



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ**  
**FACULDADE DE DIREITO**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**OSIAS PEREIRA DA SILVA**

**A CARACTERIZAÇÃO DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA POR MEIO DO  
WHATSAPP COMO FERRAMENTA ELETRÔNICA DE TRABALHO**

**FORTALEZA**  
**2017**

OSIAS PEREIRA DA SILVA

**A CARACTERIZAÇÃO DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA POR MEIO DO WHATSAPP  
COMO FERRAMENTA ELETRÔNICA DE TRABALHO**

Monografia submetida ao Curso de Direito da  
Faculdade de Direito da Universidade Federal do  
Ceará, como requisito parcial para obtenção do  
título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof<sup>a</sup> Brena Késsia Simplicio do  
Bonfim

Fortaleza - Ceará  
Novembro/2017

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
Universidade Federal do Ceará  
Biblioteca Universitária  
Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

---

S581c Silva, Osias Pereira da.  
A CARACTERIZAÇÃO DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA POR MEIO DO WHATSAPP COMO  
FERRAMENTA ELETRÔNICA DE TRABALHO / Osias Pereira da Silva. – 2017.  
66 f. : il.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito,  
Curso de Direito, Fortaleza, 2017.

Orientação: Prof. Me. Brena Késsia Simplicio do Bonfim.

1. Subordinação Jurídica. 2. Direito à Desconexão. 3. Meios telemáticos e informatizados. 4. Whatsapp. 5.  
Relação de Emprego. I. Título.

CDD 340

---

OSIAS PEREIRA DA SILVA

A CARACTERIZAÇÃO DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA POR MEIO DO WHATSAPP  
COMO FERRAMENTA ELETRÔNICA DE TRABALHO

Monografia submetida ao Curso de Direito da  
Faculdade de Direito da Universidade Federal  
do Ceará, como requisito parcial para obtenção  
do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em: 29/11/2017

**BANCA EXAMINADORA**

---

Profa. Msc Brena Késsia Simplício do Bonfim (Orientadora)  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Profa. Dra. Márcia Correia Chagas  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Vanessa de Lima Marques Santiago  
Mestranda da Universidade Federal do Ceará (UFC)

À minha mãe, pela sua história de vida e de  
dedicação aos filhos.

## **AGRADECIMENTOS**

Às minhas irmãs, Dilinha, Karina e Kátia, pelo apoio durante todo o curso.

À professora Brena, que foi bastante disponível desde o início da pesquisa, embora ocupada, fez considerações imprescindíveis para o engrandecimento do trabalho, sem os quais não me permitiria concluir.

A todos com quem pude trabalhar no estágio da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará, pessoas fundamentais no meu crescimento profissional e pessoal.

À professora Márcia Correia Chagas e a mestranda Vanessa de Lima Marques Santiago (UFC) por aceitarem participar da banca examinadora desta monografia.

A todos os professores do Curso de Direito da Universidade Federal do Ceará pelo aprendizado proporcionado.

Aos colegas de curso, pelo aprendizado mútuo.

Aos meus amigos, por me apoiarem e estarem sempre torcendo pelas conquistas.

## RESUMO

O presente estudo intitulado “A caracterização da subordinação jurídica por meio do Whatsapp como ferramenta eletrônica de trabalho” teve como objetivo investigar se é possível caracterizar a subordinação jurídica pela utilização do Whatsapp como ferramenta de trabalho. Trata-se de uma pesquisa do tipo descritiva, que utilizou para o seu delineamento a coleta de dados em fontes bibliográficas disponíveis em meios físicos e na rede de computadores, além da análise da jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho da Região Nordeste e do método dedutivo. Com o resultado, verificou-se que o emprego do Whatsapp no ambiente de trabalho pode caracterizar a subordinação jurídica, tendo em vista, que as funcionalidades do aplicativo permitem que o empregador, mesmo a distância, exerça controle, comando e supervisão sobre o empregado. Neste sentido, é imprescindível estabelecer uma política transparente sobre a utilização de ferramentas com acesso à internet durante a jornada de trabalho, orientação dos empregados e gerentes e fiscalização do uso correto evitando processos judiciais e garantir o direito à desconexão ao trabalho e consequentemente os direitos sociais eminentemente trabalhistas (hora extra, limite da jornada de trabalho, etc.), além dos direitos ao lazer e saúde física e mental.

Palavras-chave: Relação de Emprego, Subordinação Jurídica, Meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão, Whatsapp, Direito a Desconexão.

## **ABSTRACT**

The present study entitled "The characterization of legal subordination through Whatsapp as an electronic work tool" aimed to investigate whether it is possible to characterize legal subordination by using Whatsapp as a working tool. It is a descriptive research that used the data collection in bibliographic sources available in physical media and in the computer network, as well as the analysis of the jurisprudence of the Regional Labor Courts of the Northeast Region and the deductive method. With the result, it was verified that the use of Whatsapp in the workplace can characterize the legal subordination, in view, that the functionalities of the application allow the employer, even at a distance, to exercise control, command and supervision over the employee. In this sense, it is essential to establish a transparent policy on the use of tools with access to the Internet during the work day, guidance of employees and managers and supervision of correct use avoiding legal proceedings and guarantee the right to disconnect from work and consequently social rights eminently labor (overtime, limit of the working day, etc.), besides the rights to leisure and physical and mental health.

**Keywords:** Employment Relations, Legal Subordination, Telematic and computerized means of command, control and supervision, Whatsapp, Right to Disconnect.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>1 DA EVOLUÇÃO DOS REQUISITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO PELAS FERRAMENTAS ELETRÔNICAS DE TRABALHO</b> .....	12
<b>1.1. Requisitos clássicos para caracterização da relação de emprego</b> .....	12
1.1.1 Pessoaalidade ou caráter <i>intuitu personae</i> .....	14
1.1.2 Onerosidade .....	16
1.1.3 Não eventualidade .....	18
1.1.4 Subordinação .....	20
<b>1.2 A mitigação da subordinação direta ou pessoal por meio das novas tecnologias</b> .....	22
1.2.1 Subordinação Estrutural .....	25
1.2.2 Outras espécies de subordinação .....	28
<b>2 OS INSTRUMENTOS TELEMÁTICOS/INFORMATIZADOS COMO MECANISMO DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA</b> .....	32
2.1 Meios telemáticos e a subordinação jurídica .....	32
2.2 Súmula nº 428 do TST: e a regulamentação da utilização de bip e celular para caracterização de sobreaviso .....	34
2.3. Princípio da desconexão .....	37
<b>3 WHATSAPP COMO FERRAMENTA ELETRÔNICA DE TRABALHO: REPERCUSSÕES JURÍDICAS LABORAIS</b> .....	45
3.1. As funcionalidades do aplicativo eletrônico whatsapp .....	45
3.2. O whatsapp como ferramenta eletrônica de trabalho .....	48
3.3. Decisões tribunais que reconhecem o whatsapp como meio de subordinação jurídica laboral .....	51

3.3.1. Tribunal Regional do Trabalho da 16. <sup>a</sup> Região Jurisdição no Estado do Maranhão .....	52
3.3.2. Tribunal Regional do Trabalho da 21. <sup>a</sup> Região Jurisdição no Estado do Rio Grande do Norte.....	53
3.3.3. Tribunal Regional do Trabalho da 6. <sup>a</sup> Região Jurisdição no Estado de Pernambuco.....	55
3.3.4. Tribunal Regional do Trabalho da 7. <sup>a</sup> Região Jurisdição no Estado do Ceará.....	57
3.3.5. Tribunal Regional do Trabalho da 19. <sup>a</sup> Região Jurisdição no Estado de Alagoas .....	58
3.3.6. Tribunal Regional do Trabalho da 5. <sup>a</sup> Região Jurisdição no Estado da Bahia ....	59
3.3.7. Tribunal Regional do Trabalho da 20. <sup>a</sup> Região Jurisdição no Estado de Sergipe .....	59
3.3.8. Tribunal Regional do Trabalho da 22. <sup>a</sup> Região Jurisdição no Estado do Piauí .....	59
3.3.9. Tribunal Regional do Trabalho da 13. <sup>a</sup> Região Jurisdição no Estado da Paraíba .....	59
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>62</b>
<b>REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA .....</b>	<b>64</b>

## INTRODUÇÃO

Com o avanço tecnológico, a utilização crescente de dispositivos telemáticos foi notória, principalmente, pelos benefícios gerados na comunicação. Além disso, o uso deles modificaram profundamente as relações de trabalho. Nos últimos anos, a utilização do Whatsapp como ferramenta de trabalho ganhou força entre estes dispositivos pela facilidade no uso, avanço da utilização de *smartphones* e maior acessibilidade à internet.

A inserção do whatsapp no mundo do trabalho trouxe várias consequências jurídicas, especialmente no âmbito da Justiça do Trabalho, gerando demandas trabalhistas nas quais se discutem, dentre outras causas, se por meio da utilização do aplicativo em questão, pode-se reconhecer a subordinação jurídica na medida em que possibilita o empregador comandar o modo pelo qual o empregado deve realizar o trabalho, exercendo controle e supervisão sobre o mesmo.

Neste sentido, cabe ressaltar que a Consolidação das Leis Trabalhistas foi alterada pela Lei nº 12.551, de 2011, que passou a prever no art. 6º, a não distinção 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, sendo 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 (art. 6º e § único da CLT, com a redação dada pela Lei no 12.551/11).

Da análise do artigo acima transcrito, percebe-se que há equiparação, para fins de subordinação jurídica, do controle, comando e supervisão do empregado realizado de forma presencial ao controle, comando e supervisão realizado à distância por meio de dispositivos informatizados.

Partindo dessa premissa, surgiu o seguinte questionamento: a utilização do Whatsapp como ferramenta de trabalho pode caracterizar a subordinação jurídica? Diante disso, o presente estudo tem como objetivo geral investigar se existe a subordinação jurídica na utilização do Whatsapp como ferramenta de trabalho.

Para atingir o objetivo proposto, a presente monografia foi dividida em três capítulos.

O capítulo primeiro trata dos requisitos mais defendidos pela doutrina e jurisprudência como necessários para caracterizar a relação de emprego. Além disso, discorrerá sobre a evolução do significado de subordinação jurídica, que sofreu consideráveis mudanças ao longo do tempo, principalmente, pela utilização dos meios telemáticos e informatizados como ferramentas de trabalho. Tal evolução causou a mitigação do seu conceito. Também, serão apontadas as diversas classificações da subordinação jurídica.

O segundo capítulo abordará os instrumentos telemáticos/informatizados como mecanismo de subordinação jurídica, analisará Súmula 428 do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que regulamentou a utilização de *bip* e celular para caracterização de sobreaviso, além de defender o direito à desconexão do trabalho.

O próximo capítulo tem como assunto principal o whatsapp como ferramenta eletrônica de trabalho e suas repercussões jurídicas laborais, o referido capítulo apresenta as funcionalidades do aplicativo e sua aplicabilidade no mundo do trabalho. Por fim analisa as decisões tribunais que reconhecem o whatsapp como meio de subordinação jurídica laboral.

A metodologia utilizada baseou-se em uma pesquisa do tipo descritiva, que utilizou para o seu delineamento a coleta de dados em fontes bibliográficas disponíveis em meios físicos e na rede de computadores, além da análise da jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho da Região Nordeste e do método dedutivo.

Diante do exposto, o estudo tem enquanto relevância acadêmica e social, o intuito de ter um melhor entendimento das consequências jurídicas da utilização do Whatsapp como ferramenta de trabalho.

## **1. DA EVOLUÇÃO DOS REQUISITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO PELAS FERRAMENTAS ELETRÔNICAS DE TRABALHO**

Neste capítulo, serão apresentados os requisitos necessários para a caracterização da relação de emprego defendidos pela doutrina. E mostrará a evolução do significado de subordinação jurídica que sofreu consideráveis mudanças ao longo do tempo no Brasil, principalmente, pela utilização dos meios telemáticos e informatizados como ferramentas de trabalho.

### **1.1 Requisitos clássicos para caracterização da relação de emprego**

A caracterização da relação de emprego é procedimento fundamental ao Direito do Trabalho, à medida em que para Delgado (2016, p.297):

[...] propiciará o encontro da relação jurídica básica que deu origem e assegura desenvolvimento aos princípios, regras e institutos justrabalhistas e que é regulada por esse ramo jurídico especial. É procedimento com reflexos no próprio Direito Processual do Trabalho, uma vez que este abrange, essencialmente, as lides principais e conexas em torno da relação de emprego (a ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela EC n. 45/2004 — art. 114, I a IX, CF/88 — não retirou a hegemonia das lides empregatícias no âmbito da Justiça Especializada).

Delgado (2016, p.299), leciona que:

De fato, a relação empregatícia, enquanto fenômeno sociojurídico, resulta da síntese de um diversificado conjunto de fatores (ou elementos) reunidos em um dado contexto social ou interpessoal. Desse modo, o fenômeno sociojurídico da relação de emprego deriva da conjugação de certos elementos inarredáveis (elementos fático-jurídicos), sem os quais não se configura a mencionada relação.

Conclui apontando cinco elementos fático-jurídicos componentes da relação de emprego, são eles: a) prestação de trabalho por pessoa física a um tomador qualquer; b) prestação efetuada com pessoalidade pelo trabalhador; c) também efetuada com não eventualidade; d) efetuada ainda sob subordinação ao tomador dos serviços; e) prestação de trabalho efetuada com onerosidade. (Delgado, 2016)

A Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT elenca esses elementos em dois artigos combinados. No caput de seu art. 3º e no caput do art. 2º. (Delgado, 2016). Tais artigos dispõem o seguinte:

Art. 2º Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

Art. 3º Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Também, para Cassar (2015), os referidos artigos citados acima incluem todos os requisitos necessários para a configuração da relação de emprego, afirmando que um trabalhador urbano ou rural é considerado como empregado se preencher, ao mesmo tempo, os requisitos da pessoalidade; da onerosidade; da não eventualidade; o empregado não corre o risco do empreendimento; e da subordinação.

Para Filho (2017), dos artigos descritos pode se deduzir os elementos que fazem existir um empregado: ser pessoa física; prestar serviços não eventuais; existir um tomador do serviço; receber ordens e instruções; e receber salário pelos serviços.

Segundo Martinez (2016), a relação de emprego é caracterizada pela conjunção dos seguintes elementos: pessoalidade; onerosidade; não assunção (pelo prestador) dos riscos da atividade do tomador de serviços; duração contínua ou não eventual; e subordinação.

Para Delgado (2016), esses elementos devem ser considerados como elementos fáticos, pois, existem, independentemente do Direito e ocorrerem no mundo dos fatos. Sendo captados pelo Direito diante de sua importância sociojurídica que lhes confere efeitos compatíveis. Nesse sentido, defende Delgado (2016, p. 300) que:

Não são, portanto, criação jurídica, mas simples reconhecimento pelo Direito de realidades fáticas relevantes. Também denominados pela mais arguta doutrina jurídica de pressupostos, esses elementos fático-jurídicos alojam-se "...na raiz do fenômeno a ser demonstrado", antecedendo o fenômeno e dele independentemente, embora venham a ser indispensáveis à composição desse mesmo fenômeno. Conjugados esses elementos fático-jurídicos (ou pressupostos) em uma determinada relação socioeconômica, surge a relação de emprego, juridicamente caracterizada.

Delgado (2016, p. 300) conclui que:

Cada um desses elementos fático-jurídicos, após apreendidos pelo Direito, vêm formar um tipo legal específico e delimitado. Busca a Ciência do Direito precisar a composição e caracterização de cada um de tais elementos, de modo a tornar mais objetiva e universal sua compreensão pelos operadores jurídicos.

A seguir será dada uma visão geral dos principais requisitos clássicos da relação de emprego, tendo em vista que existem divergências quanto aos requisitos necessários para caracterização desta relação. No entanto, é possível destacar aqueles que são consenso entre os doutrinadores.

### **1.1.1 Pessoaalidade ou caráter *intuitu personae***

Para Cassar (2015), a pessoaalidade ou caráter *intuitu personae* da relação de emprego pode ser entendida como o requisito em que a pessoa física selecionada é quem deve executar o serviço contratado já que o contrato de trabalho não é transmissível. Ou seja, o empregado não pode, em hipótese alguma, mandar ninguém no seu lugar para trabalhar.

Além disso, a comprovação da pessoaalidade pode ser determinada pela repetição dos serviços de um mesmo empregado para um mesmo tomador, seja de forma contínua (todos os dias) ou intermitente (alguns dias da semana, quinzena ou mês, mas durante longo período). (CASSAR, 2015).

A referida autora (CASSAR, 2015, p.201) explica que:

[...] o contrato de emprego é pessoal em relação ao empregado. Isto quer dizer que aquele indivíduo foi escolhido por suas qualificações pessoais ou virtudes (formação técnica, acadêmica, perfil profissional, personalidade, grau de confiança que nele é depositada etc.). É contratado para prestar pessoalmente os serviços, não podendo ser substituído por outro qualquer de sua escolha, aleatoriamente. Todavia, pode o empregador pôr um substituto de sua escolha ou aquiescer com a substituição indicada pelo trabalhador. Isto quer dizer que o contrato é firmado com certa e determinada pessoa.

Assim, o trabalhador é sempre uma pessoa física que deve realizar uma obrigação de fazer inseparável da pessoa humana, onde o que é pessoal é o contrato celebrado entre o empregado e o seu empregador porque este negócio jurídico é intransmissível. No entanto, é possível a transferência da execução do serviço a outro empregado, a critério do patrão. A Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) não quis dizer que a prestação dos serviços é pessoal, pois só a pessoa humana presta serviços. E sim, que o contrato é pessoal. (CASSAR, 2015).

CASSAR (2015, p.201) conclui seu entendimento afirmando que:

[...] a pessoalidade não quer dizer que o trabalho só poderá ser desenvolvido, com exclusividade, por aquele empregado, e nenhum outro. Na verdade, o empregador poderá trocar de empregado, seja para substituí-lo no posto de trabalho, seja para cobrir suas faltas, férias ou atrasos. Isto significa que o obreiro pode ser trocado por outro empregado, por escolha do empregador ou com o consentimento deste, mas não pode se fazer substituir livremente por alguém da sua própria escolha, estranho aos quadros da empresa e sem o consentimento do patrão.

Para Delgado (2016, p. 301), a pessoalidade:

É essencial à configuração da relação de emprego que a prestação do trabalho, pela pessoa natural, tenha efetivo caráter de infungibilidade, no que tange ao trabalhador. A relação jurídica pactuada — ou efetivamente cumprida — deve ser, desse modo, intuito personae com respeito ao prestador de serviços, que não poderá, assim, fazer-se substituir intermitentemente por outro trabalhador ao longo da concretização dos serviços pactuados. Verificando-se a prática de substituição intermitente — circunstância que torna impessoal e fungível a figura específica do trabalhador enfocado —, descaracteriza-se a relação de emprego, por ausência de seu segundo elemento fático-jurídico.

Segundo Cassar (2015), existem autores que defendem que nos casos de trabalho em domicílio, teletrabalho e nos casos do contrato de equipe, a pessoalidade no contrato de trabalho é atenuada.

A explicação para isso é que, no caso do trabalho em domicílio, o empregado pode receber ajuda dos familiares, mas isso não descaracteriza a relação de emprego e, no caso do trabalho em grupo, esse é que seria o contratado, pouco importando as pessoas que o compõem. (CASSAR, 2015).

Porém a referida autora, não concorda com este posicionamento, afirmando que “o que diminui de intensidade é a subordinação, porque a distância inibe a fiscalização direta. Porém, esta abordagem se faz em relação ao contrato, que é pessoal, e não à repetição, como acima afirmado”. (CASSAR, 2015, p.201).

CASSAR (2015, p.201) defende seu posicionamento com a seguinte análise:

O contrato de equipe se resolve por um feixe de contratos individuais firmados entre cada empregado e empregador. Portanto, há pessoalidade entre cada membro do grupo e os demais, assim como entre eles e o empregador. Se existir um “representante”, um “chefe” ele será apenas um trabalhador que representa os demais, mas não seu empregador. Os contratos são independentes e autônomos entre si. A extinção de um não importa na extinção dos demais. Sua maior característica é a reunião espontânea dos seus membros. Portanto, discordamos da opinião da doutrina, pois presente a pessoalidade.

Segundo Delgado (2016), existem situações que ensejam a substituição do trabalhador, mas não é suprimida a personalidade intrínseca à relação de emprego. Delgado (2016, p. 301-302) apresenta as seguintes situações:

Em primeiro lugar, citem-se as situações de substituição propiciadas pelo consentimento do tomador de serviços: uma eventual substituição consentida (seja mais longa, seja mais curta no tempo), por exemplo, não afasta, necessariamente, a personalidade com relação ao trabalhador original. É óbvio, contudo, que uma intermitente e constante substituição consentida pode ser parte relevante de um contrato de prestação de serviços de caráter autônomo e sem personalidade (como ocorre com o representante comercial que credencia prepostos seus) — o que colocaria a relação jurídica examinada distante da figura legal típica da relação empregatícia.

Em segundo lugar, citem-se as substituições normativamente autorizadas (por lei ou norma autônoma). Ilustrativamente, férias, licença-gestante, afastamento para cumprimento de mandato sindical, etc. Nesses casos, o contrato do trabalhador afastado (e substituído, se o empregador decidir colocar em seu posto um substituto) apenas se suspende ou se interrompe, sem qualquer descaracterização da personalidade inerente à relação de emprego.

Para ele, a ocorrência da substituição configura uma nova situação jurídica para o trabalhador substituto. Principalmente, se o substituto de empregado for da mesma empresa, e não sendo a substituição puramente eventual, “deverá ser beneficiado, temporariamente, pelas vantagens inerentes ao cargo ocupado (art. 450, CLT; Súmula 159, I, TST)”. Porém, Delgado (2016, p. 302) afirma que se o empregado for recrutado externamente:

[...] poderá ser contratado até mesmo — conforme o tipo e duração da substituição — por contrato a prazo (art. 443, CLT), ou, se configurados os permissivos da Lei n. 6.019/74, por contrato de trabalho temporário (assegurado o patamar remuneratório inerente ao cargo ocupado).

Diante do exposto, conclui-se que para se caracterizar a personalidade ou caráter *intuitu personae* como requisito da relação de emprego é necessário que o empregado seja pessoa física e que ele mesmo ao aceitar a execução do serviço deve prestá-lo, não importando que a execução seja contínua ou intermitente e que às vezes seja substituído por outro empregado.

### **1.1.2 Onerosidade**

A Onerosidade deve ser analisada considerando que a prestação de trabalho corresponde a uma contraprestação pecuniária ou *in natura*, ou seja, existem vantagens

recíprocas em que empregado recebe o pagamento e o empregador, os serviços. Desse modo, não existe contrato de emprego gratuito, já que a onerosidade do contrato de trabalho acontece pelo pagamento de salário em pecúnia ou em utilidade. (CASSAR, 2015).

Para Delgado (2016, p. 307), “o contrato de trabalho é um contrato bilateral, sinalagmático e oneroso, por envolver um conjunto diferenciado de prestações e contraprestações recíprocas entre as partes, economicamente mensuráveis”.

Ainda de acordo com Delgado (2016, p. 307):

A relação empregatícia é uma relação de essencial fundo econômico. Através dessa relação sociojurídica é que o moderno sistema econômico consegue garantir a modalidade principal de conexão do trabalhador ao processo produtivo, dando origem ao largo universo de bens econômicos característicos do mercado atual. Desse modo, ao valor econômico da força de trabalho colocada à disposição do empregador deve corresponder uma contrapartida econômica em benefício obreiro, consubstanciada no conjunto salarial, isto é, o complexo de verbas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em virtude da relação empregatícia pactuada.

Na lição de Delgado (2016, p. 307-308), a onerosidade:

[...] como elemento fático-jurídico componente da relação de emprego, não deve, contudo, ser enfocada sob a ótica do trabalho realizado ou mesmo sob a ótica do tomador de serviços. É que, considerado sob qualquer dessas duas perspectivas, o elemento fático-jurídico da onerosidade estaria sempre presente, desde que houvesse prestação de trabalho por alguém a outrem: afinal, todo trabalho — mesmo simples — é passível de mensuração econômica no contemporâneo sistema de mercado, sempre tendo determinado valor econômico para seu tomador, para quem recebe o serviço prestado. Deve a onerosidade, portanto, ser enfocada sob a ótica do prestador de serviços: apenas nessa perspectiva é que ela constitui elemento fático-jurídico da relação de emprego.

Segundo Cassar (2015), a onerosidade possui dois aspectos: o objetivo e o subjetivo. O primeiro aspecto enfoca o tipo de trabalho e não o pagamento que dele deriva, ocorrendo quando houve de fato contraprestação, mesmo que não se tenha o interesse primeiro no pagamento ou a finalidade de se trabalhar pelo dinheiro. Já o segundo aspecto ocorre quando o serviço é executado “pela necessidade de subsistência, isto é, pelo dinheiro que dele rende, em troca do salário, de vantagens, do pagamento. Demonstra-se pela intenção onerosa manifestada pelo trabalhador.” (CASSAR, 2015, p.201). Conclui que tanto pelo aspecto objetivo quanto pelo subjetivo o contrato de trabalho é oneroso.

Delgado (2016), também, defende que a onerosidade no contexto de uma relação sociojurídica concreta deve abranger duas dimensões: um plano objetivo de análise e outro plano subjetivo do mesmo elemento. Desse modo, Delgado (2016, p. 307 - 309):

No plano objetivo, a onerosidade manifesta-se pelo pagamento, pelo empregador, de parcelas dirigidas a remunerar o empregado em função do contrato empregatício pactuado. Tais parcelas formam o complexo salarial (José Martins Catharino), constituído de distintas verbas marcadas pela mesma natureza jurídica. A CLT se refere ao elemento fático-jurídico da onerosidade, através de sua redação singela: “... mediante salário”, diz o art. 3º, caput, da Consolidação.

No plano subjetivo, a onerosidade manifesta-se pela intenção contraprestativa, pela intenção econômica (intenção onerosa, pois) conferida pelas partes — em especial pelo prestador de serviços — ao fato da prestação de trabalho. Existirá o elemento fático-jurídico da onerosidade no vínculo firmado entre as partes caso a prestação de serviços tenha sido pactuada, pelo trabalhador, com o intuito contraprestativo trabalhista, com o intuito essencial de auferir um ganho econômico pelo trabalho ofertado. A prestação laboral ter-se-ia feito visando à formação de um vínculo empregatício entre as partes, com as consequências econômicas favoráveis ao prestador oriundas das normas jurídicas trabalhistas incidentes. A pesquisa da intenção das partes — notadamente do prestador de serviços — desponta, nessas situações fronteiriças, para um plano de destaque na investigação e avaliação criteriosa a ser feita pelo operador jurídico. (DELGADO, 2016, p. 309).

Dessa forma, a caracterização da onerosidade como requisito da relação de emprego pressupõe que o trabalhador recebe uma contraprestação em dinheiro ou utilidade, tendo em vista que não existe contrato de trabalho gratuito, pelos serviços prestados ao empregado.

### 1.1.3 Não eventualidade

No Direito do Trabalho, a ideia de permanência opera em duas dimensões principais, quais sejam, segundo Delgado (2016, p. 303 - 304):

[...] na duração do contrato empregatício, que tende a ser incentivada ao máximo pelas normas justralhistas. Rege esse ramo jurídico, nesse aspecto, o princípio da continuidade da relação de emprego, pelo qual se incentiva, normativamente, a permanência indefinida do vínculo de emprego, emergindo como exceções as hipóteses de pactuações temporalmente delimitadas de contratos de trabalho.

[...] no próprio instante da configuração do tipo legal da relação empregatícia. Através do elemento fático-jurídico da não eventualidade, o ramo justralhista esclarece que a noção de permanência também é relevante à formação sociojurídica da categoria básica que responde por sua origem e desenvolvimento (a relação de emprego).

Segundo Cassar (2015), esse requisito deve ser interpretado sob a visão do empregador, ou seja, deve-se perguntar tipo de serviço ou mão de obra é necessário para a

empresa de modo permanente ou acidental. Portanto, não se pode pensar que eventual seja o trabalho. Afirma ainda que, a legislação teve preferência por enquadrar o trabalho eventual conforme com a atividade do empregador.

A autora chama a atenção (CASSAR, 2015), para não se confundir necessidade permanente com a atividade-fim do empregador, pois tanto na atividade-fim quanto na atividade-meio existe a possibilidade de ser empregado. Destaca que a diferença está no fato de que, na primeira, existe a presunção da necessidade permanente da mão de obra e para a segunda deve-se analisar o caso concreto.

Vólia Cassar (2015, p.201) conclui que:

O termo não eventual, quando relacionado ao Direito do Trabalho, no ponto referente ao vínculo de emprego do urbano e rural, tem conotação peculiar, pois significa necessidade permanente da atividade do trabalhador para o empreendimento (ex.: engenheiro para uma firma de construção civil; garçom para uma churrascaria; limpeza para um escritório de advocacia, uma padaria ou uma farmácia), seja de forma contínua (ex.: garçom que trabalha de segunda a sábado em tempo integral para a churrascaria) ou intermitente (ex.: garçom contratado apenas para trabalhar aos sábados e domingos, dias de maior movimento, ou aquele contratado somente no mês de dezembro em razão da grande procura do restaurante para festas de fim de ano).

Para Delgado (2016), a relação empregatícia necessita que o trabalho prestado tenha caráter permanente, ainda que, o período determinado seja curto, não se qualificando como trabalho temporário. A continuidade da prestação é antítese da eventualidade, inclusive, Delgado (2016, p. 304), é:

[...] expressão acolhida, há mais de 40 anos, pela legislação regente do trabalho doméstico, seja a antiga Lei n. 5.859/1972 (que se refere àquele “que presta serviços de natureza contínua” — art. 1º, caput), seja a nova Lei Complementar n. 150/2015 (que se reporta àquele “que presta serviços de forma contínua” — caput do art. 1º).

Segundo Delgado (2016, p. 304):

O conceito de não eventualidade é, porém, um dos mais controvertidos do Direito do Trabalho. A dissensão apresenta-se na doutrina, na jurisprudência e nos próprios textos legais. Nesse último plano, há que se destacar a circunstância de a CLT eleger a expressão “serviços de natureza não eventual” (art. 3º, caput; grifos acrescidos) para traduzir o referido elemento fático-jurídico em enfoque; em contraponto a isso, a legislação reguladora do trabalho doméstico prefere se valer de expressão distinta, a saber, “serviços de natureza contínua” (art. 1º, caput, Lei n. 5.859/72; grifos acrescidos) ou “serviços de forma contínua” (art. 1º, caput, LC n. 150/15; grifos acrescidos).

Daí conclui-se que a não eventualidade como requisito da relação de emprego deve ser entendida como a continuidade da prestação do serviço necessária a atividade do empregador, por período determinado, seja ele curto ou longo,

#### **1.1.4 Subordinação**

Para Cassar (2015), a expressão subordinação deriva do termo *subordinare* (sub – baixo; *ordinare* – ordenar), isto quer dizer imposição da ordem, submissão, dependência, subalternidade hierárquica. Além disso, afirma que a subordinação ou dependência hierárquica tem sido muito utilizada como critério diferenciador entre o contrato de emprego e os demais contratos de trabalho (autônomo, representação, mandato etc.).

Nesse sentido, Cassar (2015, p.201) afirma que:

A subordinação está sempre presente na relação de emprego, algumas vezes mais intensa; outras de modo menos intenso. Quanto mais o empregado sobe na escala hierárquica da empresa, ou quanto mais técnico ou intelectual o trabalho, normalmente a subordinação fica mais tênue, frágil. Contrariamente, quando o empregado exerce uma função subalterna, de baixa hierarquia na empresa ou quando é revertido do cargo de confiança para a função efetiva, a subordinação se intensifica.

Delgado (2016, p. 311), também, analisando a etimologia da palavra subordinação alega que:

A subordinação deriva de *sub* (baixo) e *ordinare* (ordenar), traduzindo a noção etimológica de estado de dependência ou obediência em relação a uma hierarquia de posição ou de valores. Nessa mesma linha etimológica, transparece na subordinação uma ideia básica de “submetimento, sujeição ao poder de outros, às ordens de terceiros, uma posição de dependência”.

Para Cavalcante (2015, p. 81), o termo subordinação é etimologicamente originário de:

[...] *subordinare* (sub – baixo; *ordinare* – ordenar), expressando, assim, a noção de dependência, obediência, sujeição de uma pessoa a outra. No âmbito do Direito do Trabalho brasileiro, a subordinação é primordial na caracterização da relação de emprego, como ponto de distinção entre o trabalhador autônomo e o subordinado.

Para Martinez (2016, p. 191), pela análise da origem da palavra subordinação pode-se extrair suas características fundamentais. Assim,

Subordinar (sub + ordinare) significa ordenar, comandar, dirigir a partir de um ponto superior àquele onde se encontra outro sujeito. A subordinação é, então, evidenciada na medida em que o tomador dos serviços (e não o prestador, como acontece no trabalho autônomo) define o tempo e o modo de execução daquilo que foi contratado.

O autor define tempo para efeito da subordinação como “toda interferência do tomador dos serviços no que diz respeito ao instante de início e de término da atividade contratada, inclusive em relação aos momentos de fruição dos intervalos para descanso acaso existentes”.

O autor define, ainda, o modo de execução para efeito da subordinação como “o modo toda intercessão do tomador na maneira de ser operacionalizada a atividade contratada, resultando uma intromissão consentida pelo prestador nos meios por força dos quais serão alcançados os fins (os resultados da atividade contratada)”.

Garcia (2017, p. 155) considera que a subordinação é:

[...] o requisito de maior relevância na caracterização da relação de emprego, 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 as suas determinações e orientações, estabelecidas dentro dos limites legais.

Garcia (2017, p. 155) demonstra a relação do empregador com a subordinação, considerando que:

[...] o empregador é dotado do poder de direção por comandar, escolher e controlar os fatores de produção da empresa. O poder de direção se desdobra em poder diretivo, em poder disciplinar e em poder hierárquico ou de organização. O primeiro se constitui na capacidade do empregador em dar conteúdo concreto à atividade do trabalhador, visando os objetivos da empresa. O segundo traduz-se no poder que tem o patrão de impor punições aos empregados. O terceiro é a capacidade do empregador em determinar e organizar a estrutura econômica e técnica da empresa, aí compreendida a hierarquia dos cargos e funções, bem como de escolher as estratégias e rumos da empresa.

Conclui afirmando que a subordinação nada mais é que o dever de obediência ou o estado de dependência na conduta profissional, a sujeição às regras, orientações e normas estabelecidas pelo empregador inerentes ao contrato, à função, desde que legais e não abusivas. GARCIA (2017)

Neste tópico, foram definidos e analisados os principais requisitos caracterizadores da relação de emprego. Tais requisitos são de extrema importância para o Direito do Trabalho, tendo em vista que por meio deles se determinará o principal instituto jurídico deste ramo do direito que é o vínculo empregatício do qual decorre os direitos

trabalhistas. Vale ressaltar, que existem divergências quantos aos requisitos necessários para a caracterização dessa relação, no entanto, alguns requisitos são convergentes na doutrina e na jurisprudência.

## **1.2 A mitigação da subordinação direta ou pessoal por meio das novas tecnologias**

Apesar da relação de emprego resultar da fusão indissociável dos requisitos fático-jurídicos que a compõem, será a subordinação, entre todos esses requisitos, o que recebe maior evidência na adequação do tipo legal da relação empregatícia. (DELGADO, 2016)

Na verdade, a subordinação é que assinalou a distinção específica da relação de emprego perante as clássicas “modalidades de relação de produção que já foram hegemônicas na história dos sistemas socioeconômicos ocidentais (servidão e escravidão).” (DELGADO, 2016, p.310). Será igualmente a subordinação o requisito fundamental de “diferenciação entre a relação de emprego e o segundo grupo mais relevante de fórmulas de contratação de prestação de trabalho no mundo contemporâneo (as diversas modalidades de trabalho autônomo).” (DELGADO, 2016, p.310).

A importância da subordinação é tão grande na diferenciação da relação de empregatícia que já existiram juristas, como o italiano Renato Corrado, que defenderam “que não importava à conceituação do contrato empregatício o conteúdo mesmo da prestação de serviços, mas, sim, a forma pela qual tais serviços eram prestados, isto é, se o eram subordinadamente ou não.” (DELGADO, 2016, p.310).

No contexto das incontáveis fórmulas jurídicas existentes para a contratação da prestação de trabalho, conclui Delgado (2016, p. 310) que:

O marco distintivo firmado pela subordinação[...] permite ao operador jurídico cotejar e discriminar, com êxito, inúmeras situações fático-jurídicas próximas. O cotejo de hipóteses excludentes (trabalho subordinado versus trabalho autônomo) abrange inúmeras situações recorrentes na prática material e judicial trabalhista: trabalhadores autônomos prestando serviços habituais a empresas (como profissionais de consultoria, auditoria, contabilidade, advocacia, etc.); trabalhadores autônomos pactuando a confecção de obra certa para determinado tomador (empreitada); representantes comerciais ou agentes e distribuidores regidos por legislação própria; contratos de parcerias rurais, etc. Em todos esses casos, a desconstituição do contrato civil formalmente existente entre as partes supõe a evidência da subordinação jurídica, em detrimento do caráter autônomo aparente de que estaria se revestindo o vínculo.

Atualmente, a concepção predominante “acerca da dualidade poder de direção versus subordinação não mais autoriza o recurso a qualquer matiz subjetivista no tratamento desse tema. Por essa razão, interpreta-se tal elemento sob a ótica essencialmente objetiva.” (DELGADO, 2016) Desse modo, considera Delgado (2016, p. 312) que:

[...] a intenção da lei é se referir à ideia de subordinação quando utiliza o verbete dependência na definição celetista de empregado. Para o consistente operador jurídico onde a CLT escreve “... sob a dependência deste...” deve-se interpretar “mediante subordinação” (caput do art. 3º do diploma consolidado).

Além da mudança conceitual, percebe-se, que (Alvarenga, 2014, p. 77):

[...] em decorrência do desenvolvimento tecnológico e da descentralização dos processos produtivos no âmbito empresarial, como, por exemplo, o trabalho à distância, o teletrabalho e a alta especialização do conhecimento, o trabalhador tem revelado maior liberdade na execução da prestação de serviços, ocorrendo, então, a relativização da subordinação jurídica do empregado às formas tradicionais de trabalho. Ou tem provocado a necessidade de redefinição e de ampliação do conceito jurídico de subordinação.

Nesse sentido, a readequação do conceito da subordinação de modo a melhor amoldar-se esse tipo jurídico às características contemporâneas do mercado de trabalho, atenua a abordagem sobre o comando empresarial direto, potencializado, como questão de relevo, a inclusão estrutural do trabalhador na dinâmica do empregador.

Reis (2007, p. 89 *apud* Alvarenga, 2014, p. 77) comenta que:

[...] modernamente, a partir da implementação de novas tecnologias à distância e de telecomunicações ou da informática, o exercício da atividade econômica se distanciou do modelo tradicional de produção, que concentrava máquinas e pessoas no interior de grandes fábricas, onde o trabalhador laborava em tempo integral sob o olhar atento do empregador e sob o método fordista de produção. Em razão dessas mudanças tecnológicas, o Direito do Trabalho passou a ser visto de uma forma redimensionada.

Machado (2009, p. 133 *apud* Alvarenga, 2014, p. 77-78) afirma que:

[...] os aplicativos e programas de computador desenvolvidos pela engenharia da informática possibilitam não somente inúmeros cálculos, mas também um potencial infinito de controle sobre os meios utilizados na execução do trabalho, a começar pelo controle do tempo de execução de tarefas, produção por hora, dia, etc. Tudo online de forma interativa, em rede, e, muitas vezes, em tempo real. O fator distância, portanto, na prestação de serviço, é irrelevante por tornar o computador ou a tecnologia utilizada uma extensão da empresa que invade a vida privada e familiar do trabalhador.

Com o aparecimento de novos modelos contratuais, pelos avanços tecnológicos, “o conceito de subordinação jurídica não mais se funda exclusivamente no ato pelo qual o empregado se obriga a receber ordens e a obedecer diretamente às ordens do empregador na direção dos serviços prestados para os quais foi contratado”. (Alvarenga, 2014, p. 80)

Nesse sentido, Castro (2012, p. 204) entende que:

[...] o trabalho pode ser executado nos lugares mais diversos, mediante os sistemas de telecomunicações e informática, reduz-se a importância da antiga e exclusiva noção de empresa como espaço físico. Com as novas tecnologias, estende-se o local de trabalho, no sentido da legislação trabalhista, ao mesmo tempo em que, como se sabe, a nova conformação econômica tornou o conteúdo espacial e a ligação a um território nacional específico ultrapassado. A empresa ocupa todos os lugares, mas pode, até mesmo e em algumas situações, não se materializar em lugar algum.

Para a autora, essa nova realidade modifica a subordinação que não é mais exclusivamente direta e imediata, com o avanço das telecomunicações, via telefone celular ou telefax, institui-se “uma telessubordinação que não se compara ao trabalho a domicílio do início da industrialização, pois os modernos equipamentos permitem a conexão permanente do trabalhador à empresa.” (CASTRO, 2012, p.204).

Castro (2012, p.207) conclui que:

As inovações tecnológicas surgidas na modernidade transformam o tempo e o espaço em seu sentido nas relações sociais. Ao criarem a possibilidade de estabelecimento de relações entre pessoas fisicamente distantes da interação face a face, o sentido da subordinação foi modificado, para deixar de depender da presença física do trabalhador.

Diante do exposto, conclui-se que a ordem direta do empregador não é mais necessária para o reconhecimento da subordinação jurídica. Principalmente, se for considerado o conceito de subordinação estrutural, ou seja, se o trabalho estiver inserido na atividade produtiva do empregador haverá a relação de emprego. As inovações tecnológicas levaram o legislador a revisar o conceito de local de trabalho alterando o art. 6º da CLT e equiparando os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos, estabelecida a equivalência entre uns e outros como formas de comando, controle e supervisão.

### 1.2.1 Subordinação Estrutural

Moura (2016) defende que na subordinação jurídica clássica as ordens diretamente derivadas do empregador não é requisito essencial para determinar a subordinação, pois ela pode ser reconhecida quando o empregado realiza atividades que se acham “integradas à estrutura e à dinâmica organizacional da empresa, ao seu processo produtivo ou às suas atividades essenciais”.

Atualmente, a subordinação é reconhecida, para Alves (2016, p.29) como:

[...] o elemento fático-jurídico mais significativo na distinção entre relações de trabalho sem vínculo empregatício e emprego, não faz referência a CLT aos seus termos no art. 3º, que fixa “dependência” como requisito para a caracterização da figura do empregado. Assim sendo, há espaço interpretativo amplo para que se reconheça a dependência prevista na norma básica celetista tanto como subordinação clássica quanto como objetiva, integrativa, reticular ou estrutural.

Para Garcia (2017, p. 155), devido às novas formas de organização do trabalho, parte da doutrina e da jurisprudência reconhece:

[...] não apenas a subordinação objetiva (presente quando os serviços prestados integram os objetivos da atividade empresarial), mas também a chamada subordinação estrutural, principalmente em questões relacionadas à terceirização e ao trabalho à distância (como o teletrabalho).

Para Martinez (2016, p.161), uma variável relevante no estudo da subordinação diz respeito a subordinação estrutural, integrativa ou reticular que é caracterizada:

[...] pela dispensabilidade da ordem direta (da subordinação direta) do empregador para a formação do vínculo entre os efetivos beneficiários dos serviços e contratados. Esse novo conceito é normalmente invocado diante de situações de terceirização de atividades que, apesar de aparentemente “-meio”, são estruturalmente ligadas (por isso se fala em subordinação “estrutural”) aos propósitos finais do empreendimento (por isso surge o nome “integrativa”). Trata-se de uma nova forma de organização produtiva, em cuja raiz se encontra a empresa-rede (daí, por outro lado, a adjetivação “reticular”), que se irradia por meio de um processo de expansão e fragmentação.

Segundo Delgado (2016), a subordinação, como qualquer fato social, tem sofrido ajustes e adaptações ao longo dos dois últimos séculos, “quer em decorrência de alterações na realidade do mundo do trabalho, quer em virtude de novas percepções aferidas pela Ciência

do Direito acerca desse crucial elemento fático-jurídico da relação empregatícia”. (DELGADO, 2016, p. 313).

O referido autor destaca que existem três dimensões principais com relação ao fenômeno: a clássica, a objetiva e a estrutural. (DELGADO, 2016).

A subordinação clássica ou tradicional consiste na situação jurídica proveniente do contrato de trabalho, pela qual o obreiro compromete-se a acolher o poder de direção empresarial no tocante ao modo da prática de sua prestação laborativa. Revelar-se pela intensidade de ordens do tomador de serviços sobre o respectivo empregado. (DELGADO, 2016).

Para Delgado (2016, p. 313) essa dimensão:

É a dimensão original da subordinação, aquela que mais imediatamente na História substituiu a anterior servidão na realidade europeia, propagando-se genericamente pelo capitalismo disseminado nas décadas e séculos seguintes. Continua, hoje, como a mais comum e recorrente modalidade de subordinação, ainda bastante destacada nas relações socioeconômicas empregatícias.

A segunda dimensão seria a objetiva que aparece pela conexão do trabalhador nos fins e objetivos do empreendimento do empregador. A integração do trabalhador e de seu trabalho aos objetivos empresariais é determinante para essa dimensão do fenômeno sociojurídico subordinativo. (DELGADO, 2016).

A terceira dimensão seria a Estrutural ou Integrativa que se observa para Delgado (2016, p. 313):

[...] “pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento”. Nesta dimensão da subordinação, não importa que o trabalhador se harmonize (ou não) aos objetivos do empreendimento, nem que receba ordens diretas das específicas chefias deste: o fundamental é que esteja estruturalmente vinculado à dinâmica operativa da atividade do tomador de serviços.

Delgado (2016, p. 315-316) defende que a conjugação dessas três dimensões da subordinação não são excludentes, mas complementares de forma harmônica, permitindo que se supere:

[...] as recorrentes dificuldades de enquadramento dos fatos novos do mundo do trabalho ao tipo jurídico da relação de emprego, retomando-se o clássico e civilizatório expansionismo do Direito do Trabalho. Na essência, é trabalhador subordinado desde o humilde e tradicional obreiro que se submete à intensa pleora de ordens do tomador ao longo de sua prestação de serviços (subordinação clássica ou tradicional), como também aquele que realiza, ainda que sem incessantes ordens diretas, no plano manual ou intelectual, os objetivos empresariais (subordinação objetiva), a par do prestador laborativo que, sem receber ordens diretas das chefias do tomador de serviços e até mesmo nem realizar os objetivos do empreendimento

(atividades-meio, por exemplo), acopla-se, estruturalmente, à organização e dinâmica operacional da empresa tomadora, qualquer que seja sua função ou especialização, incorporando, necessariamente, a cultura cotidiana empresarial ao longo da prestação de serviços realizada (subordinação estrutural).

Afirma Delgado (2016, p. 315-316), que essa:

[...] moderna e renovada compreensão do fenômeno da subordinação, que efetivamente possui nítido caráter multidimensional, tem sido percebida não só pela doutrina e jurisprudência mais atentas e atualizadas, como também pelo próprio legislador. Nesta linha despontou a recente Lei n. 12.551, de 15.12.2011, conferindo nova redação ao caput do art. 6º da CLT e lhe agregando novo parágrafo único, de modo a incorporar, implicitamente, os conceitos de subordinação objetiva e de subordinação estrutural, equiparando-os, para os fins de reconhecimento da relação de emprego, à subordinação tradicional (clássica), que se realiza por meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio. Desse modo, o novo preceito da CLT permite considerar subordinados profissionais que realizem trabalho a distância, submetidos a meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão. Esclarece a regra 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”. Ora, essa equiparação se dá em face das dimensões objetiva e também estrutural que caracterizam a subordinação, já que a dimensão tradicional (ou clássica) usualmente não comparece nessas relações de trabalho à distância.

Conclui Delgado, (2016, p. 316), que a compreensão do fenômeno subordinativo tradicional, objetivo e estrutural permite:

[...] adequar o conceito jurídico, pela via interpretativa, às modificações da realidade, renovando o necessário expansionismo do ramo juslaborativo, como também relativiza a utilidade de fórmulas jurídicas restritivas de direitos sociais e fundamentais. Demonstra, ademais, a elevada capacidade de adaptação do Direito do Trabalho aos desafios da cambiante sociedade e economia capitalistas.

Segundo Delgado (2007), a subordinação é estrutural quando se mostra pela inclusão do empregado na dinâmica do tomador de seus serviços, “independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento” (DELGADO, 2007, p.37).

Defende Delgado, (2007, p. 37), que a ideia de subordinação estrutural:

[...] supera as dificuldades de enquadramento de situações fáticas que o conceito clássico de subordinação tem demonstrado, dificuldades que se exacerbaram em face, especialmente, do fenômeno contemporâneo da terceirização trabalhista. Nessa medida, ela viabiliza não apenas alargar o campo de incidência do Direito do Trabalho, como também conferir resposta normativa eficaz a alguns de seus mais recentes instrumentos desestabilizadores – em especial, a terceirização.

Para Mendes (2007, p. 216), o conceito, ao mesmo tempo, concentra como inerentes a subordinação:

[...] as múltiplas formas de controle e mando, tais como, regulamentos, contratos, manuais de uso de máquinas e equipamentos ou de processos produtivos, GPS, celulares, tacógrafos, softwares de vigilância e registro, palm tops, câmeras de vídeo, relatórios de atividade e desempenho, tanto analógicos quanto os digitais.

A análise da subordinação estrutural ou integrativa mostra que o conceito de subordinação evoluiu durante os últimos anos devido a crescente utilização dos meios telemáticos e informatizados como ferramenta de trabalho. Assim, a subordinação estrutural pode ser considerada como aquela em que o empregado não precisa receber ordens diretas do empregador.

### **1.2.2 Outras espécies de subordinação**

No estudo da subordinação a doutrina aponta várias modalidades, acepções, variáveis, classificações que devem ser observadas para uma melhor compreensão do instituto.

Conforme a doutrina de Garcia (2017) pode existir várias modalidades de subordinação, sendo a primeira a subordinação jurídica que é consequente do contrato de trabalho e refere-se ao modo de o empregado prestar os serviços ao empregador. É a modalidade de subordinação essencial para caracterizar a relação de emprego.

Outro tipo de subordinação é a econômica na qual o empregado estaria subordinado economicamente ao empregador, porém, ressaltar, que pode existir a relação de emprego sem que esta situação esteja presente.

Já a subordinação hierárquica é aquela em que o empregado deve obedecer as regras por estar inserido na hierarquia da instituição da empresa.

Segundo o autor existe, ainda, a subordinação social que ocorre pelo fato de o empregador ser o titular do empreendimento colocando o empregado numa posição social inferior aquele, no entanto, tal subordinação não é exigida no contrato de trabalho.

Por fim, a subordinação técnica que se apresenta quando o empregador tem conhecimento técnico referente à atividade exercida superior ao empregado. No entanto, pode existir relação de emprego, em que o empregado é contratado por ser altamente especializado e possuir os conhecimentos que faltam e são necessários ao titular do empreendimento.

Cavalcante (2015) afirma que a doutrina procura caracterizar a subordinação como econômica, técnica e jurídica, sua análise não traz diferenças em relação à do autor citado anteriormente. A não ser pelo fato de não apontar a subordinação social e hierárquica.

Para Cassar (2015), o critério adotado pelo legislador trabalhista brasileiro foi o da subordinação jurídica ou hierárquica. Salienta que há outras classificações para a natureza da subordinação existente entre empregado e empregador, quais sejam, a subordinação técnica e a subordinação econômica. No entanto, afirma que estas classificações são insuficientes e incompletas para explicar a subordinação da relação de emprego.

A autora finaliza a análise afirmando que a subordinação jurídica é que está presente na relação de emprego, seja porque ela decorre de lei (arts. 2º e 3º da CLT) seja porque cabe ao empregador dirigir a prestação de serviços e, portanto, o contrato.

Cassar (2015) traz a diferença entre subordinação direta e indireta, a primeira ocorre quando uma ordem ou comando é feita diretamente pelo patrão, pelos sócios ou diretores da empresa, isto é, sem intermediários. Assim, o sócio que trabalha no negócio comanda seus empregados diretamente. Já a segunda, ocorre quando entre o empregado e o patrão existirem intermediários, prepostos, empregados de confiança que recebem e repassam a ordem ou quando a ordem chega ao trabalhador por intermédio de terceiros, trabalhadores ou não.

Conforme a autora, a jurisprudência traçou características que distinguem a subordinação direta da indireta, como se percebe da parte final do inciso III da Súmula nº 331 do TST<sup>1</sup>. No entanto, conclui Cassar (2015, p. 201) que a Súmula nº 331 do TST:

[...] pretendeu dar outra conotação à matéria em estudo, modificando suas bases. Sugere que subordinação direta seja entendida como aquela sentida pelos empregados do tomador, e a indireta como a existente para os trabalhadores que apenas obedecem a ordens de seu patrão intermediador de mão de obra, apesar de na realidade trabalharem para o tomador.

Cassar (2015) também classifica subordinação em subjetiva e objetiva. Na primeira o comando do empregador incide sobre a pessoa do empregado, e existia na época da escravidão, já a segunda incide sobre os serviços executados pelo trabalhador e que, por isso, “é possível contratar empregado externo, em domicílio, teletrabalhadores etc., pois nesses casos percebe-se que a fiscalização recai sobre os serviços, já que o empregado em si fica longe dos olhos do patrão” (CASSAR, 2015, p. 201).

Continua Cassar (2015, p. 201) defendendo que:

---

<sup>1</sup>Súmula nº 331 do TST: CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011 (...)  
III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

[...] inapropriada também é a redação contida na parte final do art. 2º da CLT quando se refere “(...) dirige a prestação pessoal de serviços (...)”, pois conduz o intérprete à visão subjetiva do instituto, já que utiliza a expressão pessoal logo após a palavra dirige. Deveria ter invertido a ordem da expressão afirmando que “(...) dirige a prestação de serviços pessoais (...)”.

Segundo Martinez (2016), a subordinação jurídica restringe a autonomia de vontade do prestador dos serviços, devido à intensidade de ordens, à obediência (e sujeição) ao comando do tomador dos serviços e à situação de respeito à hierarquia.

Moura (2016, p. 164), também defende que:

A subordinação jurídica é o principal elemento da relação de emprego e, conseqüentemente, do conceito de empregado. A dependência ao empregador é o que distingue o empregado dos outros tipos de relação de trabalho, v.g., autônomos, eventuais e avulsos. Diz-se ser jurídica a subordinação, pois se dá nos limites da lei e do contrato de trabalho. O empregado não está sujeito ao cumprimento de ordens manifestamente ilegais ou alheias ao que foi pactuado, de maneira tácita ou expressa.

Para Garcia (2017, p. 155), devido às novas formas de organização do trabalho, parte da doutrina e da jurisprudência reconhece:

[...] não apenas a subordinação objetiva (presente quando os serviços prestados integram os objetivos da atividade empresarial), mas também a chamada subordinação estrutural, principalmente em questões relacionadas à terceirização e ao trabalho à distância (como o teletrabalho).

Nesse sentido, Moura (2016, p. 164), defende que na subordinação jurídica clássica:

[...] se verificam ordens diretamente emanadas do empregador não é requisito essencial para determinar a subordinação, pois ela pode ser reconhecida quando o empregado desempenha atividades que se encontram integradas à estrutura e à dinâmica organizacional da empresa, ao seu processo produtivo ou às suas atividades essenciais. (MOURA, 2016, p. 164).

Assevera Delgado (2016) que a discussão sobre o posicionamento da classificação do fenômeno da subordinação se encontra pacificado, atualmente, na teoria justralhista. Para ele, é inquestionável que a subordinação classifica-se, como um fenômeno jurídico, proveniente do contrato constituído entre trabalhador e tomador de serviços, pelo qual o primeiro acata o direcionamento objetivo do segundo sobre a forma de efetivação da prestação do trabalho.

Delgado (2016, p. 312) conclui esse entendimento da seguinte forma:

A natureza jurídica do fenômeno da subordinação é hoje, portanto, entendimento hegemônico entre os estudiosos do Direito do Trabalho. A subordinação que deriva do contrato de trabalho é de caráter jurídico, ainda que tendo por suporte e fundamento originário a assimetria social característica da moderna sociedade capitalista. A subordinação jurídica é o polo reflexo e combinado do poder de direção empresarial, também de matriz jurídica. Ambos resultam da natureza da relação de emprego, da qualidade que lhe é ínsita e distintiva perante as demais formas de utilização do trabalho humano que já foram hegemônicas em períodos anteriores da história da humanidade: a escravidão e a servidão.

Neste capítulo, foram apresentados os requisitos necessários para a caracterização da relação de emprego defendidos pela doutrina. Ficou demonstrado que tais requisitos, apesar das divergências são de extrema importância para o Direito do Trabalho.

Além disso, demonstrou-se que o significado de subordinação jurídica vem passando por consideráveis mudanças ao longo do tempo, principalmente, pelas novas de formas de relações do trabalho causadas pela utilização dos meios telemáticos e informatizados como ferramentas de trabalho.

Assim, algumas características da subordinação, como a ordem direta do empregador, não são mais necessárias para o reconhecimento da subordinação jurídica. Daí surge o novo conceito de subordinação estrutural ou integrativa.

## **2. OS INSTRUMENTOS TELEMÁTICOS/INFORMATIZADOS COMO MECANISMO DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA**

Neste capítulo, será demonstrada a relação entre os meios telemáticos e a subordinação jurídica, bem como o entendimento jurisprudencial sobre o tema, que se consolidou com a edição da súmula nº 428 do Tribunal Superior do trabalho, bem como evolução desse entendimento em alguns julgados do próprio tribunal.

### **2.1 Meios telemáticos e a subordinação jurídica**

Segundo Moraes (2014), o conceito e o termo telemática é antigo e foi criado nos anos 1980 para determinar a junção do que seriam os serviços de comunicação com a comunicação em redes de microinformática, ou seja, a integração das mídias. O avanço da indústria de telefonia móvel com o uso atual de smartphones fez com que tudo se convertesse em um terminal celular de uso pessoal e multimídia, em que Internet de alta velocidade, voz, imagem e vídeo estão integrados. Moraes (2014, p. 13) também afirma que:

Hoje, as pessoas estão o tempo todo conectadas e interagindo muito rapidamente com tudo que ocorre a sua volta. Isso traz uma mudança de comportamento substancial: as pessoas acabam passando uma boa parte do dia no mundo virtual gerado pela Internet, a cada dia mais se distanciando do mundo real, a Internet das Coisas é uma tendência, e cada vez mais vamos possuir televisores, geladeiras, carros, casas e milhares de dispositivos conectados à Internet. Pessoas que antes reclamavam de grandes filas em alguns serviços no Brasil hoje não reclamam mais porque passam um bom tempo da fila acessando a Internet em seus terminais móveis e acabam não tendo a sensação do tempo perdido nas filas. O trabalho é algo constante, e todos estão on-line, os tempos de respostas esperados fazem com que as pessoas acabem muitas vezes se tornando escravas da tecnologia.

Nesse contexto, em 2011, a Consolidação das Leis Trabalhistas foi alterada pela Lei nº 12.551 que passou a prever no art. 6º que não haverá distinção 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, sendo 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. (art. 6º e § único da CLT, com a redação dada pela Lei no 12.551/11).

A justificativa do projeto de lei nº 3.129/2004 transformado na Lei Ordinária nº 1.2551/2011 foi a seguinte:

A revolução tecnológica e as transformações do mundo do trabalho, exigem permanentes transformações da ordem jurídica com o intuito de apreender a realidade mutável. O tradicional comando direto entre o empregador ou seu preposto e o empregado, hoje sede lugar, ao comando a distância, mediante o uso de meios telemáticos, em que o empregado sequer sabe quem é o emissor da ordem de comando e controle. O Tele-Trabalho é realidade para muitos trabalhadores, sem que a distância e o desconhecimento do emissor da ordem de comando e supervisão, retire ou diminua a subordinação jurídica da relação de trabalho.

Percebe-se que a equiparação para fins de reconhecimento da relação de emprego se faz em termos da subordinação jurídica (CAVALCANTE, 2015).

Na análise de Castro (2012), a imputação ao art. 6º da CLT de efeitos jurídicos à subordinação exercida pelo empregador com os meios telemáticos implica Castro (2012, p. 203):

[...] a atualização do conceito de tempo de sobreaviso e a superação da exigência de o empregado permanecer em sua própria casa, fazendo sobressair a finalidade de aguardo a qualquer momento de chamado para o serviço. É esta disponibilidade que se torna o cerne da norma, com o deslocamento do seu sentido em consonância aos meios atuais de comando e controle do trabalho. A existência do trabalho a distância, que vai além do trabalho em domicílio tradicional abrangendo o que se realiza por meio de processos tecnológicos ao ser reconhecida, tendo regulação específica, se repete para o tempo de sobreaviso, segundo a regra de submissão das mesmas coisas à mesma razão e disciplina. Trata-se da teledisponibilidade, em que se encontram os trabalhadores submetidos à exigência de responder à chamada da empresa e trabalhar em razão dele.

Ainda, segundo a autora, ao atribuir enfoque à natureza do vínculo o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho foi alterado para Castro (2012, p. 206):

[...] equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos, ficando expresso que uns e outros se equivalem como formas de comando, controle e supervisão. Ao fazê-lo, abriu caminho para o reconhecimento jurídico da relação de emprego e sua regulação no teletrabalho. Todavia, essa norma não é restrita a esse aspecto, porquanto as alterações que as novas tecnologias da informação e comunicação introduziram na prestação de serviços subordinados ou não, e no trabalho a distância são múltiplas e envolvem os aspectos que tocam às relações gerais. O cotidiano mudou com as novas tecnologias e o trabalho perdeu sua referência a um local fixo e determinado, havendo uma transformação do processo de trabalho. Ademais, ela vai além da forma de trabalhar para os trabalhadores do conhecimento e alcança outras situações, como resultado da compressão do tempo e espaço que também ocorre com os telefones celulares e outros instrumentos portáteis de comunicação.

Para a autora, com a equiparação legal entre o trabalho no estabelecimento patronal, no domicílio do empregado e o realizado a distância, com meios telemáticos e informatizados, houve Castro (2012, p. 206):

[...] o reconhecimento dos efeitos que as novas tecnologias produzem nas relações contratuais trabalhistas. Essa norma imanta situações do mesmo caráter e tem como

consequência a inclusão do tempo de sobreaviso em seu âmbito. A residência não é mais o referencial exclusivo para o chamado do empregado em sobreaviso para a realização do serviço porque sua disponibilidade segue com ele em qualquer lugar em que esteja. Trata-se da colocação sob nova forma, de questões reguladas em um contexto antigo.

Assim, a alteração nas relações de produção causada pelas novas tecnologias igualmente constituiu a diminuição da referência do trabalho à sua prestação em local determinado e certo, o que se destaca pelo intenso emprego dos telefones celulares e outros instrumentos portáteis de comunicação. (CASTRO, 2012)

Diante do exposto, percebe-se que os meios telemáticos desde sua origem influenciaram as relações humanas. Especificamente no direito do trabalho, a legislação incorporou os impactos causados por eles nas relações de trabalho, como forma de proteger os trabalhadores das novas exigências do processo de trabalho.

## **2.2 Súmula nº 428 do TST: e a regulamentação da utilização de bip e celular para caracterização de sobreaviso**

Neste item, será analisada a Súmula nº 428 do Tribunal Superior do Trabalho que trata da utilização dos meios telemáticos ou informatizados para a caracterização do sobreaviso, a referida Súmula dispõe o seguinte:

**Súmula nº 428 do TST**  
**SOBREAVISO APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 244, § 2º DA CLT**  
**(redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012**

I - O uso de instrumentos telemáticos ou informatizados fornecidos pela empresa ao empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso.

II - Considera-se em sobreaviso o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso.

Em 2011, a citada Súmula foi convertida da Orientação Jurisprudencial nº 49 da SBDI-I que expressa o entendimento anterior à atribuição, da norma do art. 6º da CLT, de efeitos jurídicos ao uso dos meios telemáticos. Na época, a súmula reconheceu Castro (2012, p. 206):

[...] como locais de trabalho o estabelecimento do empregador, o domicílio do empregado e o realizado em lugares diversos, a distância, em razão do uso das novas tecnologias, diretriz a informar um novo conceito de tempo de sobreaviso com a superação da exigência da constrição da liberdade física do empregado com sua permanência na própria casa, para substituir pela constrição de liberdade de atividade e lazer, com intensificação da disponibilidade.

Na época da aprovação da súmula, de acordo com o presidente do TST, João Oreste Dalazen, a necessidade de revisão surgiu:

[...] com o advento das Leis 12.551/2011 e 12.619/2012, que estabeleceram a possibilidade eficaz de supervisão da jornada de trabalho desenvolvida fora do estabelecimento patronal, e dos avanços tecnológicos dos instrumentos telemáticos e informatizados.

Além disso, a redação antecedente determinava que:

[...] o uso de aparelho de BIP, *pager* ou celular pelo empregado, por si só, não caracterizava o regime de sobreaviso, pois o empregado não permanecia em sua residência aguardando, a qualquer momento, convocação para o serviço. A nova redação incluiu mais um item na Súmula, justamente ampliando o conceito de estado de disponibilidade.

Klippel (2013) ao analisar a súmula 428, afirma que o TST revisitou parte de sua jurisprudência, convertendo a Orientação Jurisprudencial n. 49 da SBDI-1 na referida súmula, adotou o posicionamento daquele órgão a respeito da inexistência de jornada sobreaviso pela utilização de aparelhos de comunicação móvel, como BIP, pager e telefone celular.

Para ele, a conversão da referida súmula encerram as discussões intermináveis sobre a utilização de telefone celular pelo empregado fora de sua jornada de trabalho, já que BIP e pager são aparelhos que acabaram ultrapassados, ante a facilidade no uso do telefone celular. Além disso, KLIPPEL, (2013, p. 465) afirma que:

O surgimento da telefonia móvel alterou em muito as relações trabalhistas. Por um lado, facilitou a comunicação entre empregado e empregador, em especial nas situações de urgência, gerando nos empregadores o interesse em fornecer os aparelhos e custear as contas dos empregados mais importantes na estrutura da empresa, como diretores, gerentes e supervisores.

Por outro lado, a facilidade de comunicação, ponto positivo, também propiciou o alargamento da jornada de trabalho, pois aquele mesmo diretor, gerente ou supervisor passou a estar “ligado” no trabalho quase 24 horas por dia, já que o empregador pode encontrá-lo com facilidade em todo horário e local.

Como consequência do alargamento da jornada, os Tribunais Regionais do Trabalho passaram a aplicar as normas sobre jornada sobreaviso àqueles empregados, quando pleiteavam o pagamento de jornada complementar. (KLIPPEL, (2013).

Conclui sua análise, afirmando que o TST reconheceu por meio do inc. II da Súmula o seguinte: KLIPPEL, (2013, p. 466):

[...] se o empregado permanece em sistema de plantão com o telefone celular ou qualquer outro meio, deverá ser remunerado pela jornada sobreaviso. Atualmente, só não será devido o pagamento se, a despeito do fornecimento do celular, não ficar caracterizado o plantão, ou seja, a necessidade do empregado estar com o telefone constantemente para atender a um chamado, pois tal fato, sem sombra de dúvidas, não permite ou, pelo menos, dificulta em muito o descanso.

A seguir, serão elencadas algumas decisões em que se discutem a aplicabilidade da Súmula nº 428, *in verbis*:

**PROCESSO Nº TST-ARR-192-78.2014.5.09.0126**

"SOBREAVISO. DIFERENÇAS DE HORAS E REFLEXOS. O entendimento contido na Súmula 428 desta Corte, consubstanciado na inserção do item II à sua redação, é no sentido de que se considera em sobreaviso o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por intermédio de aparelho celular, permanece em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso. Ou seja, ao contrário do disposto na decisão regional, **não é necessária restrição à locomoção do trabalhador para que o empregado faça jus às horas de sobreaviso, bastando, para tanto, que esteja submetido a controle patronal remoto por intermédio de aparelho de comunicação, aguardando, em seu período de descanso, chamado para atendimento de eventual convocação do empregador.** Recurso de revista conhecido por violação do artigo 244, §2º, da CLT e provido. (...)." (Processo: RR - 699-05.2010.5.09.0021 Data de Julgamento: 30/05/2017, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/06/2017)

"(...) REGIME DE SOBREAVISO. A atual jurisprudência do Eg. TST entende **ser prescindível a permanência do empregado em sua residência para caracterização do regime de sobreaviso**, se demonstrada a submissão ao controle patronal por meio de instrumentos telemáticos ou informatizados, quando o empregado fica aguardando convocação para o trabalho a qualquer momento. Inteligência do item II da Súmula nº 428 do TST. (...)." (Processo: RR - 778-09.2012.5.09.0863 Data de Julgamento: 31/05/2017, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/06/2017.)

**PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-20623-39.2014.5.04.0752**

Ademais, o Regional **afastou a restrição contida em norma coletiva, no sentido da necessidade de determinação por escrito do empregado para configurar o sobreaviso**, porquanto a norma coletiva não pode limitar direitos mínimos do trabalhador, bem como o reclamante permanecia em sobreaviso por ordem da reclamada, independente de ordem escrita. Nesse sentido, incólumes os artigos 114 do Código Civil e 7º, XXVI, da Constituição Federal.

#### **PROCESSO Nº TST-RR-172-23.2015.5.12.0012**

Para que se configure o denominado sobreaviso, **é necessária a existência de um sistema de trabalho na empresa que restrinja com maior intensidade a disponibilidade temporal do empregado quando já fora dos limites da planta empresarial**, tal como escala de plantão ou similar.

Da análise das decisões acima, percebe-se alguns entendimentos que não estão expressos na súmula ora analisada, que são: não ser necessária restrição à locomoção do trabalhador; ser prescindível a permanência do empregado em sua residência; a restrição contida em norma coletiva, no sentido da necessidade de determinação por escrito do empregado para configurar o sobreaviso porquanto a norma coletiva não pode limitar direitos mínimos do trabalhador; é necessária a existência de um sistema de trabalho na empresa que restrinja com maior intensidade a disponibilidade temporal do empregado quando já fora dos limites da planta empresarial.

Diante do exposto, conclui-se que o fundamento da súmula nº 428 do TST pode ser aplicada para caracterização da subordinação jurídica por meio da utilização dos meios telemáticos ou informatizados, quando determina que o empregado mesmo à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, deve permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso.

### **2.3. Direito à desconexão**

O uso das novas tecnologias ocasiona um aumento do tempo de trabalho, pois permite ao empregador intensificar a demanda do serviço, estimula o empregado a continuar seu serviço além do limite da jornada e mitiga os limites entre tempo de trabalho e tempo social, dedicado pelo empregado ao seu bem-estar, à sua família, ao seu lazer e ao seu repouso (Castro, 2012). Nesse contexto, é que para reconheceu Castro (2012, p. 203):

[...] fala-se no direito à desconexão, para estabelecer a ruptura entre o tempo de trabalho e o tempo de descanso ou lazer. Esse direito consiste em assegurar ao trabalhador não ficar sujeito à ingerência, solicitações ou contatos emanados do empregador, no período destinado ao descanso diário, semanal ou anual, desligando o equipamento de conexão.

Para Souto Maior (2003), o direito à desconexão do trabalho revela algumas contradições presentes no mundo do trabalho, tornando o tema de grande pertinência na atualidade. Para Souto Maior (2003, p. 1):

A pertinência situa-se no próprio fato de que ao falar em desconexão faz-se um paralelo entre a tecnologia, que é fator determinante da vida moderna, e o trabalho humano, com o objetivo de vislumbrar um direito do homem de não trabalhar, ou, como dito, metaforicamente, o direito a se desconectar do trabalho.

O referido autor aponta quatro contradições que marcam o mundo do trabalho Souto Maior (2003, p. 1):

A primeira contradição está, exatamente, na preocupação com o não-trabalho em um mundo que tem como traço marcante a inquietação com o desemprego.

A segunda, diz respeito ao fato de que, como se tem dito por aí à boca pequena, é o avanço tecnológico que está roubando o trabalho do homem, mas, por outro lado, como se verá, é a tecnologia que tem escravizado o homem ao trabalho.

Em terceiro plano, em termos das contradições, releva notar que se a tecnologia proporciona ao homem uma possibilidade quase infinita de se informar e de estar atualizado com seu tempo, de outro lado, é esta mesma tecnologia que, também, escraviza o homem aos meios de informação, vez que o prazer da informação transforma-se em uma necessidade de se manter informado, para não perder espaço no mercado de trabalho.

E, por fim, ainda no que tange às contradições que o tema sugere, importante recordar que o trabalho, no prisma da filosofia moderna, e conforme reconhecem vários ordenamentos jurídicos, dignifica o homem, mas sob outro ângulo, é o trabalho que retira esta dignidade do homem, impondo-lhe limites enquanto pessoa na medida em que avança sobre a sua intimidade e a sua vida privada.

Para ele, o direito de desconectar do trabalho, deve ser entendido numa perspectiva técnico-jurídica com a finalidade de “identificar a existência de um bem da vida, o não-trabalho, cuja preservação possa se dar, em concreto, por uma pretensão que se deduza em juízo”. (SOUTO MAIOR, 2003, p.2).

Afirma que, “o titular do direito não é só quem trabalha, mas, igualmente, a própria sociedade, aquele que não consegue trabalho, porque outro trabalha excessivamente, e os que dependem da presença humana do que lhes abandonam na fuga ao trabalho...” (SOUTO MAIOR, 2003, p.2).

É difícil e desafiador falar em direito ao não-trabalho, principalmente porque predomina “a ideia do trabalho como fator dignificante da pessoa humana e como elemento

de socialização do indivíduo (...) ainda mais sob o prisma da efetiva proteção jurídica deste bem.” (SOUTO MAIOR, 2003, p.3).

Para Souto Maior (2003, p. 3), o não-trabalho deve ser visto 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.

O referido autor analisa alguns casos em que “a presente abordagem tem pertinência” (SOUTO MAIOR, 2003, p.4); Para o objetivo deste trabalho serão apresentados os casos que têm maior relação com o tema da subordinação e suas consequências.

O primeiro caso diz respeito ao teletrabalho, ou trabalho à distância. Segundo Souto Maior (2003, p. 12):

[...] o teletrabalho tem sido apontado como uma forma nova de prestação de serviços em que não se configura a relação de emprego. Este tipo de trabalho, no entanto, agride, sensivelmente, o direito ao não-trabalho, eis que a própria vida privada do trabalhador se perde no fato de se transformar a sua residência em local de trabalho, com prejuízo para o próprio convívio familiar.

Diante disso, sugere que para se efetivar o direito ao não-trabalho, neste caso, deve-se romper Souto Maior (2003, p. 13):

[...] o obstáculo mental que se interpõe à identificação da relação de emprego nos trabalhos deste tipo, quando se executam de forma não-eventual, pois o descuido jurídico de não se reconhecer a existência de relações de emprego nestes serviços tem possibilitado mais uma exploração velada e irresponsável do capital sobre o trabalho humano. Não há, entretanto, verdadeira barreira a esta configuração. Lembre-se, a propósito, o teor do artigo 6º., da CLT, que inibe qualquer diferença entre trabalho dentro ou fora do âmbito do estabelecimento do empregador.

Afirma, ainda, que é um equívoco imaginar que Souto Maior (2003, p. 13):

[...] o direito do trabalho, transcrito na CLT, não se amoldando às novas formas de organização do trabalho, porque criado com base no modelo “fordista” de produção, não forneça base jurídica para a inserção de tal hipótese. Os fundamentos e as funções do direito do trabalho (especialmente: o de impedir a exploração do trabalho humano como fonte de riqueza dos detentores do capital; o de manter a ética e a dignidade nas relações de trabalho; o de melhorar as condições de vida do trabalhador; e o de distribuir riqueza) têm razão de ser em qualquer modo de produção (“fordista”, “taylorista”, “toyotista” etc). Assim, o obstáculo para a aplicação do direito do trabalho nestas novas formas de exploração do trabalho humano somente subsiste quando abandonam-se os postulados essenciais do direito do trabalho. As novas formas de produção talvez não tenham sido pensadas para evitar a aplicação do direito do trabalho, mas, querendo, ou não, o fato é que este efeito não pode ser produzido, sob pena de se negar toda a evolução da história

social da sociedade moderna, jogando-se no lixo as garantias internacionais de preservação da dignidade humana.

O autor (2003) defende que, uma vez configurada a relação de emprego, o efeito concreto que se produz, sob a perspectiva do direito ao não-trabalho, é o do surgimento do direito à limitação da jornada de trabalho nestes serviços, a efetividade de tal direito se dá com a fixação do pressuposto de que compete ao empregador determinar o limite da jornada a ser cumprida.

Souto Maior (2003, p. 13-14) finaliza a análise desse caso, argumentando que:

Não se pode barrar a ideia do direito ao limite da jornada com o argumento das dificuldades de se quantificar, sob o prisma da prova, a jornada trabalhada. Esta é uma dificuldade instrumental que não interfere na declaração, em tese, do direito. De todo modo, o avanço tecnológico apresenta também o paradoxo de que ao mesmo tempo em que permite que o trabalho se exerça à longa distância possibilita que o controle se faça pelo mesmo modo, pelo contato “on line” ou outros meios, sendo que até mesmo pela mera quantidade de trabalho exigido esse controle pode ser vislumbrado.

Propõe, ainda, que o simples fato do empregador desejar controlar, à distância, o trabalho do empregado terá como fazê-lo, bastando para isso estabelecer “os seguintes parâmetros jurídicos: o empregado tem direito ao limite da jornada; o encargo de tal prova compete ao empregador”. Portanto, não se deve evitar a discussão “sob o prisma jurídico, partindo-se da falsa presunção de que o trabalho, sendo externo, longe dos olhos físicos do empregador, não está sujeito a limite”. (SOUTO MAIOR, 2003, p.14).

Um segundo caso analisado por ele, é o das horas extras, afirmando Souto Maior (2003, p. 15) que é importante:

[...] explicar que a limitação ao adicional de 50%, para o pagamento das horas extras, somente tem sentido quando as horas extras são, efetivamente, horas extras, isto é, horas além da jornada normal, prestadas de forma extraordinária. Quando as horas extras se tornam ordinárias, deixa-se o campo da normalidade normativa para se adentrar o campo da ilegalidade e, neste sentido, apenas o pagamento do adicional não é suficiente para corrigir o desrespeito à ordem jurídica.

O terceiro caso seria em relação à redução da jornada de trabalho, que sob o prisma do direito ao não-trabalho, Souto Maior (2003, p. 17) realiza a seguinte análise:

[...] há de se pensar, evidentemente, na redução da jornada normal de trabalho. Entretanto, qualquer proposta de redução de jornada de trabalho, para fins de ampliação do mercado de trabalho, deve ser acompanhada de um razoável controle da carga de trabalho, com previsão em norma coletiva, para que a redução de jornada gere, efetiva e obrigatoriamente, a contratação de outros trabalhadores e não

para que se constitua apenas como técnica de redução de custos do trabalho com aumento da tensão no trabalho.

O quarto caso analisado foi sobre os períodos de descanso: durante a jornada, entre jornadas, férias e descanso semanal remunerado, para o qual Souto Maior (2003, p. 17) concluiu o seguinte:

Os períodos de repouso são, tipicamente, a expressão do direito à desconexão do trabalho. Por isto, no que se refere a estes períodos, há de se ter em mente que descanso é pausa no trabalho e, portanto, somente será cumprido, devidamente, quando haja a desvinculação plena do trabalho. Fazer refeição ou tirar férias com uma linha direta com o superior hierárquico, ainda que o aparelho não seja acionado concretamente, estando, no entanto, sob a ameaça de sê-lo a qualquer instante, representa a negação plena do descanso.

O último caso se refere à vida privada do empregado no local de trabalho afirmando Souto Maior (2003, p. 17-18) que:

A ideia do não-trabalho, ou da desconexão ao trabalho, pode ser vislumbrada, igualmente, no próprio ambiente do trabalho, no sentido de que o empregado mantém o direito à intimidade de sua vida privada mesmo no local de trabalho. Neste sentido, a despeito de influir no direito do controle do empregador sobre a atividade do empregado, as Cortes europeias vêm dando preferência à preservação da intimidade do empregado, negando a possibilidade do empregador ter acesso às correspondências eletrônicas emitidas e recebidas pelo empregado no local de trabalho, a ponto de negar a possibilidade de dispensa do empregado por tal motivo (vide, neste sentido, decisão proferida pela Corte de Cassação francesa, em 02/10/01, n. W 99-42.942, que se baseou no artigo 8o. da Convenção Europeia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais).

Souto Maior (2003, p. 18) continua a análise desse caso ressaltando que:

[...] sob o aspecto da proteção da intimidade, sobreleva a questão pertinente à vigilância por vídeos no local de trabalho. Essas câmeras que começam a se espalhar por todos os lugares da nossa sociedade, com o sarcástico anúncio: “sorria, você está sendo filmado”, tem transformado a própria vida social em um enorme “Big Brother”. No ambiente do trabalho, evidentemente, esta situação só se justifica nos restritos limites da manutenção da segurança. Fora deste limite, as câmeras servem apenas para manter sob extremo controle o empregado, o que, evidentemente, não se insere dentro do poder de direção do empregador, ferindo, por consequência, o direito à intimidade do empregado.

Castro (2012, p.207) afirma que, com as novas tecnologias, surge um:

[...] dever de conexão: oposto ao direito à desconexão, que visa à proteção da intimidade do empregado nos horários de repouso, no dever de conexão, o empregado em sobreaviso está obrigado a manter o equipamento de comunicação ligado e apto a receber ligações e mensagens e à sua interação com o interlocutor.

A seguir serão relacionadas algumas decisões recentes nas quais o princípio ou direito a desconexão ao trabalhador é utilizado para garantir os direitos dos empregados, *in verbis*:

**Processo: AIRR - 2058-43.2012.5.02.0464**

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. DANOS MORAIS CAUSADOS AO EMPREGADO. CARACTERIZAÇÃO. DIREITO À DESCONEXÃO. HORAS DE SOBREAVISO. PLANTÕES HABITUAIS LONGOS E DESGASTANTES. DIREITO AO LAZER ASSEGURADO NA CONSTITUIÇÃO E EM NORMAS INTERNACIONAIS. COMPROMETIMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE DESCONEXÃO DO TRABALHO.** A responsabilidade civil do empregador pela reparação decorrente de danos morais causados ao empregado pressupõe a existência de três requisitos, quais sejam: a conduta (culposa, em regra), o dano propriamente dito (violação aos atributos da personalidade) e o nexa causal entre esses dois elementos. O primeiro é a ação ou omissão de alguém que produz consequências às quais o sistema jurídico reconhece relevância. É certo que esse agir de modo consciente é ainda caracterizado por ser contrário ao Direito, daí falar-se que, em princípio, a responsabilidade exige a presença da conduta culposa do agente, o que significa ação inicialmente de forma ilícita e que se distancia dos padrões socialmente adequados, muito embora possa haver o dever de ressarcimento dos danos, mesmo nos casos de conduta lícita. O segundo elemento é o dano que, nas palavras de Sérgio Cavalieri Filho, consiste na "[...] subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral". Finalmente, o último elemento é o nexa causal, a consequência que se afirma existir e a causa que a provocou; é o encadeamento dos acontecimentos derivados da ação humana e os efeitos por ela gerados. No caso, o quadro fático registrado pelo Tribunal Regional revela que "o autor permaneceu conectado, mentalmente, ao trabalho durante os plantões, que ocorriam 14 dias seguidos. Além de cumprir sua jornada, o autor permanecia à disposição da empresa, chegando a trabalhar de madrugada em algumas ocasiões, como no dia 06/01/2008, por exemplo, em que trabalhou das 2h às 5h, no dia 27 do mesmo mês, das 4h40min às 11h30min (fl. 416), e no dia 13/09/13, das 0h às 3h30min (fl. 418)." A precarização de direitos trabalhistas em relação aos trabalhos à distância, pela exclusão do tempo à disposição, em situações corriqueiras relacionadas à permanente conexão por meio do uso da comunicação telemática após o expediente, ou mesmo regimes de plantão, como é o caso do regime de sobreaviso, é uma triste realidade que se avilta na prática judiciária. A exigência para que o empregado esteja conectado por meio de *smartphone*, *notebook* ou BIP, após a jornada de trabalho ordinária, é o que caracteriza ofensa ao **direito à desconexão**. Isso porque não pode ir a locais distantes, sem sinal telefônico ou internet, ficando privado de sua liberdade para usufruir efetivamente do tempo destinado ao descanso. Com efeito, o excesso de jornada aparece em vários estudos como uma das razões para doenças ocupacionais relacionadas à depressão e ao transtorno de ansiedade, o que leva a crer que essa conexão demasiada contribui, em muito, para que o empregado cada vez mais, fique privado de ter uma vida saudável e prazerosa. Para Jorge Luiz Souto Maior, "quando se fala em direito a se desconectar do trabalho, que pode ser traduzido como direito de não trabalhar, não se está tratando de uma questão meramente filosófica ou ligada à futurologia(...), mas sim numa perspectiva técnico-jurídica, para fins de identificar a existência de um bem da vida, o não-trabalho, cuja preservação possa se dar, em concreto, por uma pretensão que se deduza em juízo." Não fossem suficientes as argumentações expostas e a sustentação doutrinária do reconhecimento do direito aludido, há que se acrescentar o arcabouço constitucional que ampara o direito ao lazer, com referência expressa em vários dispositivos, a exemplo dos artigos 6º; 7º, IV; 217, § 3º; e 227. O **direito à desconexão** certamente ficará comprometido, com

a permanente vinculação ao trabalho, se não houver critérios definidos quanto aos limites diários, os quais ficam atrelados à permanente necessidade do serviço. Resultaria, enfim, em descumprimento de direito fundamental e no comprometimento do princípio da máxima efetividade da Carta Maior. Finalmente, a proteção não se limita ao direito interno. Mencione-se, na mesma linha, diversos diplomas normativos internacionais, que, ou o reconhecem de modo expresse, ou asseguram o direito à limitação do número de horas de trabalho, ora destacados: artigos 4º do Complemento da Declaração dos Direitos do Homem (elaborado pela Liga dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1936); XXIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948; 7º do Pacto Internacional Relativo aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966; e 7º, "g" e "h" do Protocolo de San Salvador (Protocolo Adicional à Convenção Interamericana Sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais), os dois últimos ratificados pelo Brasil. Nesse contexto, mostra-se incontroversa a conduta antijurídica da empresa que violou direito fundamental decorrente de normas de ordem pública. Os danos causados, pela sua natureza *in re ipsa*, derivam na própria natureza do ato e independem de prova. Presente o nexo de causalidade entre este último e a conduta patronal, está configurado o dever de indenizar. Agravo de instrumento a que se nega provimento. **(Processo: AIRR - 2058-43.2012.5.02.0464 Data de Julgamento: 18/10/2017, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/10/2017. )**

A situação descrita pelas testemunhas demonstra que a reclamante não gozava efetivamente de intervalo intrajornada, sendo considerada efetiva a jornada de trabalho, nos termos do art. 4º da CLT. Logo, inexistia desconexão do trabalho na hora da refeição, inexistindo intervalo intrajornada. **(Processo: AIRR-2165-13.2015.5.11.0018 Data de Julgamento: 20/09/2017, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/09/2017.)**

Nessa nossa era de conexão total (internet, etc), com os trabalhadores podendo ser facilmente localizados e acionados a qualquer tempo, e de qualquer lugar, pelo empregador, sendo efetivamente demandados além do horário do expediente, fala-se, não ser por acaso, em "direito à desconexão do trabalho". Ou seja, o direito do trabalhador de se desligar por completo de seus afazeres e responsabilidades, durante seu período de repouso. Assim, muitos trabalhadores têm sido vítimas, em razão dos avanços tecnológicos dos meios de comunicação e dos meios telemáticos de controle patronal (CLT, parágrafo único do art. 6º), de jornadas de trabalho excessivas, permanecendo conectados ao trabalho 24 horas por dia, 7 dias por semana, mediante a utilização dos meios hodiernos de comunicação: celular (smartphones, Iphones), e-mail, whatsapp, Ipads, notebook, computador etc), tornando mais fácil o controle do empregado pelo empregador é cada vez mais difícil daquele não permanecer sob a ingerência e solicitação deste, óu enri contato com seu trabalho, permanentemente. A tal ponto que, em tradução livre, "O tempo livre ' toma-sé um bem que concorre com os próprios bens de consumo" (in: 2000 Encyclopaedia Universalis France S.A., Professionnelle qualification, apud SOUTO MAIOR, Jorge, in "Do direito à desconexão do trabalho", publicado na Justiça do Trabalho nº 238, p. 7, disponível em: <http://www.amdjus.com.br/doutrina/trabalhista/268.htm>).

Nesse contexto se deu a reforma da Súmula nº 428 do C. TST, ficando assegurado, no caso de ofensa à desconexão do O trabalho e ao direito fundamental ao lazer (CF, art. 6º), o pagamento do sobreaviso (item II do referido verbete sumular).

Pois bem.

A 1ª testemunha indicada pela empresa disse que a reclamante:

"era a líder do service desk; a reclamante permanecia com um celular da empresa fora do horário de trabalho; ela poderia ser contactada por tal aparelho fora do

horário de trabalho para tirar alguma dúvida; (...) era somente a reclamante quem permanecia com o celular à disposição para tirar dúvidas; em todo o período presenciado pelo depoente [2010 a 2012], a reclamante permaneceu à disposição no regime mencionado; a reclamante não era previamente avisada que estaria de sobreaviso; não sabe o motivo pelo qual a reclamante ficava com o celular fora do horário de trabalho; não sabe se clientes poderiam ligar para a reclamante para tratar de questões relacionadas ao trabalho;. (...); não sabe se a reclamante utilizava o computador portátil da empresa para trabalhar em casa, embora ele fosse levado para a casa dela. NADA MAIS." (fl. 150, g.n.).

A 2ª testemunha convidada pela ré, por sua vez,

disse:

"que não sabe o motivo de a reclamante ficar com um aparelho Nextel da empresa fora do horário de trabalho; não sabe se alguma vez a reclamante foi acionada fora do horário de trabalho para resolver questões do serviço; não tem certeza, mas acredita que a reclamante poderia sim ser chamada para resolver problemas do trabalho fora de seu horário; (...)" (fl. 150).

Já a testemunha ouvida a rogo da reclamante deixou claro que a autora era acionada após o horário do expediente em caso de necessidade: até as 22h, pelos colegas de trabalho, de segunda a sexta feiras; eventualmente, pela cliente "EDP Bandeirante", sem restrição de horário, pois a "EPD Bandeirante tinha contrato para atuação 24 horas"; bem como pelos demais clientes, inclusive à noite ou finais de semana, "pois eles mantinham contato direto com ela"-fl. "[50x1°.

A testemunha obreira noticiou, ainda, que: "(...) pelo próprio depoente, a reclamante foi contatada diversas vezes fora do horário de trabalho para resolver problemas do serviço"; "(...) ao que sabe o depoente, a reclamante não era avisada de que poderia ser chamada fora do horário de expediente; (...) o atendimento é sempre remoto; (...)" (fl. 150v°).

' Ficaram, portanto, comprovados os habituais atendimentos fora do horário normal de trabalho; a possibilidade de ser localizada a qualquer momento; e o uso de telefone celular corporativo, que poderia ser acionado a qualquer momento do dia ou da noite pela cliente EDP Bandeirante, 7 dias por semana - ó que por si só já caracteriza o sobreaviso, ainda quando não impossibilite a locomoção da reclamante, em razão dos modernos meios de comunicação, que podem ser acessados de praticamente qualquer lugar.

Processo: AIRR - 906-71.2014.5.02.0372 Data de Julgamento: 30/08/2017, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 01/09/2017.

Da análise dos julgados acima, observa-se o reconhecimento do direito a desconexão para garantir alguns direitos trabalhistas e constitucionais, tais como:

Conclui-se que o princípio da desconexão pode ser entendido como o direito ao não trabalho, ou de se desconectar do trabalho garantindo os direitos sociais eminentemente trabalhistas (hora extra, limite da jornada de trabalho, etc.), bem como os que não dizem respeito somente ao trabalhador como lazer, saúde, etc.

### **3. WHATSAPP COMO FERRAMENTA ELETRÔNICA DE TRABALHO: REPERCUSSÕES JURÍDICAS LABORAIS**

A utilização do Whatsapp como ferramenta de trabalho gerou reflexos na Justiça do trabalho, surgindo demandas tais como: se as mensagens podem ser aceitas como meio de prova em processos; se a utilização pelo empregado fora da jornada de trabalho pode gerar hora extra, ser considerado sobreaviso ou caracterizar a subordinação jurídica; casos de assédio moral e sexual; e casos de demissão por justa causa. Assim, neste capítulo será apresentado a funcionalidade do whatsapp, principalmente, naquelas funções que podem de alguma forma submeter o empregado ao controle patronal.

#### **3.1. As funcionalidades do aplicativo eletrônico whatsapp**

Dentre as inovações tecnológicas, a que tem um maior destaque, é o Whastapp, que por ser rápido e prático para troca de mensagens vem sendo utilizado pelas empresas como uma ferramenta de trabalho, principalmente para o compartilhamento de informações. (Relações de trabalho no Whatsapp podem ir parar na Justiça, 2016)

Por meio da pesquisa do CONECTA, plataforma web do IBOPE Inteligência, realizada com internautas brasileiros e divulgada, em dezembro de 2015, revelou que o WhatsApp é utilizado por 93% deles, na frente do Facebook (79%) e Youtube (60%), por exemplo. Além disso, a pesquisa apontou que, em média, os internautas possuem 15 aplicativos instalados no smartphone (60% possuem entre 5 e 20 apps). (WhatsApp é o aplicativo mais usado pelos internautas brasileiros, 2015).

O nome WhatsApp, lançado em 2009, é formado pelo jogo das palavras da frase "What's Up" em inglês. Foi criado por Jan Koum e Brian Acton que trabalharam juntos quase 20 anos no Yahoo. Apesar da junção ao Facebook em 2014, continua atuando como um aplicativo autônomo e com o foco direcionado em construir um serviço de mensagens que seja rápido e que funcione em qualquer lugar do mundo.

Atualmente, o aplicativo é utilizado por mais de 1 bilhão de pessoas, em mais de 180 países para manter contato em qualquer hora, em qualquer lugar. Sua utilização é gratuita

(podendo ser cobrado pacote de dados), sendo disponibilizados os serviços de mensagens e chamadas de uma forma simples e segura.

Para usá-lo, basta baixá-lo e estar conectado à Internet. E pode ser utilizado em celulares com Android, iPhone (iOS), Windows Phone, BlackBerry, Nokia S40 e Symbian e nos computadores Mac e Windows. Também possui uma versão web onde o usuário pode enviar e receber mensagens e mídia através do navegador do seu computador. (WhatsAppWeb, 2017)

O app começou como uma opção ao sistema de SMS, e, hoje, proporciona suporte ao envio e recebimento de uma variedade de arquivos de mídia: fotos, vídeos, documentos, compartilhamento de localização e também textos e chamadas de voz. As mensagens e ligações estão protegidas com criptografia de ponta-a-ponta, o que significa que terceiros, incluindo o WhatsApp, não podem lê-las ou ouvi-las. (WhatsAppWeb, 2017)

Todos os dias, as conversas do WhatsApp são salvas automaticamente em um backup no próprio telefone ou no Google Drive. Também podem ser realizados backup manual das suas conversas antes de desinstalar o WhatsApp do telefone e envio do histórico de uma conversa individual ou de grupos específicos por email anexado como um documento .txt. (WhatsAppWeb, 2017)

Ao receber uma mensagem, o usuário recebe uma notificação. Tais notificações podem ser configuradas determinando algumas preferências, como por exemplo (WhatsAppWeb, 2017):

1. Bloquear tudo para não receber nenhuma notificação, nem mesmo ver o ícone do WhatsApp na barra de notificações do seu telefone;
2. Mostrar de forma silenciosa se você quiser receber notificações sem som, vibração ou exibição parcial. Exibição parcial é um recurso do Android que permite que as notificações sejam brevemente mostradas no topo da tela enquanto estiver em outro aplicativo ou função;
3. Ocultar o conteúdo confidencial para que ele não apareça na tela bloqueada;
4. Personalizar a notificações de uma conversa individual ou em grupo.

Conforme dito anteriormente, no whatsapp, pode ser criado grupo de conversas com até 256 pessoas. Também é possível silenciar uma conversa em grupo, ou seja, o telefone não enviará a notificação quando as mensagens forem recebidas. (WhatsAppWeb, 2017)

Outra funcionalidade do Whatsapp, é o envio de Mensagem de Voz, que permite a uma pessoa falar instantaneamente com um contato ou uma conversa de grupo, quando mensagem de voz enviada for tocada no telefone do destinatário o ícone de microfone ficará azul, caso não tiver ouvido ainda será verde. (WhatsAppWeb, 2017)

Um recurso semelhante ao grupo, é o da lista de transmissão que permite enviar uma mensagem para vários contatos de uma só vez. São listas de destinatários pré-determinadas para enviar transmissões frequentemente, sem necessitar selecionar os contatos novamente toda vez que quiser lhes enviar algo. (WhatsAppWeb, 2017)

Um dos recursos do WhatsApp são os tiques que indicam a confirmação da entrega de uma mensagem. Os tiques aparecerão ao lado de toda mensagem que for enviada, significando o seguinte (WhatsAppWeb, 2017):

1. mensagem entregue ao servidor ✓;
2. mensagem entregue ao telefone do contato ✓✓;
3. mensagem lida pelo contato ✓✓;

Dessa forma, quando um tique aparece, indica que a mensagem foi entregue ao servidor e o duplo tique, quando a mensagem foi entregue ao telefone do contato. O duplo tiques, não significa que a mensagem foi lida, somente que foi entregue, no entanto, para as mensagens de grupo, os dois tiques somente irão aparecer quando todos os contatos lerem a mensagem. Porém, é possível identificar quem leu a mensagem enviada e quando. (WhatsAppWeb, 2017)

Quando se visualiza somente uma marca de tique ao lado da mensagem, vários são os motivos para a mensagem ter sido enviada, mas não entregue ao contato (WhatsAppWeb, 2017):

1. o celular do destinatário pode estar desligado;
2. o destinatário pode não estar conectado à internet;
3. o destinatário pode ter visto a notificação na tela, mas não abriu o app;
4. o destinatário pode ter bloqueado quem enviou a mensagem.

Quando forem visualizadas as informações online e visto por último, significa o seguinte (WhatsAppWeb, 2017):

1. online - que o contato está com o WhatsApp aberto e conectado à internet. Não significa necessariamente que ele leu a sua mensagem.
2. Visto por último indica a hora em que o contato saiu do aplicativo.

É possível controlar quem pode ver o seu último horário online, porém o usuário não pode omitir quando estiver online. Alguns dos motivos pelos quais o usuário não estar vendo a informação de visto por último de um contato (WhatsAppWeb, 2017):

1. O contato pode ter alterado as configurações de privacidade para omitir esta informação;
2. Se o usuário não compartilhar o seu último horário visto, também não poderá ver o de outras pessoas.
3. O usuário pode ter sido bloqueado.

Este subitem mostrou as funções do whatsapp que podem ser utilizadas pelo empregador como meio de controle e consequente caracterização da subordinação jurídica. (WhatsAppWeb, 2017)

### **3.2. O whatsapp como ferramenta eletrônica de trabalho**

Neste item, será demonstrada a utilização do whatsapp como ferramenta de trabalho e suas consequências para o Direito do Trabalho. Cumpre destacar que é escassa a literatura sobre a questão em análise.

Atualmente, as interações virtuais tendem a se sobrepor às presenciais nas práticas de comunicação organizacional. Nesse ambiente, segundo Fort (2017, p. 38):

[...] as relações interpessoais estão se moldando a próteses que propiciam maior velocidade à troca de informações, exigindo a adoção de novas estratégias para dar conta do ambiente competitivo que hoje independe de fronteiras e assume caráter global. O aplicativo WhatsApp, por exemplo, está servindo como instrumento de comunicação pelos usuários de variadas faixas etárias, diversas formações e ocupações profissionais; além de facilitar a comunicação instantânea do âmbito pessoal, agora está migrando para o uso profissional, assumindo um novo papel na

formação de agrupamentos, representando um desafio para os gestores lidarem com a plena conectividade.

Nesse sentido, pode-se dizer que os grupos do whatsapp acabam por reproduzir no ambiente virtual, o que acontece no espaço físico das pessoas jurídicas. Daí decorre segundo Lima (2017, p.1) que:

[...] a interlocução entre indivíduos foi abruptamente apropriada pelos meios de comunicação digitais, mediante o inquestionável reconhecimento da sua praticidade, fruto da sua adaptabilidade às situações advindas da intensa rotina da sociedade, sobretudo no meio urbano. Sem freios, as novas tecnologias foram transpondo muros, chegando às relações de trabalho, incorporadas ingenuamente às rotinas de labor. Ao final desta resumida trajetória, surgem, dentre outros meios de interação, os grupos de Whatsapp como mecanismos de troca de mensagens entre empregados de determinada empresa ou setor.

Moraes (2017) defende que no ambiente corporativo existem duas situações em que ocorre utilização do whatsapp no trabalho.

A primeira seria quando o empregado utiliza o Whatsapp pelo seu celular pessoal para conversas não ligadas à sua atividade laborativa. Neste caso, Moraes (2017, p.1), o empregador não pode interferir sobre os conteúdos trocados, tendo em vista que são questões pessoais relacionadas:

[...] ao direito à livre manifestação de pensamento, no âmbito da relação civil e não de relação de trabalho. Apesar dessa liberdade, o empregado não pode fazer o uso indiscriminado do aplicativo durante o horário de trabalho. O empregador pode, durante a jornada de trabalho, exigir que o empregado tenha sua atenção e sua produtividade totalmente concentradas em seu desempenho, já que, durante o expediente, o empregado é remunerado para estar integralmente à disposição do empregador. Além disso também existem as questões de segurança, principalmente em ambientes industriais ou que demandam foco constante, como motoristas, pilotos e operadores de máquinas. Nesses casos, é evidente que o celular pode causar distração ao empregado e causar acidentes. Assim, os empregadores podem, até mesmo, exigir que os empregados desliguem os celulares durante o expediente. O empregado que não seguir as orientações do empregador pode ser advertido, suspenso e, dependendo da gravidade do fato, dispensado por justa causa.

A segunda situação ocorre quando o empregado utiliza o celular da empresa como ferramenta de trabalho. Para Moraes (2017, p.1-2) a questão se agrava, pois:

Além dos pontos comentados acima, o conteúdo e a forma das trocas das mensagens também passam a ser objeto da relação entre o empregado e empregador. O teor da informação ou a utilização indevida pode gerar consequências ao empregado ou ao empregador.

O empregador não deve se comunicar como o empregado pelo WhatsApp fora do expediente, sob pena de configuração de horas extras. Além disso, deve-se tomar cuidado para que o empregado não fique à disposição do empregador todo o tempo, não sendo contatado em períodos nos quais deveria estar em descanso, ou tendo sua liberdade de ir e vir limitada, sob pena de se caracterizar o sobreaviso. Os cuidados com as mensagens trocadas pelo WhatsApp equiparam-se nesse caso aos cuidados com o uso do e-mail corporativo fora do horário de trabalho.

O empregado, por sua vez, deverá estar atento ao uso do Whatsapp, pois postura inadequada com clientes ou colegas de trabalho também pode ensejar penalidades. O aplicativo também é uma ferramenta de trabalho, sendo destinado essencialmente à troca de mensagens de caráter profissional. Ele deve tomar cuidado redobrado com a divulgação de informações sigilosas da empresa a terceiros. A quebra do dever de confidencialidade pode ensejar medida disciplinar e dispensa motivada.

Moraes (2017, p.2), conclui que:

O uso de novas tecnologias é bem-vindo nas relações de trabalho e não há nenhuma vedação legal para sua utilização como forma de comunicação entre colegas de trabalho. Entretanto, a empresa não poderá exigir do empregado a utilização do aplicativo em aparelho de uso pessoal ou exigir a compra de telefone compatível, pois tal exigência poderá ser considerada uma prática discriminatória. O controle apenas poderá ocorrer se o aparelho telefônico for ferramenta de trabalho concedida pelo empregador e o WhatsApp um meio de comunicação oficial da empresa. De qualquer modo, nesses casos, é sempre importante o empregador instituir uma política clara sobre a utilização de ferramentas de internet durante a jornada de trabalho, orientar os empregados e fiscalizar o uso correto.

Cabe ressaltar que o whatsapp pode ser considerado como ferramenta de trabalho independentemente se o aparelho é fornecido pela empresa ou não, uma vez que as consequências geradas pelas atitudes do empregador e do empregado são as mesmas. A diferença, que pode ocorrer entre os dois casos, é a caracterização mais precisa, no primeiro caso, dos resultados da relação de emprego. É o que relata Ritz sobre o assunto (2017, p. 1):

[...] a empresa também não pode determinar que o funcionário use o seu aparelho pessoal para a comunicação organizacional. No entanto, ela lembra que a maioria das pessoas, por querer parecer comprometida com o trabalho, aceita colaborar neste sentido. “Isto acontece muito em pequenas empresas. Muitas vezes a instituição é composta pelos respectivos donos e, assim, o uso dos aparelhos particulares é quase um consenso. Normalmente, em organizações de médio ou grande porte, o aparelho é oferecido ao funcionário como um benefício ou como ferramenta de trabalho e, neste último caso, a pessoa passa a assumir a responsabilidade de responder sempre que for chamada”, esclarece. O fato de estar disponível não quer dizer que você tenha que responder instantaneamente a uma mensagem fora do horário de trabalho, independentemente da ferramenta. Porém, tudo vai depender muito da vontade do colaborador em estar disponível e da necessidade da empresa. “Se for uma demanda pontual, é possível negociar. Algumas companhias estão criando grupos de WhatsApp a fim de fomentar discussões entre funcionários a respeito de temas que lhes interessam, mas é preciso ter bom senso e não permitir que estes debates invadam horários de descanso dos funcionários”, alerta.

O fato é que algumas pessoas jurídicas já estão proibindo o uso do whatsapp, evitando, principalmente, causas judiciais. É o que se depreende da reportagem publicada no portal G1, Cavallini (2015):

Para evitar problemas, a empresa em que Felipe Bossi trabalha proibiu o uso do WhatsApp. E o supervisor de RH de 26 anos tem a missão de comunicar aos funcionários da empresa de serviços de limpeza, portarias e construção sobre a proibição. “A orientação é para evitar o uso. Se a pessoa utiliza com certeza não é para coisas de trabalho. Já tive provas de que tira a atenção, o funcionário acaba fazendo os procedimentos de forma errada”, diz. Além do WhatsApp, a empresa bloqueou o uso de redes sociais como Facebook no computador e celular. Segundo ele, a orientação veio depois que a empresa notou que o uso do aplicativo estava atrapalhando o desempenho dos funcionários. “Há cerca de um ano e meio, logo que notamos que o WhatsApp estava sendo muito usado, já bloqueamos”, afirma. Os recémadmitidos são informados da proibição na integração com a empresa. “Não é muito bem aceito, mas eles obedecem”, conta. Ninguém foi demitido por descumprir a regra. “Eles têm bom senso, sabem que atrapalha”, diz Bossi. O supervisor de RH diz que se o funcionário precisa acessar o aplicativo para uma emergência ele tem direito, “aí usa rapidinho”. “Mas o dia inteiro de bate papo, o celular apitando, não é aceitável”, explica. Os funcionários não recebem instruções pelo Whatsapp ou Facebook, só por email. Se o funcionário é flagrado usando o aplicativo, ele tem a atenção chamada.

Diante do exposto, é evidente o uso do whatsapp como ferramenta de trabalho no mundo corporativo, entretanto sua utilização tem gerado ações na Justiça, sendo necessário que as empresas tenham normas claras sobre o uso do aplicativo tanto para gestores quanto para os empregados.

### **3.3. Decisões tribunais que reconhecem o whatsapp como meio de subordinação jurídica laboral**

Nesta seção será analisada a jurisprudência dos tribunais regionais do trabalho sobre o reconhecimento da subordinação jurídica pela a utilização do Whatsapp como ferramenta de trabalho. Foram escolhidos os tribunais da região Nordeste, pois não era possível analisar todos os tribunais do Brasil, devido à limitação de tempo. Foram pesquisados os acórdãos dos seguintes tribunais:

1. Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região Jurisdição no Estado do Maranhão;
2. Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região Jurisdição no Estado do Rio Grande do Norte;
3. Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região Jurisdição no Estado de Pernambuco.

4. Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região Jurisdição no Estado do Ceará;
5. Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região Jurisdição no Estado de Alagoas;
6. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região Jurisdição no Estado da Bahia;
7. Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região Jurisdição no Estado de Sergipe;
8. Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região Jurisdição no Estado do Piauí;
9. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região Jurisdição no Estado da Paraíba;

Os acórdãos analisados foram pesquisados por meio da internet pelo sistema de pesquisa de cada tribunal selecionado, cabe ressaltar que os mesmos não mantêm um padrão. No entanto, a consulta utilizou os termos “Whatsapp” e “subordinação” em toda base de dados disponível na internet com data de julgamento até o dia 30/09/2017.

### **3.3.1. Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região Jurisdição no Estado do Maranhão**

Trata-se de Recurso Ordinário que reconheceu o vínculo empregatício, conforme se observa a partir da ementa do acórdão abaixo transcrito:

PROCESSO nº 0016355-34.2015.5.16.0020 (RO)  
 RECORRENTE: DBL INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS E EMBALAGENS LTDA  
 RECORRIDO: TONY VAL ALVES DA SILVA  
 RELATOR: SOLANGE CRISTINA PASSOS DE CASTRO CORDEIRO  
 EMENTA  
**VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE. DESCARACTERIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO COMERCIAL AUTÔNOMA.** Demonstrado nos autos que o reclamante trabalhava de segunda a sábado, usava uniforme fornecido pela empresa e cumpria rotas estabelecidas pela reclamada, e era subordinado a um supervisor, caracterizada a submissão do reclamante ao poder de direção e fiscalização da reclamada. Identificados estão os pressupostos da relação de emprego. DEDUÇÃO DE VALORES JÁ PAGOS. Comprovado o depósito bancário da quantia de R\$ 6.874,47 (seis mil oitocentos e setenta e quatro reais e (quarenta e sete centavos), a título de indenização pelo serviço prestado, segundo descrito no termo de rescisão do contrato de representação comercial, tal valor do cômputo condenatório para evitar-se pagamento em duplicidade. Recurso Ordinário conhecido e provido parcialmente.

No caso, o recorrente sustentou que a sentença merecia reforma, dentre outros, ao argumento de que o autor não produziu qualquer prova da existência da relação de emprego. Aduziu que o autor não demonstrou a existência de subordinação, bem como que a simples

utilização de um 'palm' não pode configurar a subordinação, eis que servia apenas para realizar pedidos.

Sustenta que a teor do o artigo 2º da Lei 4.886 é incontestado a necessidade de registro no Conselho Regional para o exercício da função de representante comercial, sendo o contrato juntado aos autos suficiente para provar tal fato. Defende pela desconfiguração da relação de emprego para que sejam julgados indevidos todos os créditos advindos de tal relação.

A Relatora ao apreciar o recurso alegou que o direito do trabalho é orientado pelo princípio da primazia da realidade, devendo ser analisado todo conjunto probatório constante nos autos.

Infere-se pelo trecho do depoimento colacionado abaixo, que a relatora considerou o whatsapp como ferramenta de trabalho como um dos indícios para reconhecer a subordinação:

“[...] que havia um supervisor; que tinha que cumprir uma rota; que enviava por whatsapp as informações de quantas caixas tinham sido vendidas; que os pedidos eram através do palm da empresa; que a informação do **whatsapp** deveria ser enviada até 17 horas; que havia um supervisor da rota, que é o preposto presente; que trabalhava de segunda à sábado ao meio dia e às vezes também aos domingos.”

Além disso, a desembargadora caracterizou a subordinação pelo fato do reclamante ser subordinado a um supervisor a quem era submetido ao poder de direção e fiscalização do trabalho, conforme se pode observar a partir da ementa do acórdão acima.

### **3.3.2. Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região Jurisdição no Estado do Rio Grande do Norte**

O caso trata de Recurso Ordinário em procedimento sumaríssimo que reconheceu o direito às horas extras, como se vê na ementa colacionada abaixo:

RECURSO ORDINÁRIO EM PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO nº  
0001459-56.2016.5.21.0005 (ROPS)  
RELATOR: DESEMBARGADOR JOSÉ BARBOSA FILHO  
RECORRENTE: ATENTO BRASIL S/A  
Advogado: CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO - RN0000517-A  
advogado: ALUISIO DE AQUINO E SILVA NETO - PE0034426

RECORRIDO: BANCO ITAU

Advogado: WILSON SALES BELCHIOR - RN0000768-A

RECORRIDO: KINSLEY EMANUEL BATISTA DOS SANTOS

Advogado: JOSE AUGUSTO PEREIRA BARBOSA - RN0001296

ORIGEM: 5ª VARA DO TRABALHO DE NATAL

Horas extras - CLT, art. 62 - Atividade externa – Labor compatível com o controle de jornada – Acervo probatório favorável ao autor - Condenação mantida. O simples fato de o empregado exercer atividade externa não caracteriza a exceção prevista no art. 62 da CLT, devendo ser incompatível com o controle de jornada. No presente caso, o conjunto probatório demonstrou que a empresa possuía meios de realizar este controle. A realidade é que o reclamante, no cargo de "Consultor de Negócios I", necessariamente mantinha-se em permanente contato com a reclamada durante o expediente, seja por ligações telefônicas, seja por mensagens de texto pelo aplicativo "**whatsapp**", sendo que três vezes por semana iniciava a jornada na sede da empresa, quando participava das reuniões matinais, e só encerrava o expediente com o envio de relatório. Além disso, a reclamada não compareceu à audiência inaugural, tornando-se revel e confessa quanto a matéria de fato. Portanto, nada há para reformar na s. sentença que deferiu as horas extras

O referido recurso foi interposto contra decisão que condenou a reclamada ao pagamento de horas extras semanais, acrescidas do adicional de 50%, durante toda a contratualidade (16.02.2015 a 13.08.2015), além dos reflexos em aviso prévio, 13º salário, férias+1/3, e FGTS + 40%. Recolhimentos previdenciários pelas partes.

Na defesa, a reclamada aduziu que o reclamante exercia sua função em atividade externa, sem subordinação de horário, portanto não lhe são devidas quaisquer horas extras pleiteadas.

No entanto, a relatora reconheceu o direito do autor, pois, no cargo de "Consultor de Negócios I", necessariamente mantinha-se em permanente contato com a reclamada durante o expediente, seja por ligações telefônicas, seja por mensagens de texto pelo aplicativo "whatsapp", sendo que três vezes por semana iniciava a jornada na sede da empresa, quando participava das reuniões matinais, e só encerrava o expediente com o envio de relatório, tal reconhecimento teve como base o depoimento do empregado, adiante transcrito:

Em seu depoimento o reclamante declarou "que 3 vezes por semana faziam reuniões antes do início do expediente; que nos demais dias eram monitorados quanto ao início do serviço via telefone ou **whatsapp**; que todos os dias, ao final do expediente, deveria enviar relatório das vendas realizadas; (...) que exceto em relação à reunião, o trabalho era externo; (...) que o limite para envio dos relatórios seria às 22h...." (ID d654e51).

Portanto, dos cinco dias trabalhados em cada semana, em três deles o início da jornada ocorria na sede da empresa, quando o reclamante participava das reuniões, e o controle da jornada praticada era possível mediante o exame dos relatórios diários de vendas e, também, mediante as comunicações durante a jornada, via "telefone ou **whatsapp**".

Nas razões recursais, a reclamada reconheceu que o reclamante participava de grupo de **WhatsApp** relacionado ao trabalho (ID. 6563a8e - Pág. 6), o que evidencia que a havia como controlar a sua frequência e jornada, até mesmo a atividade desenvolvida, para posterior confrontação com os dados informados nos relatórios diários.

Neste ponto, oportuno destacar que o preposto confessou, no Processo nº 0000824-87.2016.5.21.0001, com pedido análogo ao destes autos, que a jornada de trabalho do demandante era fiscalizada por intermédio do **WhatsApp**, conforme se infere da cópia da sentença colacionada pela litisconsorte, verbis:

"No caso dos autos, o próprio preposto confessa a fiscalização (sic) da jornada do reclamante realizada por ele próprio, senão vejamos suas declarações: "que o reclamante trabalhava das 08h às 18h com intervalo de 1h, de segunda a sexta; que sabe que o reclamante trabalhava no horário descrito, porque controlava a jornada de trabalho do reclamante por telefone, via ligação e **whatsapp**; que o horário de trabalho contratado com o reclamante era das 08h às 18h." (ID. 5b6f05a - Pág. 3 – destaque.

A realidade emergente dos autos é que o reclamante, no cargo de "Consultor de Negócios I", citado na inicial, ou "consultor de vendas" assentado na defesa, necessariamente mantinha-se permanentemente em contato com a reclamada durante o expediente, seja por ligações telefônicas, seja por mensagens de texto pelo aplicativo "**whatsapp**", sendo que três vezes por semana iniciava a jornada na sede da empresa, quando participava das reuniões matinais, e só encerrava o expediente mediante o envio de relatório.

Diante do exposto, apesar de não ter se discutido a subordinação de forma direta, pode se concluir que essa ficou caracterizada principalmente pela utilização do whatsapp como ferramenta de trabalho já que havia fiscalização do empregado, ordens por meio da comunicação durante todo o expediente, o controle da jornada de trabalho e de frequência.

### **3.3.3. Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região Jurisdição no Estado de Pernambuco**

Nos recursos ordinários contra a sentença proferida pela 3ª Vara do Trabalho de Caruaru, debateu-se controle remoto de jornada pelo whatsapp, in verbis:

**PROC. Nº 0000478-90.2016.5.06.0313 (RO)**

Órgão Julgador: 2ª Turma

Relatora: Juíza Convocada Maria do Carmo Varejão Richlin

**Recorrentes: REDECARD S/A., ATENTO BRASIL S/A. e SÍLVIA CLÉCIA FERREIRA LINS**

**Recorridos: OS MESMOS, ITAÚ UNIBANCO S.A. e NETCARD TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA. - ME**

Advogados: Tatiana Guimarães Ferraz Andrade, Carlos Roberto Siqueira Castro, Leonardo Camello de Barros e Nelson Wilians Fratoni Rodrigues

Procedência: 3ª Vara do Trabalho de Caruaru - PE.

**TRABALHO EXTERNO. CONTROLE REMOTO DE JORNADA PELO WHATSAPP.** Para o enquadramento do empregado na exceção prevista no artigo 62, I, da CLT, não basta que o trabalho se dê de forma externa. É imprescindível que a jornada de trabalho não sofra qualquer tipo de controle e/ou fiscalização, o que, *in casu*, não restou comprovado. Recurso obreiro parcialmente provido.

Os recursos impugnaram a sentença quanto à ilicitude da terceirização dos serviços, ordem para anotação da CTPS da reclamante, auxílio refeição, ajuda alimentação, décima terceira alimentação, PLR e responsabilização pelas diferenças de comissões e a declaração da ilicitude da terceirização, o enquadramento da reclamante como bancária/financeira e "as condenações acessórias de anotações na CTPS pela 2ª Reclamada, auxílio alimentação e décima terceira cesta alimentação, bem como parcela de Participação nos Lucros e Resultados" e a condenação em diferenças de comissões.

A autora alega que trabalhava em sobrejornada com habitualidade, portanto, faria jus ao recebimento de horas extras.

Alguns os fatos considerados pela relatora para a decisão foram os seguintes:

[...] os documentos juntados pela reclamante (conversas pelo aplicativo whatsapp e e-mail) evidenciam que as terceirizadas atuavam como longa manus das tomadoras, tendo como objeto a abertura de contas e o fornecimento de maquinetas cartão de crédito.

"que o controle de jornada era feito pelo roteiro dado pelo supervisor, também por telefone, pois recebiam diversas ligações, como também pelo aplicativo WhatsApp, bem como GPS do telefone, no qual poderiam ser localizados; que era fornecido ao depoentes e demais funcionários um telefone para trabalho; que participava do grupo WhatsApp os supervisores, coordenadores e alguns diretores da REDECARD, bem como todos os consultores; que havia mais de 30 pessoas no grupo"

"que o trabalho do depoente era externo; que as reuniões ocorriam diariamente, no Itaú do Parque Amorim, ou em lanchonetes ou por telefone; que essa reunião por telefone eram realizadas com o consultor em sua residência ou local onde estivesse; que quem participava dessa reunião era coordenadora da Rede de nome Elaine; que havia cobrança pelo whatsapp; que Dr. Elaine fazia reuniões presenciais também e visitas aos clientes; que existem empregados da Redecard que fazem esse serviço, tais como: Carla Rafaela, Refael, Felipe Anderson; que acredita que não existe diferença no serviço realizado por essas pessoas e pelo depoente; que existiam metas, cobrando um resultado melhor; que as ligações são gravadas; que se comunicava, durante o dia, com os supervisores da Atento de da Redecard; que essas comunicações eram feitas por intermédio de telefone e whatsapp; que enviava parciais do que havia produzido até o meio do dia e depois até o final do dia, e também tinha que preencher uma planilha do que foi feito e enviar; que não havia área certa, o depoente podia fazer tanto Recife, Jaboatão ou outra área; que começava a trabalhar das 08h00 às 18h00, todavia tinha que fazer planilha que terminava as 19h00/19h30; que sequer tinha tempo para almoçar, salvo se fizesse uma boa produção, de segunda a sábado; que aos sábados terminava as 15h00/16h00; que época junina e final de ano

terminava às 21h00; que só não trabalhava em feriados quando era nacional, que não trabalhava aos domingos; que lhe é fornecida apenas a lista de clientes, mas o próprio consultor é quem fazia uma rota lógica

Decide convencida de que a prova produzida comprova efetiva fiscalização de horário, no início da jornada, por meio de reuniões, sendo que, durante a execução dos trabalhos e no fim da jornada, havia repasse dos resultados por meio do Whatsapp. Além disso, destacou o entendimento quanto a subordinação de outro julgado com questão semelhante e da mesma ré, *in verbis*:

[...] a concepção moderna da subordinação jurídica pressupõe, unicamente, que o trabalhador se submeta ao direcionamento objetivo do tomador de serviços, no que tange à forma como o trabalho é prestado. Assim, pouco importa se, formalmente, a REDECARD é ou não empresa idônea, se registrou o contrato de trabalho do reclamante ou se lhe pagava os salários. Grifou-se

Desse modo, não resta dúvidas que no caso exposto foi reconhecida a utilização do whatsapp para caracterizar a subordinação e conseqüente reconhecimento dos direitos trabalhistas.

### **3.3.4. Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região Jurisdição no Estado do Ceará**

Trata-se de Recurso Ordinário que reconheceu o vínculo empregatício, conforme se depreende da ementa transcrita a seguir:

1. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. REPRESENTANTE COMERCIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. EXISTÊNCIA. Restando evidenciada a existência de forte grau de subordinação no cumprimento de metas pelo reclamante e na submissão a supervisão patronal, deve ser mantida incólume a sentença de primeiro grau, que rejeitou o fato impeditivo do direito do autor erigido pela defesa (contrato de representação comercial) e, em consequência, reconheceu a existência de vínculo empregatício entre os litigantes. 2. RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. HORAS EXTRAS. PROVA ROBUSTA. O deferimento de horas extras demanda prova robusta, cabal, escorreita e insofismável do sobrelabor. CONVENÇÃO COLETIVA. AUSÊNCIA DE JUNTADA. A ausência da juntada oportuna de norma coletiva invocada como fundamento do direito resulta na improcedência do pedido. Resguardados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. DESPESAS COMBUSTÍVEL E MANUTENÇÃO DE VEÍCULO. DANOS MATERIAIS. RESTITUIÇÃO INTEGRAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. Afigura-se imprescindível a comprovação nos autos dos valores despendidos para manutenção do veículo e combustível, a fim de se apurar o "quantum debeatur", por constituir espécie de dano material, avaliável monetariamente. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO.

A reclamada insurgiu contra a sentença originária que reconheceu o vínculo empregatício. Alegou que o reclamante prestou serviços de representação comercial, sem qualquer subordinação jurídica ou regime de exclusividade laboral. Alegou, ainda, a ausência do controle de jornada e de pagamento de salário fixo.

No entanto, pela análise da ementa acima, observa-se que o principal fundamento para reconhecimento do vínculo empregatício foi “a existência de forte grau de subordinação no cumprimento de metas pelo reclamante e na submissão a supervisão patronal”.

Na decisão o desembargador, afirma que o depoimento da testemunha do reclamante “evidencia um forte grau de subordinação, uma vez que o reclamante se submetia ao cumprimento de metas, com acompanhamento diário de um supervisor, inclusive da jornada de trabalho, através de celular e palmtop, com reuniões semanais.”. A seguir, serão demonstradas como eram praticadas tais condutas pelo empregador, no que se refere à utilização do whatsapp como ferramenta de trabalho:

[...] que o chip utilizado no aparelho celular da depoente era de propriedade da reclamada; [...]; que além da meta mensal os vendedores tinham metas diárias, as quais eram passadas diariamente através de mensagens via **whatsapp** pelo supervisor; que por determinação da reclamada os vendedores deveriam estar presentes no momento da entrega das mercadorias; que tais dados eram repassados pela logística via **whatsapp**; que o pagamento de comissões não eram tratados via **whatsapp**; que os supervisores comunicavam aos vendedores que o não cumprimento das metas podiam ensejar desligamento no emprego; que nunca se fez solicitação para substituição; que acredita que o reclamante assinou contrato de representação comercial; que tal fato ocorreu no ano de 2014; que sofria controle do início e do término da jornada, esse último através de contato telefônico; [...].”

Diante do exposto, conclui-se que a análise do acórdão revela que a utilização do whatsapp como ferramenta de trabalho para a caracterização da subordinação jurídica foi determinante, tendo em vista que por meio de sua utilização, o empregador exercia o controle, supervisão, além de emitir comandos para a realização das atividades diárias.

### **3.3.5. Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região Jurisdição no Estado de Alagoas**

Neste Tribunal, foram encontrados 33 acórdãos com os parâmetros definidos nesta pesquisa, no entanto, em nenhum deles, havia a discussão da caracterização da subordinação jurídica por meio do whatsapp como uma ferramenta eletrônica de trabalho.

### **3.3.6. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região Jurisdição no Estado da Bahia**

Neste Tribunal, foram encontrados 22 acórdãos com os parâmetros definidos nesta pesquisa, no entanto, em nenhum deles, havia a discussão da caracterização da subordinação jurídica por meio do whatsapp como uma ferramenta eletrônica de trabalho.

### **3.3.7. Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região Jurisdição no Estado de Sergipe**

A pesquisa da jurisprudência deste Tribunal está limitada a ementa dos acórdãos, pode-se inferir, que por esse motivo, não retornou nenhuma decisão com o parâmetro de busca definido anteriormente.

### **3.3.8. Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região Jurisdição no Estado do Piauí**

Neste Tribunal, foram encontrados 06 acórdãos com os parâmetros definidos nesta pesquisa, no entanto, em nenhum deles, havia a discussão da caracterização da subordinação jurídica por meio do whatsapp como uma ferramenta eletrônica de trabalho.

### **3.3.9. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região Jurisdição no Estado da Paraíba;**

No Recurso Ordinário, do processo de nº 0001649-81.2016.5.13.0024, o Tribunal reconheceu o vínculo empregatício como consequência da irregularidade do contrato de terceirização entre instituição financeira e a empresa de serviços cadastrais. Conforme se depreende da ementa, *in verbis*:

RECURSO ORDINÁRIO DAS RECLAMADAS. TERCEIRIZAÇÃO IRREGULAR. ENQUADRAMENTO SINDICAL NA CATEGORIA DOS FINANCIÁRIOS. POSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Reconhecida a irregularidade do contrato de terceirização celebrado entre as reclamadas, cujo objeto era a realização da atividade-fim da tomadora, é nula a

relação jurídica mantida entre a parte autora e a prestadora de serviços, sendo certo que o vínculo de emprego subsiste diretamente com a instituição financeira, de modo a atrair, por consequência, a necessidade do enquadramento sindical da trabalhadora na categoria dos funcionários, em atenção à atividade preponderante, o que justifica a condenação solidária das reclamadas nos títulos próprios da categoria. Precedentes desta Corte.

Segundo o relator, as reclamadas recorreram ordinariamente, em peças separadas, mas apresentaram os mesmos argumentos em face da sentença. Assim, questionam o reconhecimento do vínculo empregatício direto com a instituição financeira e a consequente responsabilidade solidária pelo pagamento das obrigações trabalhistas descritas na sentença, fundamentando que os empregados da terceirizada não estão incluídos na atividade-fim da referida instituição financeira.

O relator decidiu no que diz respeito à subordinação defendendo que as atividades da terceirizada estavam inseridas na dinâmica empresarial da instituição financeira, evidenciando a existência da subordinação estrutural, *in fine*:

Não bastassem todas essas constatações, não há dúvidas de que as atividades desenvolvidas pela ADOBE estão inequivocamente inseridas na dinâmica empresarial da instituição financeira CREFISA e à finalidade essencial de captação de lucros por meio dos contratos que são celebrados com o auxílio inestimável dos empregados da multicitada prestadora de serviços, o que demonstra, a toda a evidência, a configuração da subordinação estrutural. Isso porque, conforme claramente demonstrado na prova oral produzida pela promovente, as atribuições da reclamante se encaixavam aos fins do empreendimento da CREFISA, de sorte que existiam diretrizes da tomadora que deveriam ser fielmente seguidas, ficando, assim, caracterizada uma típica relação de cunho empregatício entre a reclamante e a CREFISA, nos termos do art. 3º da CLT e do item I da Súmula 331 do TST.

Além disso, as provas apresentadas permitiram concluir que, sem a força de trabalho captada diretamente pela empresa prestadora de serviços, as atividades essenciais realizadas pela instituição financeira não atingiriam seus objetivos, e sim, evidenciaria, a existência de contratação de mão de obra mediante empresa interposta com o nítido propósito de precarização de direitos trabalhistas. Uma das provas utilizadas para tal constatação foi a seguinte:

Some-se a isso, o email colacionado nos autos e as conversas extraídas do aplicativo "whatsapp" que revelam a cobrança de realização de jornada após às 18 horas e orientações, a serem cumpridas sob pena de advertência, a respeito da obrigatoriedade de marcação de ponto às 18 horas nos dias em que deveriam ficar na empresa até às 19 horas e até ordens expressas para que os registros sejam desligados após às 18 horas (Id. 027cc3a - Pág. 01/02).

Como pode ser observado, no trecho do acórdão citado acima, as conversas pelo Whatsapps, embora não terem sido usadas para caracterizar a subordinação direta entre o

empregado e a empresa de serviços cadastrais, foram necessárias para definir a subordinação estrutural.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o avanço da tecnologia e, conseqüentemente, a incorporação da internet às relações de emprego, é necessário admitir uma postura de abertura às novas formas de trabalho para que se possa aproveitar os benefícios oferecidos pelas novas tecnologias. Tendo em vista, que a tecnologia sempre influenciou o mundo do trabalho, oferecendo novos métodos e técnicas, além de uma readaptação dos usos e costumes nas relações de trabalho.

Nos últimos anos, a utilização do Whatsapp como ferramenta de trabalho vem aumentando e suscitando demandas trabalhistas nas quais se discutem, dentre outras, se por meio da utilização do aplicativo em questão, pode-se reconhecer a subordinação jurídica na medida em que o empregador tem como comandar o modo pelo qual o empregado deve realizar o trabalho, exercendo controle e supervisão sobre o mesmo.

Atualmente, a doutrina e jurisprudência apontam como principais requisitos para caracterizar a relação de emprego, os seguintes: pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação jurídica. Cabe ressaltar, que na doutrina existem outros requisitos capazes de determinar a relação de emprego.

Dentre estes requisitos, o da subordinação jurídica é o que possui maior destaque para a caracterização da relação laboral, já que é por meio dele que se pode definir como o serviço é prestado, não importando o conceito do contrato empregatício, diferenciando entre relação de emprego e trabalho autônomo, por exemplo. Podendo ser evidenciada quando o empregador determina e orienta direta e pessoalmente o trabalho do empregado.

Ao longo do tempo, o conceito de subordinação jurídica clássica foi se modificando, principalmente, influenciado pelas constantes alterações tecnológicas, para a subordinação jurídica estrutural quando as atividades do empregado estão associadas à estrutura e a dinâmica organizacional, às atividades essenciais e ao processo produtivo da empresa, para caracterização de tal conceito é dispensável a ordem direta do empregador.

Ante a evolução tecnológica promovendo a comunicação à distância e, conseqüentemente, a disponibilidade do empregado perante o empregador, o ambiente pessoal do trabalhador vem constantemente sofrendo invasões, pelo que o entendimento doutrinário é no sentido de que o empregado tem direito à desconexão ao trabalho. Relacionando o mencionado direito com os direitos fundamentais relativos às normas de saúde, higiene e

segurança do trabalho, bem como o direito à limitação da jornada de trabalho, ao descanso, às férias, à redução de riscos de doenças e acidentes de trabalho.

Diante dos fatores apontados acima, quais sejam, evolução do conceito de subordinação jurídica clássica para subordinação jurídica estrutural e avanço da tecnologia e sua utilização nas relações de emprego, a Consolidação das Leis Trabalhistas foi alterada pela Lei nº 12.551, de 2011 e passou a prever no art. 6º, que não haverá distinção 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, sendo 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.

Com base na análise da jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho da Região Nordeste, observou-se que a utilização do Whatsapp como ferramenta de trabalho permite o reconhecimento da subordinação jurídica, no entanto, é necessário que tal utilização possibilite ao empregador o poder de direção, controle e fiscalização do trabalho, algumas evidências utilizadas nas decisões foram as seguintes: o controle da jornada de trabalho, controle da frequência, ordens durante todo expediente, manter em permanente contato, acompanhamento/envio de metas, inclusive com horário determinado, supervisão de rota, controle da atividade desenvolvida. Saliente-se que outras provas podem ser utilizadas para a caracterização da subordinação jurídica.

Por fim, é necessário, para evitar processos judiciais, que envolvam o uso das novas tecnologias, que o empregador regule o uso dos meios telemáticos e informatizados, no ambiente de trabalho, por meio da previsão em contrato de trabalho ou instrumentos como regimentos internos e manuais, para que fique esclarecido tanto para empregado quanto para gerentes e supervisores como e quando utilizar os celulares e os aplicativos. É indispensável, criar uma política transparente sobre a utilização de ferramentas com acesso à internet durante a jornada de trabalho, orientação dos empregados e fiscalização do uso correto.

## REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **O teletrabalho e a subordinação estrutural**. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 3, n. 33, p. 71-84, set. 2014. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/93847/2014\\_alvarenga\\_rubia\\_teletrabalho\\_s\\_ubordinacao.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/93847/2014_alvarenga_rubia_teletrabalho_s_ubordinacao.pdf?sequence=1&isAllowed=y) .Acesso em 23/09/2017.

ALVES, Amauri Cesar. **Terceirização Interna e Redundâncias**. Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária. Publicação periódica Mensal v. 27, n. 322, p. 9-41, abril 2016. [http://www.bdr.sintese.com/AnexosPDF/RST%20322\\_miolo.pdf](http://www.bdr.sintese.com/AnexosPDF/RST%20322_miolo.pdf). Acesso em: 20/09/2017.

BRASIL, **CONSOLIDAÇÃO das Leis Trabalhistas**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm). Acesso em 06/06/2017.

CASSAR, Bomfim, V. **Direito do trabalho**. 11.ª ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2015

CASTRO, Maria do Perpetuo Socorro Wanderley de. **O conceito de tempo de sobreaviso e as tecnologias da comunicação**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 78, n. 1, p. 199-209, jan./mar. 2012.

CAVALCANTE, Pessoa, J.D. Q., Neto, F.F.J. **Curso de Direito Do Trabalho**, 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CAVALLINI, Marta. **Uso do Whatsapp no trabalho pode dar demissão**. <http://g1.globo.com/concursos-e-emprego/noticia/2015/08/uso-do-whatsapp-no-trabalho-pode-dar-demissao-veja-regras-e-riscos.html>. Disponível em: 31 out. 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTr. 2016.

DELGADO, Maurício Godinho. **Direitos fundamentais na relação de trabalho**. Revista LTr, São Paulo, Ano 70, nº 6, p. 660-673, jun. 2006, p. 665. P.37 <http://sisbib.fdv.br/index.php/direitosegarantias/article/viewFile/40/38> 21/09/2017.

FORT, Mônica Cristine & Ana Paula Pinto de Carvalho. **Conexões virtuais e desconexões presenciais: a comunicação via WhatsApp em ambientes corporativos** *Comunicação & Inovação*, PPGCOM/USCS v. 18, n. 36 (37-50) jan-mar 2017.

GARCIA, Barbosa, G. F. **Manual de Direito do Trabalho**, 11ª ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

KLIPPEL, Bruno. **Direito sumular esquematizado – TST**. Coleção esquematizado 7. ed. São Paulo : Saraiva, 2017.

LIMA, Denys Régis Vieira de. **Whatsapp do trabalho gera sobreaviso?.** *Revista Jus Navigandi*, ISSN 15184862, Teresina, ano 22, n. 4993, 3 mar. 2017. Disponível em: 23 out. 2017.

MACHADO, Sidnei. **A noção de subordinação jurídica**. São Paulo: LTr, 2009.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. 7ªed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MENDES, Marcus Menezes Barberino; CHAVES Jr., José Eduardo de Resende. **Subordinação estrutural-reticular: uma perspectiva sobre a segurança jurídica**. *Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg.*, Belo Horizonte, v.46, n.76, p.197-218, jul./dez.2007. Disponível em: [http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev\\_76/Marcus\\_Jose.pdf](http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Marcus_Jose.pdf). Acesso em: 28/08/2017

MORAES, de, A. F. **Telemática - Convergência de Dados, Voz e Imagem**, 1ª ed. São Paulo: Érica, 2014.

MORAES, Helio Ferreira Moraes. **Uso do Whatsapp no trabalho: o que pode e o que não pode**. <https://corporate.canaltech.com.br/coluna/whatsapp/usodowhatsappnotrabalhooque-podeoquenaopode/> Disponível em: 25 out. 2017.

MOURA, Marcelo. **Curso de direito do trabalho**. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

**Relações de trabalho no Whatsapp podem ir parar na Justiça**, 2016. Disponível em: <http://www.tribunadabahia.com.br/2016/03/28/relacoesdetrabalhonowhatsappodemirpararnajustica>. Acesso em: 06 ago. 2017.

**RITZ, Rita. Quais os limites para o uso corporativo do WhatsApp?** Disponível em: <http://alumniedex.fgv.br/blogs/carreiras/quais-limites-para-uso-corporativo-whatsapp>. Acesso em 25 out. 2017.

**SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito á desconexão do trabalho.** Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, n.23, 2003. Disponível em: [http://trt15.gov.br/escol\\_da\\_magistratura/Rev23art17.pdf](http://trt15.gov.br/escol_da_magistratura/Rev23art17.pdf). Acesso em: 28/08/2017.

**WhatsApp é o aplicativo mais usado pelos internautas brasileiros, 2015.** Disponível em: <http://www.ibope.com.br/pt-br/noticias/Paginas/WhatsApp-e-o-aplicativo-mais-usado-pelos-internautas-brasileiros.aspx>. Acesso em: 06 ago. 2017.

**WhatsAppWeb, 2017.** Disponível em: <https://web.whatsapp.com/pt-br>. Acesso em: 28/08/2017.