



FUNDAÇÃO CARMELITANA MÁRIO PALMÉRIO - FUCAMP
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS - FACIUS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

LETÍCIA BARBOSA RODRIGUES

AS RELAÇÕES DE TRABALHO E O USO DE TECNOLOGIA DE
TELEFONIA: UMA ANÁLISE DO USO DO CELULAR NO AMBIENTE DE
TRABALHO.

MONTE CARMELO/MG

2018

LETÍCIA BARBOSA RODRIGUES

AS RELAÇÕES DE TRABALHO E O USO DE TECNOLOGIA DE
TELEFONIA: UMA ANÁLISE DO USO DO CELULAR NO AMBIENTE DE
TRABALHO.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da
FUCAMP - Fundação Carmelitana Mário
Palmério, como requisito para obtenção do
Título de Bacharel em Direito, sob orientação
do Professor Rodrigo Guilherme Tomaz

Orientador:

MONTE CARMELO/MG

2018

LETÍCIA BARBOSA RODRIGUES

AS RELAÇÕES DE TRABALHO E O USO DE TECNOLOGIA DE
TELEFONIA: UMA ANÁLISE DO USO DO CELULAR NO AMBIENTE DE
TRABALHO.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da
FUCAMP - Fundação Carmelitana Mário
Palmério, como requisito para obtenção do
Título de Bacharel em Direito, sob orientação
do Professor Rodrigo Guilherme Tomaz.

Aprovada em ____/____/____

Banca Examinadora:

MONTE CARMELO/MG

2018

“[...] Até aqui nos ajudou o Senhor”.

1 Samuel 7:12

Agradeço primeiramente a Deus, pois Ele tem me sustentado diariamente, e por sua graça e infinita misericórdia tem me abençoado para que meu objetivo profissional seja concretizado. Ao meu pai, que tem sido um grande pilar na minha vida, e um grande apoio na minha formação. À minha mãe que é um grande exemplo na minha vida. Aos meus irmãos Elias e Lívia, por me fazerem querer sempre buscar ser perseverante e persistente poder ser meu melhor exemplo a eles. Por fim, ao meu orientador, Dr. Rodrigo Guilherme Tomaz, que sempre me instruiu e me ajudou a consolidar essa pesquisa.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	6
2. HISTÓRICO DOS APARELHOS TELEMÁTICOS E O TRABALHO	8
2.1 O Trabalhador e o uso do celular no trabalho moderno.....	9
2.2 Relação do uso do celular aos vínculos de emprego	12
2.2.1 Teletrabalho	16
2.2.2 Direito a desconexão	18
3 LIMITES DO PODER DE FISCALIZAÇÃO	21
3.1 Direito a personalidade/intimidade	24
3.2 Proporcionalidade/ Razoabilidade	26
4 APLICAÇÃO DA JUSTA CAUSA AO USO INADEQUADO DO APARELHO CELULAR.....	29
4.1 Advertência.....	32
4.2 Suspensão.....	34
CONCLUSÃO.....	37
REFERÊNCIAS:	39

RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo proceder a verificação da influência das tecnologias no âmbito trabalhista. Para atingir tal desiderato, inicialmente procurou-se estabelecer uma linha de relação entre os requisitos do vínculo de emprego e a análise da tecnologia no mundo moderno, trazendo um pouco sobre as mudanças que a tecnologia proporcionou nos ambientes laborais, como teletrabalho e direito a desconexão. Na sequência, procurou demonstrar os direitos de personalidade, intimidade do empregado na esfera trabalhista, atrelando aos limites de fiscalização do empregador. Noutra passo, versou sobre a aplicação das penalidades cabíveis em caso de insubordinação e desobediência do empregado, trazendo uma análise à advertência e suspensão, medidas estas aplicadas antes de qualquer demissão. Como referencial teórico, optou-se por uma pesquisa essencialmente bibliográfica, utilizando o método de pesquisa dedutivo.

Palavras- chave: Emprego. Influência. Tecnologia. Trabalho.

ABSTRACT

The present study aimed to verify the influence of technologies in the labor scope. In order to reach this goal, it was initially sought to establish a link between the requirements of the employment relationship and the analysis of technology in the modern world, bringing a little about the changes that technology has provided in work environments, such as teleworking and the right to disconnect . In the sequence, it sought to demonstrate the personality rights, employee intimacy in the labor sphere, linking to the limits of supervision of the employer. In another step, it dealt with the application of the applicable penalties in case of insubordination and disobedience of the employee, bringing an analysis to the warning and suspension, measures that were applied before any dismissal. As a theoretical reference, we opted for an essentially bibliographic research, using the deductive research method.

Keywords: Employment. Influence. Technology. Job.

INTRODUÇÃO

A justificativa do presente estudo é entender como os avanços tecnológicos se propagaram de forma tão intensa que influenciaram-se nas relações laborais. O mundo tem inovado diariamente, e as tecnologias tem movido as formas de vida, e neste contexto tem se atrelado significativamente nos ambientes laborais.

A situação problema é identificar as formas que o aparelho telemático tem influenciado na rotina das pessoas, em especial nas modalidades laborais, os efeitos que o uso desta tecnologia podem causar tanto ao empregado, como ao empregador.

Neste sentido, para melhor entendimento do tema proposto, estudaremos no primeiro capítulo, o histórico dos aparelhos telemáticos, e sua relação no trabalho moderno, trataremos também os requisitos do vínculo de emprego, as modalidades das relações de trabalho entre empregado e empregador, analisando, ainda a modalidade de emprego denominada teletrabalho, bem como o direito a desconexão do empregado, modalidades estas que foram criadas a partir das inovações tecnológicas. Neste sentido, para a pesquisa será utilizado o referencial teórico, para melhor análise e conceituação.

Posteriormente, no segundo capítulo, adentraremos sobre o poder de fiscalização, os limites entre o empregado e o empregador, adentrando ao mérito dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, bem como os direitos de personalidade e intimidade do empregado, fundamentando ao princípio da dignidade da pessoa humana.

O terceiro capítulo será uma análise da demissão por justa causa, atrelada ao uso inadequado dos aparelhos telemáticos, trazendo as formas anteriores à demissão, sendo estas a advertência e suspensão, fundamentando com entendimentos jurisprudenciais que consolidam a demissão justificada como último ato do empregador em caso de consecutivas insubordinações.

No que tange ao objetivo a ser alcançado com a presente pesquisa, é trazer uma análise, e uma reflexão de como as grandes mídias tecnológicas tem influenciado a humanidade, em especial na modalidade empregatícia, visto que é no emprego que se garante a subsistência e uma vida digna ao cidadão.

Para tanto, para obtenção dos resultados almejados no presente estudo, o método de abordagem será o método de pesquisa dedutivo, o qual abrangerá a análise de legislações, artigos científicos e doutrinas, simultaneamente, de forma a alcançar os resultados propostos pelo presente estudo.

Em relação ao método de investigação utilizado, corresponde às fontes elencadas acima, o presente estudo será delineado com referencial teórico bibliográfico, galgado através de um acervo doutrinário e legislativo, a fim compreendermos o tema e os entendimentos os quais são consolidado.

2. HISTÓRICO DOS APARELHOS TELEMÁTICOS E O TRABALHO

Hoje é quase impensável não termos um celular, a sociedade está cada vez mais dependente deste aparelho tecnológico a fim de se comunicarem e interagirem entre si.

Porém, houve um tempo na história em que não havia telefone, muito menos algum dispositivo móvel que permitisse a comunicação, sendo que para se comunicarem, as pessoas usavam cartas, fax, dentre tantos outros meios para viabilizar o contato.

Atualmente como se vê, é que esse aparelho telemático tem feito parte da vida de todos, sendo usado todos os dias, permitindo que as pessoas se conectem com diversas partes do mundo todo sem precisar sair de casa.

Assim, tendo em vista sua importância perante a sociedade, é necessário conhecer quanto à origem do celular, em específico no Brasil, uma vez que a modalidade telefônica tem ganhado força e se destacado nas relações pessoais e de emprego.

Neste contexto, Fábio Jordão traz uma breve e clara síntese da história do uso do celular, e seu começo em 1973 no Brasil, com o efetivo funcionamento, o que marcou todo o mundo e foi se inovando até os dias atuais:

A real história do telefone móvel, também conhecido como celular, começou em 1973, quando foi efetuada a primeira chamada de um telefone móvel para um telefone fixo. Foi a partir de Abril de 1973 que todas as teorias comprovaram que o celular funcionava perfeitamente, e que a rede de telefonia celular sugerida em 1947 foi projetada de maneira correta. [...]. (JORDÃO, 2009, n.p)

Flora Dutra ainda ressalta que a criação do aparelho celular se deu em cunho publicitário, como uma forma de distinção entre as empresas, levando em consideração que o aparelho celular permitia acesso aos mais diversos tipos de serviços para melhoria da vida das pessoas:

Os telefones celulares começaram a aparecer na mídia impressa como ferramenta de serviços, atendimento e distinção entre as empresas. Fora a Motorola, nenhuma fabricante de telefone realizava o marketing empresarial. As lembranças associadas ao telefone estavam sempre ligadas ao serviço bancário, a viagens e a reuniões. A linha de inspiração publicitária seguia as ideias do telefone fixo. A relação da telefonia fixa, no início dos anos 1990, com o mundo empresarial ou o gênero masculino ainda era evidente. A distinção social de quem tinha um aparelho móvel era usada com bastante frequência como apelo publicitário. (DUTRA, 2016, p. 104)

Flora Dutra ainda menciona que é notória a constante ligação do celular e a frequência em que ele é usado pelas pessoas, trazendo uma mudança nas posturas, hábitos e gestos, visto

que a humanidade está inteiramente ligada ao uso e do aparelho celular no cotidiano. (2016, p. 09).

Assim, com o decorrer dos anos, os aparelhos celulares foram modernizando, criando novos mecanismos de utilização, novos aplicativos, novas formas de entretenimento para que as pessoas pudessem usufruir desse meio e por conseguinte a trazer a possibilidade de terem mais maneiras de comunicarem entre si.

Além de que esse meio possibilitou a propagação de diversos serviços que nos levam até a inovação tecnológica atual, trazendo assim o celular como uma modalidade tão presente no cotidiano de todas as pessoas, inclusive nas relações de emprego.

2.1 O Trabalhador e o uso do celular no trabalho moderno

O celular se propagou no mundo moderno de uma forma extraordinária, e claro, não poderia deixar de chegar essa inovação tecnológica ao ambiente laboral, uma vez que cada vez mais existem usuários dessas mídias telemáticas.

Neste sentido, os autores Alex Tapscott e Don Tapscott relatam, de forma bem clara a maneira que as inovações tecnológicas tem atingido e dissipado em todo mundo, bem como a influência que esse meio tem exercido na sociedade:

Por meio da tecnologia sensorial tem se inserido inteligência em nossas carteiras, roupas, automóveis, prédios, cidades e até na nossa biologia. Elas estão impregnando nosso ambiente tão completamente que, em breve, nós não faremos logins, mas seguiremos em nossos negócios e vida imersos em uma tecnologia difundida por tudo. (TAPSCOTT.A; TAPSCOTT. D, 2017, p. 33).

Dessa forma, pode-se dizer que as inovações tecnológicas foram ótimas para colaboração de informações no mundo moderno, e, com todo entretenimento que a mídia telemática permite, de certa forma envolve as pessoas e o uso constante dessa modalidade de informação.

Assim, em uma análise geral do empregado quanto ao uso do celular, denota-se que a tecnologia tem sido essencial nas relações humanas, em conexão com o mundo, como bem ressalta os autores Alex Tapscott e Don Tapscott (2017, p.44) “Governos de todas as esferas também utilizam a internet para aperfeiçoar operações e serviços, mas agora também empregam tecnologias para monitorar e até mesmo manipular os cidadãos”.

Essa manipulação está atrelada ao uso constante e diário dessa modalidade tecnológica, visto que em todo tempo o empregado tem acesso ao aparelho celular, utilizando-se desse meio

para conexão e obtenção de informações das diversas partes do mundo, com isso mesmo que indiretamente essa modalidade vem manipulando e tornando a sociedade cada vez mais dependente nesse meio telemático.

E com essa tecnologia as formas de trabalho se intensificaram de forma muito contundente, com ela tem se permitido a agilidade de utilização do trabalho de forma remota, facilitando, assim os ambientes laborais, neste sentido, aduz Jorge Luiz Souto Maior:

A tecnologia fornece à sociedade meios mais confortáveis de viver, e elimina, em certos aspectos, a penosidade do trabalho, mas, fora de padrões responsáveis pode provocar desajustes na ordem social, cuja correção requer uma tomada de posição a respeito de qual bem deve ser sacrificado, trazendo-se ao problema, a responsabilidade social. Claro que a tecnologia, a despeito de diminuir a penosidade do trabalho, pode acabar reduzindo postos de trabalho e até eliminando alguns tipo de serviços manuais, mas isto não será, para a sociedade, um mal se o efeito benéfico que a automação possa trazer para a produção, para os consumidores e para a economia, possa refletir também no acréscimo da rede de proteção social (seguro-desemprego e benefícios previdenciários). Recorde-se, ademais, que a própria tecnologia pode gerar novas exigências em termos de trabalho e neste sentido a proteção social adequada consiste em fornecer à mão-de-obra possibilidades em termos de “inovação”, “deslocamento”, “reabsorção”, e de “requalificação profissional. (MAIOR, 2003, p.04).

Neste sentido, mesmo que a tecnologia está em alta, e muito utilizada diariamente, quando se trata das relações de trabalho, em muitos casos, a questão do uso do celular atrela-se na insubordinação do empregado, sendo que o ato desidioso praticado pelo funcionário caracteriza-se pelo descumprimento de ordens gerais e pessoais dentro das relações de trabalho.

Nesta seara, podemos citar um breve conceito do autor Amauri Mascaro Nascimento, que especifica de forma clara, a insubordinação e indisciplina presentes nas relações de trabalho, veja-se:

Indisciplina é o descumprimento de ordens gerais de serviço. Portanto, é a desobediência às determinações contidas em circulares, portarias, instruções gerais da empresa, escritas ou verbais. Insubordinação é o descumprimento de ordens pessoais de serviço. Difere da indisciplina porque a ordem infringida não tem o caráter de generalidade, mas sim de pessoalidade. (NASCIMENTO, 2009, p. 403).

Pode-se levar em conta, em especial nas funções e atividades incompatíveis com a mobilidade do telefone celular, sendo necessário uma reflexão, tanto do empregado quanto do empregador, porque já existem casos que comprovam que o uso do celular durante o trabalho pode trazer diversos problemas, como acidente de trabalho, além da perda de produtividade.

Thiago Jácomo (2007) especifica quanto ao uso do celular em ambientes de trabalho e as formas que demandam riscos de acidentes os quais podem ocorrer ao empregado em virtude do uso inadequado desse aparelho:

[...] o trabalhador da construção civil está expressamente proibido de utilizar o telefone celular, smartphone, tablet e dispositivos similares, durante o horário de trabalho realizado em obra, sob pena de advertências e até dispensa por justa causa [...]. (JÁCOMO, 2007, n.p).

Insta ressaltar que em novembro de 2017 o Deputado Federal Heuler Cruvinel (PSD-GO) apresentou um novo projeto de lei (nº 9.066/2017) que proibisse o uso do aparelho celular no ambiente de trabalho.

Em que pese não haver nenhum artigo previsto na Consolidação das Leis do Trabalho tratando sobre a referida proibição, o projeto foi pautado pelo art. 444 da CLT, onde permite que regulamento interno da empresa estabeleça em suas relações contratuais, proibições nas relações de trabalho, trazendo um resguardo para as partes, uma vez que, a existência expressa da proibição do celular no ambiente laboral trará uma resguardo a eventuais conflitos entre empregado e empregador:

O art. 444 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) prevê que as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes em tudo quanto não contrarie disposições de proteção ao trabalho, contratos coletivos aplicáveis ou decisões das autoridades competentes. O uso ou não de aparelhos celulares não são objeto de uma legislação específica. No que a legislação e as negociações coletivas são silentes, o assunto se insere dentro do campo da discricionariedade do empregador. (CRUVINEL, 2017, p.02)

Em seu projeto, ele ainda aduz a prejudicialidade do uso excessivo do celular na seara trabalhista, podendo ser facultado ao empregador a proibição desse meio telemático nas relações empregatícias.

Na atual realidade a questão tempo e produção de excelência é o ponto alto nas relações profissionais do dia a dia, porem assistimos todos os dias a falta de atenção de funcionários em razão do uso privado do telefone celular. No âmbito trabalhista, a proibição do uso de celulares é algo já possível e facultado ao empregador em decorrência do que chamamos de Poder Diretivo do Empregador. (CRUVINEL, 2017, p. 02)

Com isso, pode-se perceber o cuidado que deve sempre existir quanto a não utilização dessa tecnologia em momentos que são inadequados para a atividade trabalhista, e, caso não haja a efetiva necessidade de seu uso enquanto o empregado encontrar-se na atividade laboral. Neste contexto é importante entender os limites ao uso do aparelho celular no ambiente de

trabalho para que evite maiores conflitos, aumente o rendimento do funcionário e por conseguinte ocasione melhora nas relações de trabalho.

2.2 Relação do uso do celular aos vínculos de emprego

Conforme estabelecido no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho: “considera-se empregado toda e qualquer pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”.

Segundo o entendimento da doutrina tradicional, o contrato de trabalho é uma forma de negócio jurídico, sendo que no vínculo de emprego faz-se necessária a presença de requisitos como subordinação, onerosidade, pessoalidade, habitualidade/não eventualidade e alteridade, sem esses requisitos não há que se falar em relação empregatícia, uma vez que é necessário existir atribuições do empregado e do empregador para que as relações de trabalho se construam.

O serviço a ser praticado deve ser prestado por pessoa física sendo que o empregado não pode ser caracterizado como pessoa jurídica.

Desta forma, é importante um estudo dos vínculos de emprego para melhor entendimento de todas as relações de trabalho consistentes, e a relação que tem esses vínculos de emprego quanto aos impactos do uso dos aparelhos telemáticos no ambiente de trabalho.

Primeiramente, um dos vínculos de emprego essenciais na relação trabalhista é onerosidade, vínculo este que impõe o empregador em remunerar o empregado por suas funções e serviços prestados no ambiente laboral, segundo Ricardo Resende:

[...] isso quer dizer que, se de um lado a obrigação principal do empregado é fornecer sua força de trabalho, do outro a obrigação principal do empregador é remunerar o empregado pelos serviços prestados. (RESENDE, 2014.p.70).

Em sentido análogo, Gustavo Filipe Barbosa Garcia ressalta ainda que o trabalho não se dá de forma gratuita, havendo a remuneração pelos serviços prestados:

[...] os serviços prestados têm como contraprestação o recebimento da remuneração, não se tratando, assim, de trabalho gratuito. O empregado trabalha com fim de receber salário, sendo este seu objetivo ao firmar o pacto laboral. (GARCIA, 2014 p.146).

Esse vínculo reflete as condições entre empregador e empregado, onde, enquanto o empregado fornece sua prestação de serviço, o empregador o recompensa por aquilo que foi prestado, criando essa relação que chamamos de onerosa.

Existe também o vínculo da pessoalidade, o qual o empregado deve realizar seus serviços de forma pessoal, não sendo substituído por outro, o que nos faz reportar ao princípio da continuidade da relação de emprego pois uma vez que o empregador contrata, é importante que o funcionário realize suas atividades de forma diária e contínua. Segundo Ricardo Resende:

[...] o empregador contrata o empregado para que este lhe preste serviços pessoalmente, sendo vedado ao empregador se fazer substituir por outro, exceto em caráter esporádico, e ainda assim com a aquiescência do empregador. (RESENDE, 2014, p.67).

No mesmo sentido podemos mencionar o entendimento de Gustavo Filipe Barbosa Garcia, que traz a importância da pessoalidade na caracterização do contrato de trabalho:

A pessoalidade significa a prestação de serviços pelo próprio trabalhador, sem que seja substituído constantemente por terceiros, aspecto este relevante ao empregador, que o contratou tem em vista a sua pessoa. (GARCIA, 2014, p.142).

O autor Amauri Mascaro Nascimento ressalta ainda que a ideia atual de pessoalidade se dá por iniciativa unilateral do prestador de serviços, vejamos:

Pessoalidade é, também, fator determinante do tipo de sujeito que o direito do trabalho protege, a pessoa física e não pessoa jurídica, pois esta não é um trabalhador, embora a pessoa jurídica como tal possa prestar serviços, caso em que as regras aplicáveis não são as do direito do trabalho, (NASCIMENTO, 2006, p.104).

Assim, com esses posicionamentos, pode-se entender que a caracterização de pessoalidade é importante nos vínculos de emprego, uma vez que para ter uma relação trabalhista adequada, é necessária a presença do empregado continuamente no trabalho para que todos os vínculos permaneçam e o ambiente laboral se consolide da melhor forma.

Tem-se ainda a habitualidade, que é a relação rotineira existente no ambiente de trabalho, ou seja, para a construção do vínculo empregatício, é necessário que o empregado compareça sempre no ambiente laboral, não sendo eventual. No mesmo sentido, pode-se relatar também de forma muito clara a importância da habitualidade nas relações de trabalho, vejamos:

Pode-se dizer, entretanto, que a não eventualidade significa a prestação de serviços ligados às atividades normais do empregador, ou seja, realizando serviços permanentes necessários à atividade do empregador ou ao seu empreendimento (GARCIA, 2014, p.142)

Em sentido análogo, Maria Bernadete Miranda ressalta ainda que, quanto a habitualidade, poderá configurar em questões que tenham prestação de serviços duas ou três vezes por semana, vejamos:

Assim, no contrato de trabalho é necessário que haja a habitualidade na prestação de serviços que, nesse caso, geralmente é prestado todo o dia. Todavia, não está excluída a hipótese de se reconhecer a habitualidade para atividades que são prestadas duas ou três vezes por semana, desde, é claro, que haja a continuidade na prestação de serviços. (MIRANDA, s.n.t, p.02)

Consoante aos requisitos ao vínculo de emprego, tem-se ainda a alteridade como vínculo que versa para o empregador os riscos inerentes no ambiente de trabalho, sendo que, em casos de dívidas, prejuízos, imprevistos serão arcados somente pelo empregador, não podendo o funcionário ser responsabilizado ou ter o salário abatido em razão de circunstâncias alheias.

Segundo o Juiz do Trabalho Ricardo Jahn:

Não se trata de um requisito essencial nas relações de emprego, mas de um princípio que determina que os riscos da atividade do empregador correm por sua conta e risco, não sendo o empregado responsável por eventual sucesso ou insucesso do empreendimento. (JAHN, s.n.t, p.02)

Assim, podemos entender que no requisito da alteridade o empregado trabalha por conta alheia, não correndo riscos em relação a eventuais acontecimentos ocorridos no ambiente de trabalho, sendo o funcionário eximido de qualquer responsabilidade por quaisquer problemas no ambiente laboral.

Tem-se também a subordinação, que é um dos vínculos de emprego mais importantes na relação de trabalho. Pode-se dizer que é a relação de trabalho que mais se adequa à presente pesquisa, uma vez que caracteriza-se pelo recebimento de ordens, referente a contrato de trabalho firmados entre empregado e empregador a fim de que o funcionário receba ordens das funções que deverão prestar dentro da empresa, bem como as regras impostas no ambiente de trabalho.

O empregador exerce o poder diretivo sobre o empregado, o qual decorre em atribuir funções e de certa forma fazer que o empregado “submeta-se” à aquilo que seu empregador

ordenar, claro que em conformidade com a legislação e nada violando os limites que lhe é devido.

Para aprofundarmos melhor sobre essa relação de emprego, podemos citar o entendimento de Ricardo Jahn, que sintetiza com clareza esse vínculo de emprego, a maneira que a subordinação é essencial na relação de trabalho, vejamos:

A subordinação é a relação através da qual o empregado acata ordens, determinações do empregador. Não tem a ver com subordinação econômica, nem subordinação em relação a sua pessoa, nem com subordinação técnica (nesta, muitas vezes o empregado é bem mais qualificado para a realização das tarefas, como no caso de serviços profissionais de médicos, auditores, contadores, advogados). A relação de subordinação diz estritamente a realização das tarefas vinculadas com os serviços. Deste modo o empregado fica subordinado as ordens do empregador, bem como sujeito a sua fiscalização nos trabalhos realizados. (JAHN, s.n.t, p. 02).

A subordinação relaciona-se ao contrato de trabalho uma vez que está presente a existência de regras impostas para a prestação de serviço ou, pode-se bem dizer da subordinação em termos gerais, decorrente de todo contrato de trabalho e todo o vínculo entre empregado e empregador.

No mesmo sentido, o autor Amauri Mascaro Nascimento explica claramente a definição de subordinação no ambiente de trabalho, a forma que o empregado deve se submeter a direção do empregador e suas formas de reger a empresa vejamos:

Subordinação é uma situação em que se encontra o trabalhador, decorrente da limitação contratual da autonomia da sua vontade, para o fim de transferir ao empregador o poder de direção sobre a atividade que desempenhará. (NASCIMENTO, 2006, p.105).

Em sentido análogo, faz-se necessário mencionar o conceito de subordinação dado pelo autor Gustavo Filipe Barbosa Garcia, uma vez que esse requisito é de grande relevância nas relações de trabalho:

[...] significa que a prestação dos serviços é feita de forma dirigida pelo empregador, o qual exerce o poder de direção. O empregado, inserido na organização da atividade do empregador, deve seguir suas determinações e orientações, estabelecidas dentro dos limites legais (GARCIA, 2014, p.144).

Assim, consolidado o entendimento dos vínculos de emprego e trabalho denota-se que para consolidação do vínculo empregatício é necessária a adequação de ambas as partes para que a relação laboral se consolide.

Em específico atrelando quanto a subordinação do empregado ao empregador, podemos ressaltar que é um requisito fundamental no vínculo trabalhista, pode-se entender que o empregado, quanto ao uso do celular no ambiente de trabalho deve ser subordinado ao empregador, caso ocorra em sua empresa a proibição expressa do uso de celular no ambiente laboral, caracterizada essa proibição, é primordial a obediência do funcionário nas relações de trabalho para que o vínculo trabalhista de consolide de forma cada vez mais harmoniosa.

2.2.1 Teletrabalho

Nos tempos dos avanços tecnológicos, o uso da modalidade à distância tem se inserido na realidade de algumas empresas, permitindo, assim o labor fora do estabelecimento do empregador, mantendo-se contato por recursos tecnológicos, como celulares, e-mails, computadores, incidindo-se nas regras de trabalho a domicílio.

A jornada de trabalho por teletrabalho encontra-se prevista no art. 75-B da CLT o qual diz que, “a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo”, sendo este realizado fora da empresa.

Atrelando a necessidade dessa modalidade de trabalho nas relações laborais, ressalta Gustavo Filipe Barbosa Garcia (2014, p.232) que o teletrabalho é uma modalidade especial de trabalho, realizada a distância justamente pelo fato da possibilidade de uso de meios eletrônicos para concretização da atividade laboral.

Nesta seara, a modalidade é bem vista nas grandes cidades, onde o deslocamento para ir ao trabalho é demorado, desgastante, o que ocasiona problemas físicos e psicológicos no trabalhador em razão da rotina diária, e essa modalidade vem para trazer ao trabalhador um novo modo de trabalhar, com uma forma mais tranquila, já que essa modalidade caracteriza-se por um trabalho realizado fora do local tradicional de emprego, com a utilização de tecnologias que permitam trabalhar em qualquer lugar, recebendo e transmitindo informações relacionados a atividade laboral.

Necessário se faz aduzir que atualmente o Tribunal de Justiça de Minas Gerais tem treinado e capacitado seus servidores para a utilização dessa modalidade de emprego, e denotando-se uma melhora de 20% (vinte por cento) da produtividade nos trabalhos, ocasionando assim maior celeridade processual. Segundo dados do próprio TJMG (2017), “Atualmente, 42 servidores, trabalham em casa, em atividades relacionadas aos sistemas de processo eletrônico [...]”

Observando a atual modernidade, sabe-se que até mesmo as relações de trabalho necessitaram adequar a essa modalidade, até porque diversos serviços que necessitariam estar junto ao local de trabalho já não se faz necessário. Neste sentido, Rafael Lara Martins retrata, de forma clara a maneira que a modalidade de teletrabalho foi se atendo ao mundo tecnológico atual:

Ao se falar em “teletrabalho”, imediatamente se tem um sentimento de absoluta modernidade. Imaginar o labor sem fronteiras, conectado por *notebooks* e *smartphones* cada vez mais potentes e facilitadores da atividade laboral é experimentar a sensação de que se está vivendo no futuro antes nunca imaginado. (MARTINS, 2017, p.02) (grifo do autor).

Faz-se necessário ressaltar também que diferente dos empregados que trabalham diretamente na empresa, no teletrabalho existe a possibilidade de adequação a horários quanto á atividade laboral. Como bem resalta Rafael Lara Martins:

No teletrabalho é frequente ocorrer uma flexibilização do horário de trabalho. Além disso, evita-se a necessidade de deslocamento até o estabelecimento do empregador, o que economiza tempo, principalmente em grandes cidades, possibilitando maior tempo livre ao empregado. (MARTINS, 2017, p.04).

Importante se faz ressaltar, que essa flexibilização de horários de trabalho é necessária para o trabalhador quanto a sua produtividade, bem como a atividade laboral ser de forma que adeque as atividades, anseios e disponibilidades do empregado e empregador.

[...] destaque-se que, com a flexibilização trabalhista, há falar em uma relativização do princípio da primazia da realidade e também dos direitos trabalhistas em bloco analisados. Foge-se da nulidade de pleno direito diante de eventual mitigação de algum direito do trabalhador. (CAMPOS, 2017. p.06).

Entretanto, podem ocorrer desvantagens quanto á essa modalidade de trabalho, os prejuízos que pode-se ater ao teletrabalho, neste sentido, o autor Rafael Lara Martins deixa explicado essas desvantagens atuantes:

[...] no entanto, podem ocorrer desvantagens no teletrabalho, como a maior dificuldade de inserção do empregado no grupo dos demais trabalhadores, bem como na sua participação de atuações coletivas e sindicais. São possíveis, ainda, prejuízos na vida íntima e familiar do empregado, bem como eventuais situações de cansaço e esgotamento daqueles que apresentem maior dificuldade em delimitar o período de trabalho e o tempo livre, por estarem constantemente conectados com o empregador. Para este, também podem surgir certas dificuldades de fiscalização e controle do trabalho a ser desempenhado, justamente em razão da forma diferenciada de trabalho em questão. (MARTINS, 2017, p.04).

Assim, importante se faz ressaltar que mesmo a jornada do empregado sendo realizada em sua residência não descaracteriza alguns vínculos de emprego que são essenciais na relação de trabalho e emprego, sendo importante frisar que as inovações tecnológicas oportunizaram esse modo de trabalho, com a mesma efetividade de um trabalho pessoal.

2.2.2 Direito a desconexão

Diante da evolução tecnológica que busca facilitar a comunicação principalmente à distância, que busca a disponibilidade do empregado face ao empregador, o espaço no âmbito pessoal do trabalhador vem constantemente sofrendo invasões, pelo que a doutrina vem sustentando o direito do proletário à desconexão ao trabalho.

Certo é que o trabalho edifica o homem, consistindo em direito social previsto em nossa Constituição Federal, os valores sociais do trabalho constituem fundamento da República Federativa do Brasil, e que uma vez comprovada a realização do trabalho à distância, seja por meio de e-mail, WhatsApp ou qualquer outro aplicativo de comunicação remota está configurado o trabalho à distância.

Partindo desse ponto o trabalhador tem direito à desconexão, ou seja, a se afastar totalmente do ambiente de trabalho, preservando seus momentos de relaxamento, lazer, seu ambiente domiciliar, contra as novas técnicas invasivas que penetram na vida íntima do empregado.

Nesta seara, o direito a desconexão consiste no direito do empregado em não responder, nem trabalhar remotamente em seus períodos de descanso ou pós expediente de trabalho.

A caracterização de direito a desconexão não está baseada no empregado ser insubordinado ou desobedecer as ordens de chamada do empregador, mas sim, no sentido de trabalhar de uma forma saudável, de forma que não prejudique sua vida pessoal, o descanso e sua dignidade:

Esclareça-se que o não-trabalho aqui referido não é visto no sentido de não trabalhar completamente e sim no sentido de trabalhar menos, até o nível necessário à preservação da vida privada e da saúde, considerando-se essencial esta preocupação (de se desligar, concretamente, do trabalho) exatamente por conta das características deste mundo do trabalho marcado pela evolução tecnologia, pela deificação do Mercado e pelo atendimento, em primeiro plano, das exigências do consumo. (MAIOR, 2003, p.03).

Este tipo de abordagem já tem sido feita a exemplo da França que se tornou o primeiro país a aderir e adotar em seu ordenamento as medidas legais para garantir o devido gozo do tempo de descanso dos funcionários, na data de 01/01/2017, os empregados franceses

conquistaram o direito de, em horários de folga, a não responderem e-mails ou mensagens referentes à execução de serviços, tratando-se desta forma do direito à desconexão do trabalho.

O certo mesmo é que atualmente os patrões e trabalhadores brasileiros não estão preparados para vivenciarem o direito previsto na legislação Francesa, pois, de certo modo nossa própria cultura e legislação geram discussões e críticas contrárias a este tipo de norma.

Portanto, a disposição legal editada na França, que permite a desconexão do empregado após o horário de trabalho, repercute muito além do campo em defesa do lazer pessoal como se dá entre os franceses. Assim, para uma correta e justa aplicação de um dispositivo semelhante no Brasil, deve-se obter eventual amadurecimento da sociedade, em relação às discussões quanto à necessidade, aplicabilidade e repercussão financeira para os dois lados.

Merece destaque o tempo laboral dos empregados, na França a jornada semanal de trabalho é de apenas 35 horas, os franceses encaram o lazer como algo fundamental, ponto positivo para se tratar do direito à desconexão, já é da cultura francesa prezar as folgas da jornada de trabalho.

Em relação ao Brasil, abordando essa questão de direito à desconexão, uma crítica severa 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, muito além da legalidade, deve ser analisada a efetiva necessidade e a aplicabilidade de uma norma contendo tal imposição.

O que importa na verdade é que após a edição da lei o assunto ganhou novas discussões e reflexões, no Brasil ainda que não exista lei que disponha efetivamente sobre o direito do empregado em deixar de responder, mesmo nos horários de folga, e-mails ou mensagens de qualquer outra forma tecnológica, que se referem ao trabalho realizado pelos mesmos, encaminhadas pelos empregadores ou empresas.

Neste caso, 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 advindas de determinadas empresas de segmentos da economia, ou até mesmo, mediante acordo entre as partes visando fraudar a norma.

Conforme preceitua Jorge Luiz Souto Maior, o empregado tem sido vítima desta modalidade tecnológica, tendo em vista que existe a possibilidade de ser chamado em seu período de descanso:

O problema é que este tipo de empregado (pressupondo, então, para fins de nossa investigação as situações fáticas e jurídicas em que o alto empregado se apresente como um autêntico empregado, isto é, um trabalhador subordinado) tem sido vítima, pelo mundo afora, de jornadas de trabalho excessivas. Eles estão, freqüentemente, conectados ao trabalho 24 horas por dia, 07 dias na semana, mediante a utilização dos meios modernos de comunicação: celular; pager; notebook; fax etc... (MAIOR, 2003, p.05).

Por outro lado, precisamos lembrar que a legislação brasileira já há algum tempo trata do direito às horas prestadas quando o empregado fica sujeito a sobreaviso (artigo 244, § 2º, da Consolidação das Leis Trabalhistas), o que foi estendido para os regimes de plantão ou algum outro regime equivalente que se enquadre nesses moldes.

Mediante Súmula 428 do Tribunal Superior do Trabalho, que assegura o pagamento de sobreaviso quando houver violação à desconexão do trabalho, explica também que o direito a verbas trabalhistas adicionais depende da orientação dada pelo empregador e do panorama em que o trabalho foi prestado, se o acesso extemporâneo foi feito a pedido da companhia há configuração de trabalho fora do horário, mesmo que o celular pertença ao trabalhador, sua liberdade é retraída quando ele precisa responder mensagens já que é obrigado a permanecer em local com sinal de internet e telefone.

A Súmula é bem clara ao trazer que o sobreaviso não caracteriza somente em responder as mensagens, e-mails de seu empregador, para a caracterização dessa modalidade, é necessário o deslocamento do funcionário de casa para o emprego. Sérgio Pinto Martins aduz que:

O sobreaviso caracteriza-se pelo fato de o empregado ficar em sua casa (e não em outro local), aguardando ser chamado para o serviço. Permanece em estado de expectativa durante o seu descanso, aguardando ser chamado a qualquer momento. Não tem o empregado condições de assumir compromissos, pois pode ser chamado de imediato, comprometendo até os seus afazeres familiares, pessoais ou até o seu lazer. (MARTINS, 2011, p.247)

Salienta-se que o tema abordado relativo ao direito à desconexão já foi debatido em nossos tribunais, mas naturalmente sem o cuidado 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).

Neste sentido, a partir do ano de 2011, foi alterada a redação do artigo 6º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que passou a dispor:

Art. 6º 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. (Redação dada pela Lei nº 12.551, de 2011)

Parágrafo único. 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.

Assim, em que pese o Brasil não ter adotado essa modalidade de direito a desconexão, o empregado por meio de aparelhos telemáticos tem se portado de forma subordinada ao empregador, para que e realize seu trabalho mesmo em horários além de seu expediente, e para tanto, configurado o direito ao empregador de solicitar a presença de seu empregado, a legislação não o deixa desamparado e sem a respectiva remuneração caracterizadora de seu trabalho.

Desta forma, se existir o trabalho em jornada suplementar à estabelecida, mesmo que remotamente, serão devidas as horas de sobreaviso ou extraordinárias, o recomendado é evitar o abuso dos dois lados, o empregador deverá respeitar os horários de descanso dos seus empregados, fazendo convocações de prestação de serviços em situações excepcionais aos empregados de estarem em total e pleno gozo de suas horas de descanso, mas sem cometer abusos que prejudiquem a implementação e validação total de tal norma, tendo os mesmos que atender chamados encaminhados de natureza urgente.

3 LIMITES DO PODER DE FISCALIZAÇÃO

Assim como ocorre nos nossos dias, sempre temos no cotidiano social, diversas restrições no nosso convívio, para que as relações pessoais se estabeleça de forma correta e coerente, dentro dos limites estabelecidos.

Neste sentido, as relações trabalhistas não seriam diferentes, uma vez que o empregado deve se submeter a alguns limites previstos em seu contrato de trabalho para que ocorra uma relação harmônica nas relações de emprego.

Tem-se que o poder de direção diz respeito à determinação de tarefas que os empregados vão exercer em seu ambiente laboral, enquanto o poder de controle refere-se à fiscalização da execução dessas tarefas impostas pelo empregador.

De acordo com Delgado (2013, p. 667) o poder fiscalizatório é definido como: “[...] o conjunto de prerrogativas dirigidas a propiciar o acompanhamento contínuo da prestação de trabalho e a própria vigilância efetivada ao longo do espaço empresarial interno”.

A necessidade de fiscalização no ambiente laboral se dá em virtude do empregado se submeter às normas aplicadas pelo empregador, até por questão de segurança e inviolabilidade do trabalho.

O empregador tem uma preocupação legítima para que não ocorra divulgação de informações confidenciais da empresa ou não transmita arquivos que não sejam relacionados e adequados ao trabalho.

Entretanto, tem se discutido da possibilidade da empresa proceder com a revista do funcionário, uma vez que se faz necessário o respeito do empregador para com seus funcionários, para que o relacionamento laboral não seja abusivo. Neste sentido, trago o seguinte comentário:

[...] o abuso de poder e de autoridade, hábeis a causar dano à pessoa fiscalizada, seja material ou moral, retira o caráter de licitude de tal procedimento, devendo ser combatido e cabendo, por assim proceder, indenização a quem for lesado. (CAVAZANNI, 2009, n.p).

O legislador fez inserir na CLT o artigo 373-A inciso VI, estabelecendo que é vedado “proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias”.

Neste caso inserido na CLT, é importante trazer um paralelo ao art. 5º X da CF.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: x - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Analisando os artigos, denota-se que a previsão de intimidade do empregado está previsto constitucionalmente, como garantia fundamental, sendo devido ao empregador proceder com limites em fiscalizar o empregado, sendo importante conciliar os deveres e atribuições exigidos pelo empregador com a dignidade do empregado, uma vez que os limites não podem ser excedidos pelo fato do funcionário ser subordinado.

Assim, importante trazer um paralelo a dignidade da pessoa humana, que é primordial nas relações de trabalho, haja vista que é um princípio fundamental nas relações de trabalho.

Como se sabe, dignidade da pessoa humana encontra-se prevista no art. 1º, III, da Constituição, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. O mencionado artigo elenca, ainda, em seus incisos II e IV, a cidadania e os valores sociais do trabalho e da

livre iniciativa, respectivamente. Assim, ter esse princípio amparando ao ser humano, retratará diversas condições que formam uma proteção e incentivo do desenvolvimento econômico e social do Estado, bem como do empregado.

O princípio da dignidade da pessoa humana, o qual tem sido um princípio norteador de vários outros elementos constitucionais, surge como ponto central, haja vista a amplitude de seu alcance. Ter dignidade, apresentar a sociedade condições dignas para o cidadão, refletem obrigatoriamente na defesa de direitos de várias esferas e exige da administração pública políticas eficientes e eficazes na promoção dos meios necessários. (SORDI, 2016, p.15).

Compete ressaltar que é através do trabalho que o cidadão se dignifica. Assim tem o direito do trabalho a necessidade de estudo do princípio da dignidade humana para assegurar a melhor forma de vida ao empregado.

Mesmo assim, não restam dúvidas de que a dignidade é algo real, algo vivenciado concretamente por cada ser humano, já que não se verifica maior dificuldade em identificar claramente muitas das situações em que é espezinhada e agredida, ainda que não seja possível estabelecer uma pauta exaustiva de violações da dignidade. Além disso, verifica-se que a doutrina e a jurisprudência — notadamente no que diz com a construção de uma noção jurídica de dignidade — cuidaram, ao longo do tempo, de estabelecer alguns contornos basilares do conceito e concretizar o seu conteúdo, ainda que não se possa falar, também aqui, de uma definição genérica e abstrata consensualmente aceita, isto sem falar no já referido ceticismo por parte de alguns no que diz com a própria possibilidade de uma concepção jurídica da dignidade. (SARLET, 2007, pg. 361)

Para melhor compreensão e trazendo a ideia da evidente necessidade da Dignidade da Pessoa Humana nos ambientes laborais, trago ainda a explanação de Hendel Martinez Dal Col:

As empresas, os meios de produção e todo o engenho voltado ao desenvolvimento de bens e serviços só se justificam se forem respeitados, **acima de tudo, os valores humanos do trabalho e, longe de visar apenas o lucro e o enriquecimento de um único indivíduo** - no caso o empregador – destinar-se ao bem estar e ao progresso coletivo. Vale dizer que todos quantos colaborem para a produção da riqueza, dela devem beneficiar-se. Isto é sinônimo de justiça social. Esta é a postura moral que deve nortear o pensamento humano, mesmo em tempos de capitalismo. (COL, s.n.t, p.03) (grifei).

Trazer o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana nas relações de trabalho é essencial e necessário, uma vez que o empregador tem certos limites a impor ao empregado, em sua

fiscalização, formas conduzir as relações laborais. Neste sentido, César Reinaldo Offa Basile ressalta:

[...] a busca do pleno emprego com o fim de assegurar uma existência digna, fundada na valorização do trabalho humano e da livre iniciativa é um dever do Estado, mas dependente da efetiva participação das empresas privadas nesse processo. O Direito do Trabalho como instrumento de compensação jurídica pela assimetria e desigualdade econômica entre trabalhador e tomador de serviços deve encontrar limites nos fundamentos da dignidade e do valor social do trabalho [...] (BASILE, 2009, p.34).

Neste contexto, trazer à tona o princípio da dignidade da pessoa humana e atrelá-lo aos limites do poder de fiscalização do empregador nos ambientes laborais resulta, respectivamente nas formas de evitar excessos na realização do poder diretivo ao empregado, possibilitando, assim, evitar possíveis medidas aplicadas contra o empregador que exceder o limite diretivo que lhe é compelido.

3.1 Direito a personalidade/intimidade

Hoje a modernidade tomou conta da sociedade, a inovação tecnológica e as formas de comunicação tem sido cada vez crescente. Entretanto, essa crescente modalidade também tem interferido nas relações de trabalho e emprego quanto as questões de personalidade e intimidade do empregado nas relações de trabalho.

Maurício de Cássio Corrêa faz menção os direitos da personalidade como:

Constituem direitos inatos (originários), absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios, necessários e oponíveis erga omnes, como tem assentado a melhor doutrina. São os direitos que transcendem ao ordenamento jurídico positivo, porque ínsitos na própria natureza do homem, como ente dotado de personalidade. Intimamente ligados ao homem, para sua proteção jurídica, independentes de relação imediata com o mundo exterior ou outra pessoa, são intangíveis, de lege data, pelo Estado, ou pelos particulares (CORRÊA, 2004, p. 214).

É neste sentido que entra a maneira que o empregador pode exercer seu poder diretivo, uma vez que o empregado possui direitos a sua vida íntima, de tal modo não seja violada sua relação pessoal e trabalhista.

Dessa forma, trago a explanação de Patrícia Oliveira Cipriano de Carvalho, que traz menção da importância do direito a personalidade e intimidade do empregado nas relações laborais:

Existem ainda ao menos outros dois dispositivos constitucionais que tutelam especificamente a intimidade e a privacidade, entre eles os incisos XI que trata

da inviolabilidade do domicílio e XII que assegura o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e de comunicações telefônicas. Por inserido no art. 5.º da CF/1988 (LGL\1988\3), o direito à intimidade e a garantia do sigilo pertencem à categoria dos direitos fundamentais ou direitos de primeira geração. (CARVALHO, 2015, p.09).

Essa proteção ao empregado traz a necessidade da preservação de sua vida pessoal, resultando-se na lógica fundamental da dignidade da pessoa humana aplicada nas relações de trabalho.

Nesse contexto, com a atual realidade, os direitos do empregado tem sido mais latentes, já que a possibilidade de meios de comunicação aumentaram, o uso das mais avançadas tecnologias tem dissipado, fazendo com que o empregador exerça seu poder de fiscalização de forma mais incisiva, todavia, tudo deve se respeitar os limites estabelecidos, o “espaço” e a privacidade do empregado no interior da empresa.

Desta forma, acrescenta Amauri Mascaro Nascimento:

Os direitos de personalidade e as relações de trabalho destacam-se pelo seu significado, tendo em vista a dignidade do trabalhador. Há valores protegidos pela lei, como a personalidade e a atividade criativa, tão importantes como os outros direitos trabalhistas sem os quais o trabalhador, como pessoa, não estariam sendo prestadas garantias respeitadas quanto todo ser humano, muitas confundindo-se com direitos humanos fundamentais, outras com direitos de personalidade, todas tendo características peculiares em função do pressuposto que a justifica: a relação de emprego. (NASCIMENTO, 2004, p.458).

O direito a personalidade e intimidade são necessários nas relações de trabalho, traz-se nela um amparo e respeito do empregador para com o empregado, pois, levando em conta o fato de que o funcionário está hierarquicamente inferior a seu superior, os limites a serem estabelecidos pelo patrão não deve ferir os princípios fundamentais e dignos no ambiente laboral.

O “poder” do empregador, entretanto, não passa de uma faculdade jurídica, cuja legitimação decorre do contrato. O poder hierárquico, portanto, numa relação de emprego, não passa de uma faculdade contratual, na qual uma das partes concorda em receber outro do outro no cumprimento do serviço contratado. (SANTOS, 2017, p.15).

Assim, por meio dos direitos da personalidade e intimidade se protegem a dignidade da pessoa. Os objetos dos direitos de personalidade são bens e valores considerados essenciais para o ser humano, em especial nas relações de trabalho.

3.2 Proporcionalidade/ Razoabilidade

Tratando nesta parte sobre o princípio da proporcionalidade, tem como uma de suas finalidades equilibrar os direitos individuais com os advindos da sociedade, é fato que o princípio da proporcionalidade vem sendo amplamente utilizado como importante meio de amparar à proteção dos direitos do cidadão em face de eventual arbítrio emanado do Poder do Estado, abrindo desta forma, o uma variável de opções ligadas ao princípio da proporcionalidade/razoabilidade inclusive, no que tange os vínculos empregatícios.

O princípio da razoabilidade compete ao agir dos homens, sempre que em conformidade de razão nas questões pertinentes as condições e de meios para a consecução de resultados pretendidos.

Destarte, o princípio estampa de fato a congruência lógica entre o que dispor para não prejudicar uma das partes na relação jurídica, não sendo prejudicial, assim, o pacto laborativo no vínculo trabalhista.

O princípio da razoabilidade, também denominado por muitos doutrinadores como princípio da proporcionalidade, apresenta-se como elemento para nortear a solução dos casos, limitando ou abrangendo direitos, tendo em vista a regra do equilíbrio e isonomia conveniente ou razoabilidade.

Quando se trata de Direito do Trabalho, os princípios assumem relevância ainda maior, por regular relações jurídicas em torno da prestação do trabalho humano mediante remuneração e sob subordinação, destacada a posição de disparidade entre as partes predominante nesse tipo de relação.

Baseado neste princípio, o TST (Tribunal Superior do Trabalho), em entendimentos atuais relativizou a aplicabilidade da referida súmula quando percebeu que no caso concreto, tal aplicação poderia ocasionar o enriquecimento ilícito do empregado, caso tenha declinada uma jornada desarrazoada:

RECURSO DE REVISTA 1. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. CONTROLES DE FREQUÊNCIA. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 338, I. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. O egrégio Tribunal Regional manteve a sentença que condenou a reclamada ao pagamento de horas extraordinárias tão somente no período de 20/10/2010 a 03/12/2010. **Constou da sentença que a reclamada - que conta com mais de dez empregados - não teria juntado, de forma injustificada, os controles de frequência de tal período, como também não apresentou prova a fim de elidir a presunção de veracidade da jornada consignada na inicial. Contudo, por considerar desarrazoada a jornada informada na exordial, o Juízo de origem fixou-a, durante o período contratual em que não foram juntados os controles**

de frequência, em horário inferior ao inicialmente informado, com fundamento no princípio da razoabilidade e deferiu o pagamento de horas extraordinárias e reflexos nesse interregno. Violação dos artigos 818 da CLT e 333 do CPC, contrariedade à Súmula nº 338 e divergência jurisprudencial não demonstradas. Recurso de revista não conhecido[...]. (6066120115060192 606-61.2011.5.06.0192, Relator: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 26/06/2013, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 01/07/2013) (grifei).

Mediante esta hipótese podemos perceber, que o teor da Súmula 338 do TST (Tribunal Superior do Trabalho) não é absoluto, sendo que mesmo que haja ausência de apresentação de controle de ponto pelo empregador ou haja apresentação de controle de ponto uniforme e consecutivo, sem qualquer prova da parte empregadora, mesmo desta forma, o empregado poderá ver sua jornada indicada na inicial e ser indeferida, por entender o julgador que trata-se de jornada desarrazoada, aplicando ao caso o princípio da razoabilidade.

Podemos destacar que o princípio da razoabilidade/proporcionalidade, gera uma adequação dos meios aos fins sendo desta forma, utilizado no Direito Constitucional Brasileiro para resolver a colisão de princípios jurídicos, sendo este entendido como valores, bens e interesses.

No caso do Direito do Trabalho, esse princípio é aplicável tanto ao empregador como ao trabalhador (empregado), o que vem demonstrar mais uma vez que o Direito do Trabalho é proteção ao trabalhador ou ao capital e não de uma determinada classe, unido pelo princípio de boa-fé que via de regra rege todas as formas de contrato.

Postulado desta forma no Direito do Trabalho tal princípio, representa a hipótese segundo a qual os sujeitos da relação de emprego ou relação de trabalho, o empregador e o empregado, atuem de forma leal dentro do contexto das obrigações contratuais que cabe e são desta forma estabelecidas à cada um.

Fazendo com que as partes existente no contrato de trabalho possam cumprir o respectivo pacto de boa-fé de forma a assegurar seus deveres e obrigações

A proporcionalidade e a razoabilidade são questões importantíssimas nas relações de trabalho, elas estão previstas implicitamente na Constituição Federal, no que tange a dignidade da pessoa humana do empregado, visto que o empregador não poderá optar por meios rígidos e de forma incompatível nas aplicações de penas e medidas em desfavor do empregado.

Estes princípios nos ensinam as medidas a serem adotadas, nas formas e proporções para aplicação de penalidades aplicadas em caso de desobediência á ordens e normas dadas pelo empregador. Neste sentido, se posiciona Wilson Antônio Steinmetz:

O princípio ordena que a relação entre o fim que se pretende alcançar e o meio utilizado deve ser proporcional, racional, não excessiva, não arbitrária. Isso significa que entre meio e fim deve haver uma relação adequada, necessária e racional ou proporcional (STEINMETZ,2001, p.149).

Atrela-los nas relações de trabalho torna-se eficaz e necessária, visto que o respeito aos limites estabelecidos entre empregado e empregador são de grande valia para a convivência harmoniosa e pacífica no ambiente laboral.

Nesse contexto, Marcus Orione Gonçalves Correia aduz com clareza a forma em que esses princípios são norteadores para o convívio no ambiente laboral, para que a relação entre empregado e empregador flua da melhor forma, neste sentido:

A razoabilidade e a proporcionalidade, portanto, são postulados informativos da atuação constante de todos que de alguma forma têm contato com a equação do Direito. Em termos mais simplistas, seria possível afirmar-se que até mesmo o destinatário da norma deve-se postar diante dela de forma a obter uma solução razoável e proporcional para a sua situação no caso concreto. Inobstante, em geral, estes postulados têm sido estudados sob a ótica daqueles que produzem ou interpretam a norma jurídica na operação jurídica, subtraídos aqui os destinatários. Portanto, exige que se utilizem da razoabilidade e da proporcionalidade na sua atuação, em geral, os legisladores, os juízes e os administradores (já que atualmente a legalidade estrita não se tem apresentado como suficiente para a adequada atuação destes últimos). (CORREIA, 2006, p.02)

A aplicação desses princípios no ambiente de trabalho traz a plena necessidade de trazer nas relações de emprego. É justo e correto que o empregador aplique as medidas cabíveis quando houver a insubordinação do empregado nas normas e regimentos internos.

Para Carvalho Filho (2006, p.31) no que tange a proporcionalidade “[...] a conduta deve ter-se por necessária, não havendo outro meio menos gravoso ou oneroso para alcançar o fim público, ou seja, o meio escolhido é o que causa o menor prejuízo possível para os indivíduos [...]”.

Todavia, a necessidade de ser proporcional e razoável na aplicação de medidas se faz necessário, uma vez que nem todas as normas descumpridas anseiam de aplicações severas e incompatíveis ao empregado.

Dessa forma, os locais de trabalho devem manter esses princípios como norteadores e necessários para a relação de emprego, qualquer tratamento desumano ou anormal fere a proteção da dignidade do empregado e deixa de priorizar o convívio harmônico entre empregados e empregadores, restando prejudicadas as relações trabalhistas.

4 APLICAÇÃO DA JUSTA CAUSA AO USO INADEQUADO DO APARELHO CELULAR

O art. 482 da CLT prevê a modalidade de demissão por justa causa em virtude do descumprimento contratual quando considerada falta grave pelo empregado, influenciando, assim em suas verbas rescisórias trabalhistas.

Segundo Gustavo Filipe Barbosa Garcia, (2014, p.656), “a dispensa com justa causa ocorre quando o empregador decide pelo término do vínculo de emprego, por meio do seu exercício de poder disciplinar [...]”.

Desta forma, quando o empregado comete falta disciplinar grave, ou seja reincidente em condutas já reprovadas e advertidas pelo empregador, poderá ser imputada a justa causa ao mesmo, uma vez que não estará obedecendo um dos requisitos fundamentais na relação de trabalho, a subordinação.

Ressalta ainda Pedro Lino de Carvalho Júnior (2014, s.n.t) que, “há o chamado poder diretivo do empregador, que é a prerrogativa de se determinar certos comportamentos aos seus empregados e, portanto, estabelecer eventuais restrições ao uso do celular”.

Neste caso, o uso indevido de celulares ou da internet é capaz de configurar desvio de conduta profissional, sendo atividades incompatíveis com a modalidade de trabalho. Isso faz com que as empresas tenham o direito de impedir que o colaborador faça ligações ou acesse aplicativos do celular durante a jornada laboral.

Necessário entender, que para a aplicação da justa causa, deve obedecer a imediatidade, um requisito para aplicação desta medida, segundo Gustavo Filipe Barbosa Garcia, (2014, p.665), “o referido espaço de tempo só deve ser contado a partir do momento em que o empregador toma ciência da falta disciplinar praticada pelo empregado.”, ou seja, o funcionário deverá ter ciência de sua conduta desidiosa antes da configuração da justa causa.

Quanto ao uso do aparelho telemático no trabalho, faz-se necessária a aplicação de advertência e suspensão ao empregado insubordinado antes da configuração da justa causa, uma vez que a atitude desidiosa poderá ser atentada e modificada pelo empregado, e o mesmo proceder-se com condutas subordinadas ao empregador, respeitando os limites do vínculo laboral.

Em que pese a demissão justificada ocorrer nas relações de emprego, importante se faz ressaltar que se deve ter um nexo de causalidade para aplicação desta medida mais gravosa, sendo esta apontada pelo empregador, e sofrida pelo empregado que cometeu alguma atitude desidiosa. Segundo Gustavo Filipe Barbosa Garcia:

O empregador não pode dispensar por justa causa o empregado quando, na realidade, a terminação do contrato de trabalho não decorre de ato faltoso, o qual está sendo utilizado como mera justificativa, falsa, para o ato de dispensa. [...] É o exemplo do empregador que deseja dispensar certo empregado, por entender não ser mais necessária a prestação de seu serviço, tendo em vista a redução da produção [...]. (GARCIA, 2014, p.664/665).

De acordo com Amauri Mascaro Nascimento, a justa causa está relacionada a requisitos objetivos, que são admissíveis para a concessão da medida mais gravosa de dispensa no ambiente laboral:

A gravidade do comportamento do empregado, porque não há justa causa se a ação ou omissão não representem nada; o imediatismo da rescisão, sem o que pode desaparecer a justa causa, comprometida pelo perdão tácito, com a falta de atualidade da dispensa em relação ao conhecimento do fato pelo empregador; a causalidade, que é o nexo de causa e efeito entre a justa causa e a dispensa, observada com maior rigor nos sistemas jurídicos em que o empregador é obrigado a fornecer por escrito o motivo da dispensa sem possibilidade de alegar em juízo; e a singularidade, para significar que é vedada a dupla punição pela mesma justa causa – *non bis in idem*- devendo a justa causa funcionar como ato motivador de uma penalidade, ou advertência, ou suspensão, ou dispensa. (NASCIMENTO, 2006, p.226)

Importante ressaltar, ainda que na configuração de justa causa não se pode aplicar o “non bis in idem”, a falta disciplinar do empregado não pode ser objeto de dupla punição pelo empregador. Neste sentido, trago ainda o comentário de Gustavo Filipe Barbosa Garcia:

Ainda que a falta autorizasse a dispensa por justa causa, se o empregador preferiu punir o empregado com uma mera advertência ou suspensão, não será válida a dispensa por justa causa pelo mesmo fato já punido, não sendo aceito que o empregador se arrependa da pena mais branda que decidiu aplicar. (GARCIA, 2014, p.666)

Atrelando ao uso inadequado dos aparelhos telemáticos, pode-se dizer que com o uso constante do uso do celular no ambiente do trabalho, não existe a aplicação de justa causa de forma direta, antes poderá sim, ocorrer advertências ao funcionário para que o mesmo se atente ao que está sendo feito de forma prejudicial à empresa.

Em especial é importante citar quanto as funções e atividades incompatíveis com a mobilidade do telefone celular, é necessário uma reflexão, tanto do empregado quanto do empregador, visto que já existem entendimentos jurisprudenciais de casos que comprovam que o uso do celular durante o trabalho podem trazer diversos problemas, como acidente de trabalho, além da perda de produtividade e vazamento de informações sigilosas.

Neste sentido, trago o comentário de Flávia Possi D Rodrigues:

Se o empregado estiver prejudicando o exercício de suas funções em razão do uso excessivo do celular em horário de trabalho, é certo que o empregador, no uso do poder de comando pode advertir, suspender e posteriormente aplicar justa causa. (RODRIGUES, 2016, s/p).

Ou seja, o celular, além de ser prejudicial quanto á produtividade, poderá ocorrer acidentes de trabalho que poderá ser de enorme risco ao empregado, dessa forma, o funcionário que, mesmo após ordens para não utilizar o aparelho telemático durante atividade laboral, poderá ser demitido justificadamente, e seu vínculo de emprego cessado.

O entendimento jurisprudencial tem sido em favor do empregador quando comprova a desídia do empregado ao usar o aparelho telemático no trabalho, mesmo após ser advertido quanto a proibição, e prosseguindo continuamente insubordinado, sendo assim, demitido justificadamente.

Na decisão que confirmou a justa causa, foi ressaltado que o reclamante não tinha tese a defender, pois foi pré-avisado sobre a proibição do uso do celular, bem como advertido e suspenso em decorrência dessa falta.

JUSTA CAUSA CONFIRMADA. Trata-se de caso em que, como bem dispôs o juízo de 1º grau, fica claro que o autor -não cumpria a ordem geral da empresa de não utilizar o telefone celular em serviço-. Ora, não há como o reclamante defender a tese de que não havia sido pré-avisado da regra geral de proibição do uso de celular em serviço, pois ele já havia sido advertido por tal motivo antes, e, ao depois, suspenso, também com base em nova falta de mesma natureza, como comprova o documento de fls. 71, ocorrências estas que guardaram plena imediatidade. (TRT-1 - RO: 00009253120135010343 RJ, Relator: Ivan da Costa Alemão Ferreira, Data de Julgamento: 21/10/2014, Nona Turma, Data de Publicação: 28/10/2014)

A melhor forma de analisar a situação é no caso concreto, é sempre apresentar parâmetros proporcionais e razoáveis antes do empregador aplicar alguma penalidade extrema. É de fato, necessário que o prejuízo deverá ser analisado caso a caso, analisando as modalidades compatíveis ou não com o uso do aparelho telemático.

Flávia Possi D Rodrigues ressaltava com clareza um exemplo de formas indevidas do uso do celular no ambiente de trabalho:

A título de exemplo podemos citar o vendedor que atende o cliente usando o celular, ao vez de dedicar sua atenção integralmente ao bom atendimento; o caixa bancário ou de supermercado que ao invés de se atentar a cobrança divide sua atenção com aplicativos e/ou conversando no celular. É certo, no entanto, que ainda que o empregado não esteja no atendimento à clientes,

algumas posturas devem ser mantidas e a negativa ao uso do celular deve prevalecer, como exemplo, podemos citar atual a caça aos Pokémons, pois não é razoável, em hipótese alguma, ainda que não haja prejuízo ao exercício das funções, que o empregado abandone seu posto de trabalho para caça Pokémons. Trata-se de postura totalmente incompatível com o trabalho. (RODRIGUES, 2016, s/p).

Desta forma, denota-se que existem prejudicialidades ao uso indevido dos aparelhos telemáticos, os avanços tecnológicos são essenciais para a evolução humana, mas a necessidade do cuidado para que essa modalidade não atrapalhe as relações empregatícias, e traga prejuízos ao empregado, que necessita do emprego para sua subsistência.

Todavia, antes da aplicação da justa causa, a fim manter a proporcionalidade e permitir uma melhora do funcionário, tem-se, assim, as modalidades de advertência e suspensão, para aplicação ao funcionário insubordinado.

4.1 Advertência

O empregado que faz algo de errado em seu trabalho não é necessariamente punido com a demissão por justa causa, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) reservou em seu texto algumas ferramentas destinadas ao empregador para que ele consiga manter a ordem de funcionamento da empresa.

As advertências são o modo mais leve de punir um empregado que desrespeita as regras da empresa. É por meio dessa ferramenta que o empregador avisa ao seu funcionário que ele fez algo de errado e que, em caso de reincidência, o seu contrato poderá ser rescindido por justa causa.

A legislação prevê uma ordem que deve ser obedecida pelo empregador ao punir o seu funcionário, é claro que tudo dependerá da gravidade da falta cometida pelo trabalhador, mas a regra é que devem ser dadas três advertências antes da suspensão do empregado.

Iremos destacar algumas a seguir, a advertência não poderá ser dada na presença de outros funcionários, sob pena de gerar indenização por dano moral, o empregador deve pontuar a atitude faltosa e quais serão as consequências dali para frente caso o empregado repita o erro.

Existe também a advertência por escrito, a qual deve ser feita em duas vias e uma é entregue ao empregado, nesta deve conter a descrição do ato faltoso, moldado de acordo com a legislação e o regimento interno da empresa, se o caso o funcionário já foi advertido

verbalmente deverá constar no texto da punição escrita tal procedimento, devendo ser assinada pelo empregado e pelo empregador para tornar-se válida.

Neste sentido, ressalta Alexandre Garcia:

O empregador pode estipular graduações de penalidade. Se inicia com uma advertência verbal. Depois, na próxima reincidência, uma advertência escrita. Depois, uma suspensão e pode gerar até uma justa causa por insubordinação e indisciplina. (GARCIA, 2015, s/p).

Conta-se também com a suspensão como forma de advertência, pois, se já foi feita verbalmente e por escrito e o funcionário continua cometendo o mesmo erro, o empregador poderá suspender o seu funcionário até no máximo 30 (trinta) dias. Mas de toda forma é considerada uma punição mais excessiva nos termos do artigo 474 da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Contudo, se nenhuma das advertências anteriormente citadas gerarem efeitos positivos no desempenho do funcionário em seu período laboral, o empregado pode ser demitido por justa causa, a Consolidação das leis Trabalhistas tem um rol de motivos que geram tal dispensa elencados em seu artigo 482. Caso o funcionário demitido por justa causa entenda que seu direito foi violado, ele pode fazer uma reclamação trabalhista, se for provado que não houve o preenchimento dos requisitos pertinentes à norma, a demissão será revertida, e o empregado receberá todos os direitos de uma demissão sem justa causa.

As advertências trabalhistas não podem ser aplicadas de qualquer forma, devendo o empregador obedecer aos princípios abaixo para evitar a nulidade de determinada punição, sendo eles, a punição deve ser atual, exceto quando a falta cometida requerer apuração dos fatos, unicidade da pena, ou seja, o direito do empregador aplicar uma única vez a punição por determinado ato faltoso e a pena de punição nos casos da advertência deve ser proporcional ao erro cometido pelo empregado, quando menor o erro mais branda será sua punição.

Importante ressaltar que essa modalidade não implica na perda do direito à remuneração, uma vez que o intuito é de chamar a atenção para a ocorrência de certo fato que desabone os vínculos trabalhistas e a atividade laboral, a fim de que se cumpra uma exigência de que o empregado cumpra as cláusulas previstas no contrato de trabalho.

Caracteriza-se advertência, o aviso ao empregado de alguma prática ilícita que estejam cometendo, é uma espécie de pré-aviso para que o funcionário se atente a alguma atitude que

desagrada seu empregador, para que o mesmo venha corrigir e evitar penalidades mais graves, no caso a demissão justificada.

Baseada nesta modalidade, a jurisprudência tem se posicionado em manter a advertência ao empregado que agiu de forma desidiosa, mantendo-se a respectiva proporcionalidade na aplicação, para que o funcionário melhore em sua forma de trabalho e consolide um melhor vínculo empregatício.

ADVERTÊNCIA AO EMPREGADO. PODER DISCIPLINAR DO EMPREGADOR. PROPORCIONALIDADE. Constatando-se que a penalidade aplicada pelo empregador (advertência) é proporcional e encontra-se ancorada em fatos efetivamente ocorridos, além de que seu conteúdo não extrapola sua finalidade, não se configuram excesso do poder disciplinar do empregador. (TRT-15 - RO: 9957020125150124 SP 028145/2013-PATR, Relator: LUIZ ROBERTO NUNES, Data de Publicação: 19/04/2013).

A Lei diz que o poder disciplinar do empregador deve ser proporcional, com isso, se a falta foi leve deverá ser punida com uma advertência, se foi grave, poderá ser punida tanto com advertência por escrito quanto com uma suspensão e em casos mais extremos com uma demissão por justa causa.

O que o empregador não pode fazer e hipótese alguma é exceder o seu direito de disciplinar os seus funcionários. A Consolidação das Leis Trabalhistas também proíbe qualquer punição que gere vexame e que exponha os empregados ao ridículo ou gere vergonha perante o restante dos funcionários, ou seja, não deve advertir na frente de outros colegas, colocar apelidos vergonhosos ou criar um mural da vergonha.

Exagerando na forma de punição e aplicando qualquer uma dessas atitudes vexatórias, deve de certa forma ser punido com uma reclamação trabalhista em face da empresa, requerendo danos morais pela humilhação, o empregado também possui seus direitos caso isso aconteça, gera a chamada tem rescisão indireta conhecida como justa causa do empregador, pelo ato danoso causado pelo mesmo em desfavor de seu funcionário.

4.2 Suspensão

Primeiramente, trazer uma breve distinção entre a suspensão e a interrupção do contrato de trabalho é importante para a aplicação da lei ao caso concreto.

A Consolidação das Leis do Trabalho destina o Capítulo IV do Título V, dos artigos. 417 a 476-A aos temas de suspensão e interrupção do contrato de trabalho.

A suspensão consiste em uma aplicação disciplinar no empregado devido a alguma infração por ele cometida, a referida suspensão limita-se a 30 dias, conforme previsto no art. 474 da CLT, sendo que, neste período o salário não é devido ao empregado em virtude da punição a ele atribuída.

Neste contexto, é imperioso destacar que a suspensão da jornada de trabalho difere-se da interrupção, sendo que em ambos os casos, a execução do trabalho fica paralisada, de forma temporária, não ocorrendo o término da atividade laboral.

Gustavo Filipe Barbosa Garcia aduz com clareza o quanto é severa essa medida de suspensão:

A suspensão pode ser definida também como a cessação temporária e total da execução e dos principais efeitos do contrato de trabalho. Efetivamente, a suspensão do contrato de trabalho, nenhum dos seus principais efeitos prosseguem, pois tanto o trabalho não é prestado como o salário não é pago. (GARCIA, 2014, p.564)

A interrupção do contrato de trabalho se dá pela ausência da prestação de serviço, mas sendo devido o salário, bem como a computação de seu tempo de serviço. Neste sentido, Leandro Wehdon Ganen (2018, s.p), aduz que “ocorre a interrupção do contrato de trabalho naquelas hipóteses em que o empregado, embora sem prestar serviços, deva ser remunerado normalmente, contando-se, também, o seu tempo de serviço, como se este houvesse sido efetivamente prestado [...]”.

Neste sentido, em que pese existirem diversas modalidades de suspensão e interrupção do contrato de trabalho, no que tange ao uso inadequado do aparelho telemático no ambiente laboral a modalidade de suspensão tem atrelado ao ato disciplinar, onde, neste caso, o empregado comete alguma falta reprovável ao ambiente laboral e por conseguinte a medida a ser aplicada por tal insubordinação é afastar-se do trabalho.

Vale ressaltar que o trabalho em si não é a única obrigação do empregado, uma vez que, além da prestação de serviços, o empregado deve respeitar seu superior hierárquico, atentando-se para as regras e normas os quais ele deverá cumprir. Neste sentido, ressalta Elaine Perpetua Donadi (2016, p.03), “o trabalho não é a única obrigação do empregado. O empregado deverá respeitar o empregador ou superior hierárquico, tendo o dever de zelar pela imagem da empresa e o dever de fidúcia”.

Ricardo Resende ressalta importantes condutas que o empregado, mesmo suspenso deverá manter, a fim de cumprir com suas obrigações contratuais:

Dever de não violação de segredo da empresa;
Dever de não praticar concorrência desleal;
Dever de respeito, pelo empregado, à integridade física e moral do empregador;
Dever de respeito, pelo empregador, à integridade física e moral do empregado. (RESENDE, 2014, p.605).

Neste sentido, em que pese a suspensão disciplinar ser relevada pelo empregador espontaneamente ou por força de decisão judicial, o poder diretivo do empregador não é ilimitado nem discricionário, podendo caber à Justiça do Trabalho, na hipótese de inconformismo do empregado, manter a medida disciplinar aplicada ou cancelá-la. Assim, atrelando aos impactos da modalidade telefônica no ambiente de trabalho pode-se dizer que é cabível a aplicação de suspensão do contrato de trabalho ao empregado que de alguma maneira desobedeceu as ordens do empregador ao uso inadequado de aparelhos telemáticos no ambiente laboral.

CONCLUSÃO

Pela observação dos aspectos analisados, foi possível entender que as inovações tecnológicas se propagaram de forma muito contundente na vida do ser humano, sendo atualmente muito latente aos vínculos de emprego.

As diversas modalidades de relações de emprego trazem ao empregado a necessidade de submissão, objetivando-se pela permanência no ambiente laboral, uma vez que sua subsistência são frutos da onerosidade vinculada a atividade empregatícia.

Neste sentido, são vertentes as formas que os meios tecnológicos mudaram as maneiras de trabalho, visto que, com a utilização dos meios telemáticos, foram possíveis as criações de empregos fora do ambiente da empresa, como o teletrabalho, que facilitou a vida de ambas as partes, por vários aspectos como mobilidade, economia, agilidade, entre outros.

Conforme explanado, também com essa modalidade tecnológica do uso de aparelhos telemáticos, foi possível trazer à tona o papel do empregador em fiscalizar seu subordinado, levando em conta os limites fiscalizatórios competidos a ele, uma vez que não se torna plausível o empregador exercer seu poder diretivo de forma excessiva, desrespeitando os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, bem como o princípio essencial e previsto constitucionalmente que é a dignidade da pessoa humana contra o empregado.

Não há que se falar ainda em violação da intimidade e personalidade do empregado, visto que o funcionário possui atividades fora do ambiente laboral, sendo necessário ressaltar que não compete ao empregador agir de forma excessiva na violação da privacidade de seu funcionário nos aspectos fora do vínculo trabalhista.

Assim, importante ainda figurar a necessidade de ressaltar sobre a influência das mídias telemáticas no ambiente de trabalho, uma vez que preceitua-se quanto as diversas causas de demissões justificadas, além de advertências e suspensões aplicadas ao funcionário que descumpra ordens expressas de proibição dessa modalidade telefônica no período laborativo.

Neste contexto, pode-se entender que o vínculo laborativo tem sofrido mudanças significativas e essenciais pelas intensas inovações tecnológicas latentes no atual cenário brasileiro.

Nos aspectos gerais da pesquisa, denotou-se que os meios telemáticos tem se intensificado cada vez mais nas relações humanas, até chegar ao ponto de afetar nas relações de emprego, tanto positivamente em maneiras mais rápidas, econômicas e eficientes para fins de melhorias no trabalho em si, como de formas negativas, sendo no excesso de fiscalização, o

desrespeito a dignidade do empregado, bem como pela caracterização de insubordinação do funcionário em ordens expressas de seu empregador.

Importante aduzir ainda que, em que pese o empregador necessitar da mão de obra do empregado para que o trabalho movimente, é necessário frisar que no atual cenário brasileiro, quanto menor a desídia e insubordinação do funcionário nas relações de trabalho, melhor será a forma de manutenção de seu emprego, uma vez que é do trabalho que se garante a subsistência e manutenção da vida digna ao empregado.

Desta forma, com todo o explanado, chegamos à conclusão que a tecnologia é essencial nas relações humanas. Todavia, é necessário ater a necessidade de ponderar e moderar a dependência desse meio tecnológico a fim de evitar excessos por ambas as partes, e assim consolidar uma melhor relação laborativa, e relações interpessoais entre empregador e empregado.

REFERÊNCIAS:

BLOCKCHAIN REVOLUTION. Como a tecnologia por trás do Bitcoin está mudando o dinheiro, os negócios e o mundo. Don Tapscott, Alex Tapscott. – São Paulo: SENAI-SP Editora, 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 16. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho.** São Paulo: LTR, 2013.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa Garcia- **Curso de Direito do Trabalho-** 8. ed, ver, atual e ampl – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho.** 4 ed. rev. e atual. e ampl., Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários à CLT.** 15 ed. São Paulo: Atlas, 2011

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho.** 19. Ed. Rev. E atual. São Paulo. Saraiva. 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho.**33.ed. São Paulo: LTr, 2007.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado-** 4 ed.Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

ÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho.** Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

MARTINS, Rafael Lara. **Teletrabalho e o PL 6.787/2016 = Teleworking and Law project 6.787/2016.** Revista de direito do trabalho, São Paulo, SP, v. 43. Set. 2017.

BASILE, César Reinaldo Offa. **A dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho na interpretação e aplicação das normas trabalhistas.** Disponível em: <file:///C:/Users/letic/Downloads/Cesar_Reinaldo_Offa_Basile%20(1).pdf>. Acesso em: 02.abr.2018.

CAVAZANNI, Ricardo Duarte. **Os limites constitucionais do poder-dever de fiscalização e o uso de força pública.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/12473/os-limites-constitucionais-do-poder-dever-de-fiscalizacao-e-o-uso-de-forca-publica> Acesso em: 12.abr.2018.

COL, Helder Martinez Dal. **O princípio da dignidade da pessoa humana, o direito ao trabalho e a prevenção da infortunística.** Disponível em: <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/7492-7491-1-PB.pdf>. Acesso em: 02.abr.2018.

CORRÊA, Maurício de Cassio. **Direitos da personalidade.** Disponível em: <https://www.coladaweb.com/direito/direitos-da-personalidade>. Acesso em: 15 de maio de 2018.

CRUVINEL, Heuler. **Projeto de Lei n.º 9.066, DE 2017.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=2864CD96A9BA6B1F4E081AEABDE96EA9.proposicoesWebExterno2?codteor=1625392&filename=A vulso+-PL+9066/2017>_Acesso em: 06.fev.2018.

DONADI, Elaine Perpetua. **Suspensão e interrupção do contrato de trabalho.** Disponível em: <http://www.unilago.edu.br/publicacao/edicaoatual/sumario/2016/4.pdf> Acesso em: 05.jun.2018.

DUARTE, Leonardo Gularte. **Teletrabalho: um novo modelo de trabalho.** Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5352>_Acesso em: 01.mar.2018

DUTRA, Flora. **A história do telefone celular como distinção social no Brasil. Da elite empresarial ao consumo da classe popular.** Disponível em: <http://www.ojs.ufpi.br/index.php/rbhm/article/viewFile/4798/3087> Acesso em: 07.jan.2018.

GARCIA, Alexandre. **Uso do celular no ambiente de trabalho pode gerar demissão por justa causa.** Disponível em < https://noticias.r7.com/economia/uso-do-celular-no-ambiente-de-trabalho-pode-gerar-demissao-por-justa-causa-01062015>. Acesso em: 01. Maio.2018.

GANEM, Leandro Whedorn. **Interrupção e suspensão no Contrato de Trabalho.** Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,interruptao-e-suspensao-no-contrato-de-trabalho,590721.html>. > Acesso em: 05.jun.2018.

GRILLO, Breno. **Aprovado na França, direito à desconexão é discutido em tribunais brasileiros.** Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2017-jan-24/aprovado-franca-direito-desconexao-discutido-brasil>>. Acesso em: 17.jun.2018.

JÁCOMO, Thiago. **Proibição do celular durante o trabalho.** Disponível em <<https://thiagogiacomo1.jusbrasil.com.br/artigos/150704449/proibicao-do-celular-durante-o-trabalho>> acesso em 09. Set. 2017.

JAHN, Ricardo. **Relação de emprego – requisitos.** Disponível em: <file:///C:/Users/Valdenir/Downloads/17.Texto_02_RelacaoAcAao_de_emprego-_requisitos_ricardo_jahn.pdf>_Acesso em: 02. fev. 2018

JORDÃO, Fábio. **História: a evolução do celular.** Disponível em: <<https://www.tecmundo.com.br/celular/2140-historia-a-evolucao-do-celular.htm>>Acesso em: 08.jan.2018.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. **Do Direito à Desconexão do Trabalho.** Disponível em <https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex%C3%A3o_do_trabalho..pdf> Acesso em 17.jun.2018.

MARETO, Elisangela Belote. **Do direito à desconexão do trabalho.** Disponível em <<https://altoeadvocareadvogadosassociados.jusbrasil.com.br/artigos/111560646/do-direito-a-desconexao-do-trabalho>> Acesso em 19.jun.2018.

MIRANDA, Maria Bernadete. **Relação de Emprego.** Disponível em: <<http://www.direitobrasil.adv.br/arquivospdf/aulas/dt/A3.pdf>>_Acesso em 02. fev. 2018.

PINTO, Vanessa de Andrade. **Como funcionam as regras de advertências no trabalho?.** Disponível em: <<https://vanessadeandradepinto.jusbrasil.com.br/artigos/510342022/como-funcionam-as-regras-de-advertencias-no-trabalho>> Acesso em: 14.jun.2018

PROCURADORIA Geral do Trabalho 5ª Região. **Pedro Lino de Carvalho Júnior discute limites do uso de celular no trabalho.** Disponível em < <https://mpt-prt05.jusbrasil.com.br/noticias/129732274/pedro-lino-de-carvalho-junior-discute-limites-do-uso-de-celular-no-trabalho>>. Acesso em: 10.abr.2018.

TRIBUNAL de Justiça de Minas Gerais. **Teletrabalho.** Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portaltjmg/hotsites/relatoriodegestao2017/teletrabalho.htm#.Wyz20adKjIU>> Acesso em: 20.jun.2018.

VARANDAS, Daniel de Oliveira; ALMEIDA, Orlando José. **Direito à desconexão do trabalho – períodos de descanso.** Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI259875,91041Direito+a+desconexao+do+trabalho+periodos+de+descanso>> Acesso em: 18.jun.2018.