
DIREITO À DESCONEXÃO DO TRABALHO – PERÍODOS DE DESCANSO

Orlando José de Almeida

Advogado sócio no Homero Costa Advogados

Daniel de Oliveira Varandas

Estagiário de Direito no Homero Costa Advogados

A partir do dia 01.01.2017 os empregados franceses conquistaram o direito de, em horários de folga, não responder e-mails ou mensagens referentes à execução de serviços. Trata-se do direito à desconexão do trabalho.

Assim, a França se torna o primeiro país a adotar medidas legais para garantir o direito ao devido gozo do tempo de descanso do funcionário.

Merece ser destacado que na França a jornada laboral na semana é de apenas 35 horas. Os franceses encaram o lazer como algo fundamental.

Além do que será mencionado em relação ao Brasil, uma crítica que vem sendo apresentada à Lei Francesa, diz respeito ao efetivo cumprimento da norma, considerando que não há punição em caso de sua transgressão pelas empresas.

O que importa é que após a edição da lei o assunto ganhou novas discussões e reflexões.

Mas, muito além da legalidade, deve ser analisada a efetiva necessidade e a aplicabilidade de uma norma contendo tal imposição. Algumas multinacionais, como a Volkswagen, desligam os seus servidores para que os seus empregados não possam ter acesso ao trabalho remotamente.

No Brasil ainda não existe lei dispendo que é direito do empregado deixar de responder, nos horários de folga, e-mails ou mensagens referentes ao trabalho encaminhadas pelo empregador.

Todavia, pensamos que, no momento atual, os empregadores e empregados no Brasil não estão preparados para a adoção de uma lei dessa natureza.

A realidade francesa no que diz respeito ao tema em discussão é bastante diferente da brasileira, não só do ponto de vista cultural e social, onde os empregados e empregadores daquele país já estavam preparados para a edição da lei, mas também do ponto de vista legal.

De fato, uma nova realidade jurídica no Brasil, na direção apontada, poderá gerar abusos por parte dos empregados, que teriam liberdade para deixar de atender solicitações de grande importância, principalmente quando emanadas de empresas de determinados segmentos da economia, ou, ainda, mediante acordo entre as partes visando fraudar a norma.

De outro lado, devemos lembrar que a legislação brasileira já há bastante tempo trata do direito às horas prestadas quando o empregado fica sujeito a sobreaviso (art. 244, § 2º, da CLT), o que foi estendido para os regimes de "plantão ou equivalente", consoante Súmula 428, do TST.

Ressalte-se que o tema relativo ao direito à desconexão já foi debatido em nossos tribunais, mas naturalmente sem o viés dado pela legislação Francesa. O Tribunal Superior do Trabalho confirmou decisão do Tribunal da 15ª Região, nos seguintes termos: "*A concessão de telefone celular ao trabalhador não lhe retira o direito ao recebimento das horas de sobreaviso, pois a possibilidade de ser chamado em caso de urgência por certo limita a sua liberdade de locomoção e lhe retira o direito à desconexão do trabalho.*" (processo 64600-20.2008.5.15.0127).

Ademais, a partir do ano de 2.011, e no que tange ao trabalho remoto, foi alterada a redação do artigo 6º, da CLT, que passou a dispor: "Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego", e no parágrafo único restou determinado que "os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio."

Logo, se existir o trabalho em jornada suplementar à estabelecida, mesmo que remotamente, serão devidas as horas de sobreaviso ou extraordinárias.

O que se recomenda é que seja evitado abuso dos dois lados.

O empregador deverá respeitar os horários de descanso dos seus empregados, fazendo convocações de prestação de serviços em situações excepcionais. Nesse contexto, vale destacar que médicos e psicólogos consideram as doenças psicossomáticas como o mal do século, e isso sem dúvida tem boa parte de seu surgimento no trabalho, que por sua própria natureza pode ser estressante o suficiente, somado às varias horas que se passa longe da família ou devido a constantes chamados em períodos de descanso.

Noutro norte, os empregados devem atender aos chamados encaminhados.

O certo é que atualmente os patrões e trabalhadores brasileiros não estão preparados para vivenciarem o direito previsto na legislação Francesa.

Portanto, a disposição legal editada naquele País, que permite a desconexão do empregado após o horário de trabalho, repercute muito além da esfera da "defesa do lazer pessoal" como se dá entre os franceses. Assim, para uma correta e justa aplicação de um dispositivo semelhante no Brasil, deve eventual adoção ser precedida de amadurecimento da sociedade, de ampla discussão quanto à necessidade, aplicabilidade e repercussão financeira para os dois lados.