física: Revista de Direito do Trabalho), SP, vol. 175, p. 465-477, 2017. Acesso 06/03/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2ZfH4Aw>

MONTEIRO, R.; DOMINGOS, L. O sentido do direito à conciliação: vida profissional, familiar e pessoal numa autarquia. Sociologia problemas e práticas, [S.L.], nº 73, p. 59-77, 2013. Acesso 23/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wJ1y8l>

MORAES, A. **Direitos humanos fundamentais**: Teoria geral, 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MORAIS, J. L. B. **A subjetividade do tempo**: uma perspectiva transdisciplinar do direito e da democracia. RS: Livraria do advogado, 1998

MOREIRA, M. M. G. O princípio da conciliação da vida profissional com a vida familiar – algumas considerações. Questões laborais, Coimbra, nº 41, ano XX, p. 131-172, janeiro-junho/ 2013

MOREIRA, T. C. O trabalho no mundo do Direito e o direito no mundo do trabalho: perspectivas contemporâneas. SEMINÁRIO ANAMATRA/TST: 30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO CIDADÃ E UM ANO DE REFORMA TRABALHISTA, 2018, Brasília. **Anais**.

MOREIRA, T. C. **Da esfera privada do trabalhador e o controlo do empregador**. Boletim Faculdade de Direito Universidade Coimbra. Coimbra: Ed. Coimbra, 2004

MOREIRA, T. C. O direito à desconexão dos trabalhadores. Questões laborais, Coimbra, nº 49, ano XXIII, p. 7-28, julho-dezembro/2016

MOREIRA, T. C. Algumas questões sobre trabalho 4.0. In: MEDEIROS, B. R. (coord.). **O mundo do trabalho em movimento e as recentes alterações legislativas: um olhar luso-brasileiro**. SP: LTr, 2018

MOREL, L. Le droit à la déconnexion en droit français: La question de l'effectivité du droit au repos à l'ère du numérique. *Labour & Law Issues*, Bologna, vol. 3, n° 2, 2017, p. 1-16. Acesso 18/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2QUau4b>

MORÓN, R.; MESEGUER, P.; LAGO, J. Cambios em la regulación jurídica del tiempo de trabajo: tendencias em curso. In: PRIETO, C.; RAMOS, R.; CALLEJO, J. (coord). **Nuevos tempos del trabajo: entre la flexibilidad competitiva de las empresas y las relaciones de género**. Madrid: CIS, 2008

MOTHÉ, D. Le mythe du temps libéré, *Revue Esprit*, [S. L.], août-septembre, p. 52-63, 1994. Acesso 25/06/2019, Disponível na URL: <http://bit.ly/2IJcXvy>

MURCIA, A. P. R. **Filosofía de los derechos humanos en América Latina**: Beuchot, Papacchini y Nino. Bogotá: Universidad Santo Tomás, 2012

NAVARRETE, C. M. La «Luna Europa» y sus dos caras: regulación flexible del tiempo de trabajo y límites comunitarios. In: QUESADA, S. P. (coord) *et al.* **La ordenación del tiempo de trabajo en el siglo XXI: retos, oportunidades e riesgos emergentes**. n° 80. Colección trabajo y seguridad social. Granada: Comares, 2014

NAVARRETE, C. M. «Esencia» y «existencia» de las relaciones de trabajo y de su derecho en la «era digital»: ¿y si el «futuro» estuviera en «lo clásico»? Al maestro J. Vida Soria, in memoriam. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, Espanha, n° 432, p. 5-27, março/2019

NAVARRO, C. S-R. Prólogo. MIRÓ, M. T. I. **Ordenación flexible del tempo de trabajo: jornada y horário**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018

NEVES, A. C. Fontes do Direito: contributo para a revisão do seu problema. *Digesta*, vol. 2. Coimbra: Ed. Coimbra – Wolters Kluwer

NEVES, A. C. **O Direito hoje e com que sentido?** O problema atual da autonomia do direito. Coleção Pontos de vista. 3ª ed. Lisboa: Instituto Piaget, 2012

NEVES, A. C. **Metodologia jurídica**. Problemas fundamentais, reimpressão, Coimbra: Ed. Coimbra, 2013

NOBRE, D. L. **O Direito à desconexão**. O mundo do trabalho e as novas tecnologias: amigos ou inimigos? Acesso 24/01/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2QZ5Q4T>

NOGUEIRA, E. S. A. O contrato de trabalho intermitente na reforma trabalhista brasileira: contraponto com o modelo italiano. Campinas: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, Campinas, n° 51, p. 127-148, 2017

OIT. **Liberdade sindical em prática**: lições a retirar. Relatório Geral de acompanhamento da declaração da OIT relativa aos princípios e direitos fundamentais no trabalho da 97ª Conferência internacional do Trabalho. Genebra: Bureau International du travail, 2008. Acesso 28/03/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2X915el>

OIT. **Trabajar para un futuro más prometedor**. Genebra: OIT. Acesso 01/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KMUnoR>

OLIVEIRA, C. D. D. Direito à desconexão do trabalhador: repercussões no atual contexto trabalhista. Revista IOB Trabalhista e Previdenciária, SP, v. 22, nº 253, jul/2010

OLIVEIRA, S. G. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 6ª ed. SP: LTr, 2011

OLIVEIRA, S. G. A loucura do trabalho- Estudo de psicopatologia do trabalho - Christophe Dejourn. In: SIQUEIRA, Germano *et al.* **Direito do Trabalho**: Releituras, Resistência. SP: LTr, 2017

OLIVEIRA NETO, C. P. **Trabalho em ambiente virtual**: causas, efeitos e conformação. SP: LTr, 2018

ORWELL, G. *1984*. 3ª ed. SP: Cia Ed Nacional, 1966

PÁEZ, F. A. Digitalización del trabajo, poder del control empresarial y derechos fundamentales de los trabajadores. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). **Los actuales cambios sociales y laborales**: nuevos retos para el mundo del trabajo, vol I. Bern: Peter Lang, 2017

PALACIOS, A. **La fatiga**. Cuadernillos de la Fundación Electra. Montevideo: Fundación Electra, 2014

PEREIRA, D. A. Há vida para além do trabalho: notas sobre o direito ao repouso e desconexão profissional. Questões laborais, Coimbra, nº 53, ano XXV, p. 129-148, julho-dezembro/2018

PÉREZ, J. L. M. Prólogo. In: QUESEDA, S. P. (coord), et al. **La ordenación del tiempo de trabajo en el siglo XXI**: retos, oportunidades e riesgos emergentes. nº 80. Colección trabajo y seguridad social. Dirigida por PÉREZ, J. L. M. Granada: Comares, 2014. p. XXI

PÉREZ, J. L. M. Refundar el ordenamiento laboral para juridificar plenamente el principio de justicia social y el trabajo decente. Lex Social: Revista de Derechos Sociales, Sevilla, vol. 9, nº.1, p. 220-294, 2019: Homenaje al profesor Manuel Terol Becerra in memoriam. Acesso em 25/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2KAkQWt>

PERISTA, H. *et al* (colab). **Inquérito às condições de trabalho em Portugal Continental** - Trabalhadores/as. nº 3/2017. Lisboa: CESIS. Acesso 13/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wLGk9O>

PFEFFER, J. **Morrendo por um salário**: Como as práticas modernas de gerenciamento prejudicam a saúde dos trabalhadores e o desempenho da empresa – e o que podemos fazer a respeito. RJ: Alta Books, 2019.

PIASNA, A.; MYANT, M. **Myths of employment deregulation**: how it neither creates jobs nor reduces labour market segmentation. Brussels: ETUI, 2017. Acesso em 03/07/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2RT6t09>

PINHEIRO, M. C. B. **A Constituição de Weimar e dos direitos fundamentais sociais**: a preponderância da Constituição da República Alemã de 1919 na inauguração do constitucionalismo social, à luz da Constituição mexicana de 1917. Biblioteca eletrônica Senado do Brasil: Brasília a. 43 n. 169 jan./mar. 2006. p. 123. Acesso em 04/11/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2md7HaP>

PINHO, H. D B. Judicial Rulings with Prospective Effect in Brazilian Law, In: STEINER, Eva (coord). **Comparing the Prospective Effect of Judicial Rulings Across Jurisdictions**. Ius Comparatum - Global Studies in Comparative Law, vol 3. Cham: Springer, 2015

POLANYI, K. **A grande transformação**. Coimbra: Ed. Coimbra , 2012

POLETTI, D. Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei «diritti digitali». Responsabilità civile e previdenza, Milano, n°1, p. 8-26, jan-fev/2017. Acesso 19/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Y11PKK>

PRASSL, Jeremias. **The Concept of the Employer**. UK: Oxford University Press, 2015

PRASSL, J. **Humans as a service**. UK: Oxford University Press, 2018.

PUYOL, J. Una aproximación a los Derechos Digitales en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales. Justicia Social. n° 94, octubre-diciembre 2018. Sevilla: Colegio Oficial de Graduados Sociales de Sevilla

QUINTANA, M. I. R. **Tiempo de trabajo y conciliación de vida personal, familiar y laboral**: riesgos psicosociales emergentes. Salud en el trabajo y riesgos laborales emergentes. Albacete: Editorial Bomarzo, 2013

RAMALHO, M. R. P. **Direito social de União Europeia**. Relatório. Lisboa, 2008

RAMALHO, M. R. P. **Tratado de Direito do Trabalho**, parte I. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2015

RAMALHO, M. R. P. Tempo de trabalho e conciliação entre a vida profissional e a vida familiar – algumas considerações. In:\_\_\_\_\_; MOREIRA, T. C. **Tempo de trabalho e tempos de não trabalho**: O regime nacional do tempo de trabalho à luz do direito europeu e internacional. Estudos APODIT 4. Lisboa: AAFDL, 2018

RAY, J.-E. **Le droit du Travail à l'épreuve des NTIC**, 2º ed. Paris: Liaisons, 2001

RAY, J.-E. Naissance et avis de décès du droit à la déconnexion, le droit à la vie privée du XXIème siècle. Droit social, Paris, n°11, p. 939-944, 2002

RAY, J.-E. Métamorphoses du droit du travail. In Droit social, Paris, n°12, p. 1162-1171, 2011

RAY, J.-E. Actualité des TIC. Tous connectés, partout, tout le temps. Droit Social, Paris, n° 6, p. 516-527, 2015

RAY, J.-E. Grande accélération et droit à la déconnexion. In: Droit Social, Paris, n° 11, p. 912-920, 2016

RAY, J.-E. **Le droit à la déconnexion, droit à la vie privée du XXIe siècle**. Acesso 29 de dezembro de 2017. Disponível na URL: <http://bit.ly/2ZbKtQH>

RAY, J.-E. **Droit du travail**: Droit vivant. 27ª ed. Paris: Wolters Kluwer, 2019

REDINHA, M. R. **A relação laboral fragmentada**: estudo sobre o trabalho temporário. Coimbra: Ed. Coimbra, 1995

REDINHA, M. R. O teletrabalho. CONFERÊNCIA NACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO. Lisboa, 1998. **Actas**. p. 83-102, 1999. Acesso 06/06/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WXkOh9>

RESEDÁ, S. O direito à desconexão: uma realidade no teletrabalho. Revista de Direito do Trabalho, SP, vol. 33, n° 126, p. 157-175, abril-jun/2007.

RIGOLETTO, T.; PÁEZ, C. S. As experiências internacionais de flexibilização das leis trabalhistas. In: KREIN, J. D.; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. (org). **Dimensões Críticas da Reforma trabalhista no Brasil**. Campinas: Curt Nimuendajú, 2018

RITZER, G. **The McDonaldization of Society**. 3ª ed. EUA: Pine Forge Press/Sage Publications, 2010

RIVERO, G. P. R. **Riesgos de carácter psicosocial y acoso en el trabajo**. Salud en el trabajo y riesgos laborales emergentes. Albacete: Editorial Bomarzo, 2013

ROCHA, T. Algumas considerações sobre o conceito de tempo de trabalho, em especial sobre o tempo de deslocação. Questões laborais, Coimbra, n° 52, ano XXIV, p. 33-74, Jan-Jun/2018

RONCATI, J.; MHILEIZER, T. A.; MADEIRA, F. O Desafio dos Empregos na Quarta Revolução Industrial. In: SILVA, E. B. *et al* (coord.). **A automação & Sociedade – Quarta Revolução Industrial, um olhar para o Brasil**. RJ: Brasport, 2018

ROTA, A. El debate europeo sobre el derecho a la desconexión en las relaciones de trabajo. Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida en el trabajo. Nuevas tecnologías de la información y la comunicación y riesgos psicosociales en

el trabajo. Madrid: Secretaría de Salud Laboral y Medio Ambiente UGT-CEC, 2016. Acesso 12/03/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2XwiKtn>

RUSSEL, B. **O elogio ao ócio**. RJ: Sextante, 2002

SALGADO, J. C. Princípios hermenêuticos dos direitos fundamentais. MERLE, J-C.; MOREIRA, L. **Direito e legitimidade**. SP: Landy, 2003

SAKUDA, L. O.; VASCONCELOS, F. C. Teletrabalho: Desafios e perspectivas. O&S, [S.L.], vol. 12, nº 33, p. 39-49, Abril/Junho/2005. Acesso 29/11/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Kyv9tr>

SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 4º ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009

SARLET, I. W. Nada mais atual do que o problema da vedação do retrocesso social. Consultor Jurídico, 24/03/2017. Acesso 18/04/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2ZbMkF9>

SAUVAJOL-RIALLAND, C. Surcharge informationnelle en entreprise: L'infobésité, réalité ou illusion? Cahiers de la documentation, [S.L.], nº1, p. 5-12, 2014. Acesso 19/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WCDZgR>

SENNET, R. **A corrosão do caráter**: consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo. RJ: Ed. Record, 1999

SICHEL, O. L'échiquier numérique américain. Quelle place pour l'Europe? Notes de L'Ifri. Potomac Paper, Paris-Bruxelles, nº 20, p. 1-30, sep/2014. Acesso 26/11/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2Kcxpal>

SIGNES, A. T. El mercado de trabajo en el S. XXI: on-demand economy, el crowdsourcing y otras formas de descentralización productiva que atomizan el mercado de trabajo. In: \_\_\_\_\_. **El trabajo en la era de la economía colaborativa**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017

SILVA, M. A. M. *et al.* Do karoshi no Japão à birôla no Brasil: as faces do trabalho no capitalismo mundializado. NERA - Núcleo de estudos, pesquisas e projetos de reforma agrária, ano 9, nº 8, p. 74-108, jan-jun/2006. Acesso. 25/02/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WV52TV>

SILVA, S. G. C. L. **Relações Coletivas de Trabalho**: Configurações Institucionais no Brasil Contemporâneo. SP: LTr, 2008

SIMONET, R. A. El 'derecho a desconectarse del trabajo'. Análisis desde la perspectiva chilena. II ENCUENTRO LATINO AMERICANO DE JÓVENES JURISTAS, 2017, Chile. **Anais**. Acesso 28/01/2019. Disponível em <http://bit.ly/2I5ayvb>

SMITH, A. **A riqueza das nações**: investigação sobre sua natureza e suas causas, vol I. SP: Nova Cultural, 1996

SOBOLL, L. A. P. **Assédio moral/organizacional**: uma análise da organização do trabalho. SP: Casa do Psicólogo, 2008

SOUTO MAIOR, J. L. Do direito à desconexão do trabalho. Revista do TRT da 15.a região, Campinas, nº 23, p. 296-313, Jul-Dez/2003.

STAIANO, R. **Il lavoro part time dopo il Jobs Act**. Acesso 29/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2WtPyXO>

SUASSUNA, A. **Farsa da boa preguiça**. 9º ed. RJ: Ed. José Olympio, 2011

SUNDARARAJAN, A. **The sharing economy**: the end of employment and the rise of the crowd-based capitalism. Cambridge: The MIT Press, 2016

SUPIOT, A. **Critique du droit du travail**. Paris: PUF, 2011

SUPIOT, A. **Homo Juridicus**: ensaio sobre a função antropológica do direito. Lisboa: Instituto Piaget, 2005

SUPIOT, A. (org). **Transformações do trabalho e futuro do direito do trabalho na Europa**. Coimbra: Ed. Coimbra, 2003

SUPIOT, A. **El derecho del trabajo**. Buenos Aires: Honesta, 2008

SÜSSEKIND, A.; MARANHÃO, D.; VIANNA, S. **Instituições de Direito do Trabalho**, vol II. 14ª ed. SP: LTr, 1993

TAYLOR, Frederick Winslow. **The Principles of Scientific Management**. New York and London: Harper & Brothers Publishers, 1919. Acesso 27/09/2018. Disponível na URL: <http://bit.ly/2wFiiNO>

TEODORO, R. *et al.* **The Motivations and Experiences of the On-Demand Mobile Workforce**. CSCW'14. Baltimore, 2014. Acesso 30/05/2019. Disponível na URL: <http://bit.ly/2IrBBQ9>

THOEMMES, J. Les temporalités et la sociologie du travail. In: DUBAR, C.; THOEMMES, J. (dir). **Les temporalités dans les sciences sociales**. Collection temporalités: travail et sociétés. Toulouse: Octarès Ed. 2013

THOMPSON, E. P. Time, Work-Discipline, and Industrial Capitalism. Past & Present, Oxford University Press on behalf of The Past and Present Society Stable, nº 38, p. 56-97. Dec/1967.

TOMADA, C. A.; RIGAT-PFLAUM, M. **Negociación Colectiva ante el siglo XXI**: aportes para la acción sindical. Buenos Aires: Fundación Friedrich Ebert. Acceso 24/03/2019. Disponible na URL: <http://bit.ly/2MwKUUa>

TRICLIN, A. La experiencia francesa del derecho a la desconexión. Anuario internacional sobre prevención de riesgos psicosociales y calidad de vida en el trabajo. Nuevas tecnologías de la información y la comunicación y riesgos psicosociales en el trabajo. Madrid: Secretaría de Salud Laboral y Medio Ambiente UGT-CEC, 2016. Acceso 12/03/2019. Disponible na URL: <http://bit.ly/2XwiKtn>

USHAKOVA, T. Desafios de la regulación del tiempo de trabajo en el Derecho de la Unión Europea. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SOUSA, D. A. (coord). **Los actuales câmbios sociales y laborales**: nuevos retos para el mundo del trabajo, vol. 4. Bern: Peter Lang AG, 2017

VALENTINO, I. A. R. La multiperiodalidad de la jornada de trabajo: un enfoque italiano y su aplicabilidad a la problemática del trabajo en horas extras en el Perú. Revista de Derecho del trabajo y seguridad social, Lima, ano IV, nº 4, p. 101-124, dezembro/2017. Acceso 26/06/2019, 12h. Disponible na URL: <http://bit.ly/2xc2iD5>

VALEYRE, A. Nouvelles formes d'organisation du travail et santé des salariés en Europe. In: ABALLÉA, F.; MIAS, A. (coord). **Organisation, gestion productive et santé au travail**. Toulouse: Octarès, 2014

VARGAS, C. P. Especialización empresarial y nuevas tecnologías: retos para el Derecho del Trabajo en Colombia. In: MÉNDEZ, L. M. (dir); SERRANI, L. (coord). **Los actuales cambios sociales y laborales**: nuevos retos para el mundo del trabajo, vol I, Bern: Peter Lang, 2017

VASCONCELOS, A. G.; VALENTINI, R. S.; NUNES, T. C. G. Tecnologias da informação e seus impactos nas Relações Capital-trabalho, in PAES LEME, A. C. R.; RODRIGUES, B. A.; CHAVES JÚNIOR, J. E. R. (coord). **Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano**. SP:LTr, 2017

VELTZ, P. Temps et efficacité du travail: um lien à repenser. In: DE TERSSAC, G.; TREMBLAY, D.-G. (dir). **Où vá le temps de travail?** Toulouse: Octarès, 2000

VICENTE, J. N. Trabalho Intermitente: uma aposta ganha? In: MEDEIROS, B. R (org.). O Mundo do Trabalho em Movimento e as Recentes Alterações Legislativas: Um Olhar Luso-brasileiro, SP: LTR, 2018.

VIDA. M. V. M. Configuración general del tiempo de trabajo: algunas reflexiones críticas. In: QUESADA, S. P. (coord) *et al.* **La ordenación del tiempo de trabajo en el siglo XXI**: retos, oportunidades e riesgos emergentes. nº 80. Colección trabajo y seguridad social. Granada: Comares, 2014

VILLALÓN, J. C. (dir) *et al.* **La negociación colectiva en Europa**. Una perspectiva transversal. Madrid: Colección informes y estudios, nº 115, 2019.

ZAGREBELSKY, G. **El derecho dúctil**. 10º ed. Madrid: Trotta, 2011

WEBER, M. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. 14ª ed. SP: Pioneira, 1999

WEISS, M. Digitalizzazione: sfide e prospettive per il diritto del lavoro. Diritto delle Relazioni Industriali, ADAPT, Modena, vol. 26, nº 3, p. 651-663, 2016