



UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
TALITA BATISTA MONTEGUTTI

**POSSIBILIDADES LEGAIS DO TELETRABALHO FRENTE À REFORMA
TRABALHISTA.**

Içara
2019

TALITA BATISTA MONTEGUTTI

**POSSIBILIDADES LEGAIS DO TELETRABALHO FRENTE À REFORMA
TRABALHISTA.**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito, da Universidade do Sul de Santa Catarina, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Reginaldo Messaggi, Esp.

Içara
2019

TALITA BATISTA MONTEGUTTI

**POSSIBILIDADES LEGAIS DO TELETRABALHO FRENTE À REFORMA
TRABALHISTA.**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Içara, 22 de novembro de 2019.

Professor e orientador Reginaldo Messaggi, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Francisco Luiz Goulart Lanzendorf, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Silvio Gama Farias, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho aos meus pais, à minha família em geral e aos meus amigos, que são minha base para tudo e que não mediram esforços para que essa etapa fosse concluída.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter me iluminado e abençoado durante toda a jornada acadêmica, e por ter me dado força e sabedoria para a conclusão deste trabalho.

Aos meus pais Marlezia Pereira Batista e Jonas da Silva Montegutti, que lutaram e se esforçaram para que eu pudesse concluir a faculdade de direito, sou eternamente grata, sem eles eu nada seria.

Aos familiares em geral, tios, tias, padrinhos, primos, avós, pelo apoio moral.

Aos meus amigos, que sempre torceram por mim e vibraram com as minhas conquistas.

Aos colegas de classe, em especial aqueles que se tornaram grandes amigos que levarei para a vida toda.

Ao meu orientador Prof. Reginaldo Messaggi, que com muita sabedoria me auxiliou para que o presente trabalho fosse concluído.

Por fim, agradeço aos professores do curso de direito pelo conhecimento transmitido durante toda a jornada acadêmica, vocês foram essenciais.

“O mundo está nas mãos daqueles que tem a coragem de sonhar e de correr o risco de viver seus sonhos.” (Paulo Coelho).

RESUMO

O presente estudo, além de conceituar o direito do trabalho, trouxe consigo os pressupostos da relação de emprego reconhecidos pela CLT, as diversas formas de contrato de trabalho vigentes no Brasil, bem como a conceituação do teletrabalho que apesar de possuir uma grande divergência doutrinária, após a Reforma Trabalhista que passou a vigorar em 11-07-2017, esse cenário acabou se modificando. Esta pesquisa tem como foco principal as possibilidades legais do teletrabalho frente à Reforma Trabalhista. Possibilitando uma análise de como era o teletrabalho antes da Reforma Trabalhista e após a Reforma Trabalhista, com sua efetiva regulamentação através da criação do “Capítulo II-A Do Teletrabalho”, abarcando os artigos 75-A e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho. Tornando mais fácil a verificação dos direitos do teletrabalhador e o seu controle de jornada. Possibilitando também uma análise mais precisa acerca das vantagens e desvantagens do teletrabalho tanto para o empregado quanto para o empregador.

Palavras chave: Direito do Trabalho. Possibilidades legais. Teletrabalho. Reforma Trabalhista.

ABSTRACT

The present study, in addition to conceptualizing labor law, brought with it the assumptions of the employment relationship recognized by CLT, the various forms of employment contract in force in Brazil, as well as the concept of teleworking that, despite having a great doctrinal divergence, After the Labor Reform, which took effect on 11-07-2017, this scenario changed. This research has as its main focus the legal possibilities of teleworking against the Labor Reform. Enabling an analysis of what teleworking looked like before the Labor Reform and after the Labor Reform, with its effective regulation through the creation of “Chapter II-A Of Telework”, encompassing Articles 75-A and following of the Consolidation of Labor Laws. Making it easy to verify teleworker's rights and his journey control. It also enables a more accurate analysis of the advantages and disadvantages of teleworking for both the employee and the employer.

Keywords: Labor Law. Cool possibilities. Telecommuting. Labor Reform.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
1.1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E FORMULAÇÃO DO PROBLEMA	13
1.2 OBJETIVOS	13
1.2.1 Objetivo geral	13
1.2.2 Objetivos específicos	13
1.3 JUSTIFICATIVA	14
1.4 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS	14
1.5 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO: ESTRUTURAÇÃO DOS CAPÍTULOS	15
2 DIREITO DO TRABALHO	16
2.1 BREVE HISTÓRICO DO DIREITO DO TRABALHO	16
2.1.1 No Mundo	17
2.1.2 No Brasil	19
2.2 RELAÇÃO DE TRABALHO X RELAÇÃO DE EMPREGO	20
2.3 PRESSUPOSTOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO	22
2.3.1 Pessoa Física	22
2.3.2 Pessoaalidade	23
2.3.3 Onerosidade	24
2.3.4 Não-Eventualidade	24
2.3.5 Subordinação	25
2.3.6 Alteridade	25
2.4 CONTRATO DE TRABALHO	26
2.4.1 Contrato de trabalho por prazo indeterminado	27
2.4.2 Contrato de trabalho por prazo determinado	27
2.4.2.1 Contrato de experiência	29
2.4.3 Contrato de trabalho intermitente	30
3 TELETRABALHO	33
3.1 CONCEITO	33
3.2 BREVE HISTÓRICO	34
3.2.1 No mundo	36
3.2.2 No Brasil	38
3.3 REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA E O TELETRABALHO	40

3.4 CARACTERÍSTICAS DO TELETRABALHO	42
3.5 A SUBORDINAÇÃO NO TELETRABALHO	44
3.6 MODALIDADES DE TELETRABALHO	45
3.6.1 Teletrabalho em domicilio	46
3.6.2 Teletrabalho nômade	47
3.6.3 Teletrabalho em telecentros	47
3.6.4 Teletrabalho transnacional	48
3.7 EMPREGADO EM DOMICILIO	48
4 POSSIBILIDADES LEGAIS DO TELETRABALHO FRENTE À	
REFORMA TRABALHISTA.....	51
4.1 TELETRABALHO E A REFORMA TRABALHISTA.....	51
4.1.1 Teletrabalho antes da Reforma Trabalhista.....	51
4.1.2 Teletrabalho depois da Reforma Trabalhista.....	53
4.2 CONTRATO DE TRABALHO DO TELETRABALHADOR.....	57
4.3 DIREITOS DO TELETRABALHADOR.....	58
4.4 JORNADA DE TRABALHO DO TELETRABALHADOR.....	58
4.5 COMPETÊNCIA TERRITORIAL PARA DEMANDAS QUE	
ENVOLVAM TELETRABALHO.....	60
4.6 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL.....	61
4.7 VANTAGENS E DESVANTAGENS DO TELETRABALHO.....	63
4.7.1 Para o empregado.....	63
4.7.2 Para o empregador.....	64
5 CONCLUSÃO.....	66
REFERÊNCIAS.....	69

1 INTRODUÇÃO

Preliminarmente se faz importante destacar que, através da iniciativa do ex-Presidente da República Michel Temer, a Lei 13.467/2017 passou a vigorar em 11 de novembro de 2017, intitulada como Reforma Trabalhista.

A referida lei trouxe uma série de alterações no ordenamento jurídico brasileiro, tais alterações geram polêmica tanto no âmbito Jurídico como também no âmbito social, por essa razão, ainda continuam sendo debatidas pelo Poder Judiciário.

Além do mais, o tema abordado é atual e de extrema importância, pois muitas empresas já vinham adotando o teletrabalho como forma de labor, mas com os avanços tecnológicos, isso se tornou cada vez mais intenso e corriqueiro.

O teletrabalho antes da Reforma Trabalhista, era comumente conhecido como “trabalho em domicílio”, “home office”, “trabalho externo”, “trabalho a distância”, eram essas as denominações adotadas. Após a Reforma é que surgiu a denominação “teletrabalho”, justamente pelo fato de ter tido a sua formalização/regulamentação através da Reforma Trabalhista.

Foi através da Lei 13. 467/2017 que foi introduzido o capítulo “II-A Do Teletrabalho” na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). O referido capítulo trouxe consigo os artigos 75-A ao 75-E, esses artigos nos remetem a conceituação do teletrabalho; como funciona o contrato de trabalho do teletrabalhador; tratam a respeito da responsabilização pela aquisição, manutenção e fornecimento de equipamentos tecnológicos para a realização do teletrabalho; bem como disposições relativas a instruções que o empregador deverá fornecer ao empregado. No decorrer do presente estudo será feita uma análise mais aprofundada desses artigos.

A Reforma Trabalhista acabou por introduzir também o inciso III do artigo 62 da CLT, fazendo com que os teletrabalhadores fossem excluídos totalmente do controle de jornada de trabalho. Antes da inclusão deste inciso, ainda havia uma grande divergência doutrinária a respeito deste quesito, o que se modificou após a Reforma Trabalhista, é o que veremos em um momento oportuno.

Por fim, será possível analisar todos os aspectos legais do teletrabalho, as modalidades de teletrabalho; as suas características; como funciona o contrato de trabalho do teletrabalhador; bem como a fundamentação dada através da lei 13.467/2017.

1.1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E FORMULAÇÃO DO PROBLEMA

O tema de pesquisa restou delimitado em: Possibilidades legais inerentes ao teletrabalho no Brasil, após a edição da Lei 13.467/2017, intitulada como Reforma Trabalhista.

Como já mencionado anteriormente, a Lei nº 13.467/2017 de 11 de novembro de 2017 alterou profundamente a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Dentre várias alterações, destaca-se a nova disciplina do teletrabalho, por meio da criação do Capítulo II-A. A partir de então, é possível conceituar o teletrabalho como sendo um trabalho remoto e à distância, onde o trabalhador encontra-se fisicamente ausente da sede do empregador, mas virtualmente presente através de meios eletrônicos e informáticos, prestando serviços ao seu empregador. Trabalho este diverso daquele considerado labor externo (BRASIL, 1943).

Com a introdução desta modalidade laboral, o legislador acabou por regulamentar esta forma de serviço, no que diz respeito a suas distinções e particularidades. Com isso, proporcionou maior segurança jurídica e social aos contratantes quanto aos seus respectivos deveres e direitos (KROST, 2018).

Entretanto surge a seguinte indagação, atualmente com a reforma trabalhista, quais são as possibilidades jurídicas de contratação de trabalhadores no sistema de teletrabalho?

1.2 OBJETIVOS

Os objetivos do presente estudo são os seguintes:

1.2.1 Objetivo Geral

Analisar quais as possibilidades legais do teletrabalho frente à reforma trabalhista, com a edição da Lei 13.467/2017.

1.2.2 Objetivos Específicos

- a) Discorrer sobre os conceitos doutrinários e legais pertinentes ao tema em estudo;
- b) Analisar os pressupostos da relação de emprego passíveis na CLT;
- c) Identificar os direitos trabalhistas no regime de teletrabalho;

- d) Discutir acerca das vantagens e desvantagens relacionadas ao teletrabalho;
- e) Analisar as modalidades de teletrabalho;
- f) Verificar a (im)possibilidade do direito às horas extras do teletrabalhador.

1.3 JUSTIFICATIVA

O tema proposto se justifica pela importância que representa no campo jurídico e social, pois o desenvolvimento de atividades realizadas pelos empregados na modalidade de teletrabalho vem ganhando abrangência no cotidiano de muitos brasileiros, principalmente nos setores em que a presença física não se mostra como um fator determinante para o desenvolvimento das atividades, ou em grandes metrópoles onde o tempo de deslocamento dos profissionais, às vezes é maior que o período de trabalho desenvolvido, podendo ocasionar um elevado nível de estresse e perda da produtividade.

Conforme preleciona Cardoso (2018):

Com o desenvolvimento das tecnologias da informação e a introdução das telecomunicações nas relações de trabalho, o teletrabalho ganha cada vez mais espaço, transformando as tradicionais relações laborais. Nesse contexto, as formas de vida e trabalho ganham novos contornos, impondo um novo ritmo de desenvolvimento das atividades humanas. Desse modo, torna-se inevitável o reconhecimento da relação de trabalho caracterizada pela utilização de tecnologia da informação e comunicação no desenvolvimento de suas atividades.

Sendo assim, como se pode observar o teletrabalho acaba por ser relevante na esfera sociológica, pois com o avanço da informática, a tendência é essa modalidade tornar-se uma regra para muitas atividades. Uma espécie de fenômeno que acaba por devolver as pessoas para os seus lares; os escritórios irão acabar sendo reduzidos de tamanho; e as residências serão ampliadas para abrigar também o trabalho. Haverá mais economia para os empregadores e para os trabalhadores, que não precisaram se deslocar de suas residências para o trabalho.

1.4 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

O método de abordagem utilizado foi o dedutivo, consistente em analisar textos normativos e doutrinas, de modo a realizar um raciocínio lógico de dedução,

eis que se parte de uma análise abrangente e global de diversos institutos, e se objetiva uma premissa menor, uma conclusão específica do tema em estudo.

No que se refere ao tipo de pesquisa, tendo em vista a extensa análise de instrumentos normativos e doutrinas, trata-se de pesquisa bibliográfica.

Por sua vez, no tocante ao nível da pesquisa, trata-se de exploratória, trazendo ao pesquisador mais conhecimento para com o tema de estudo.

1.5 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO: ESTRUTURAÇÃO DOS CAPÍTULOS

Com o objetivo de buscar uma maior compreensão acerca do tema, o desenvolvimento do presente trabalho monográfico foi dividido em 3 (três) capítulos:

No primeiro capítulo será exposto o direito do trabalho propriamente dito, juntamente com a diferenciação entre relação de trabalho e relação de emprego, bem como os pressupostos da relação de emprego e os mais variados tipos de contrato de trabalho vigentes no Brasil.

No segundo capítulo conceituaremos o teletrabalho, através de um estudo no âmbito nacional e internacional a respeito desse regime, trataremos também a respeito das suas características e suas modalidades.

No terceiro capítulo abordaremos a respeito das possibilidades legais do teletrabalho frente à reforma trabalhista, ou seja, como era o teletrabalho antes da Reforma Trabalhista e após a Reforma Trabalhista, explicaremos como é o contrato de trabalho do teletrabalhador, quais os seus direitos, bem como diversos outros assuntos que norteiam o referido instituto.

2 DIREITO DO TRABALHO

O direito do trabalho é o ramo da ciência do direito composto por um conjunto de normas que regulam, no âmbito coletivo e individual, a relação de trabalho subordinado, que determinam seus sujeitos: empregado e empregador, e que estruturam as organizações destinadas à proteção do trabalhador (ROMAR, 2018).

Neste mesmo sentido explica Cassar (2017, p. 2),

a maior característica do direito do trabalho é a proteção do trabalhador, seja por meio da regulamentação legal das condições mínimas da relação de emprego, ou de medidas sociais adotadas e implantadas pelo governo e pela sociedade. Logo, seu principal conteúdo abrange o empregado e o empregador. Sob o aspecto do direito coletivo do trabalho, sua maior característica está na busca de soluções e na pacificação dos conflitos coletivos do trabalho, bem como nas formas de representação pelos sindicatos.

Pode-se dizer que o direito do trabalho divide-se em coletivo e individual. O direito coletivo é aquele que foca nos interesses abstratos do grupo. Já o individual é aquele que se caracteriza pela existência de uma relação jurídica cujos interesses são concretos, tanto dos empresários quanto dos trabalhadores (CASSAR, 2017).

Após uma breve conceituação do direito do trabalho, passa-se a conceituar a parte histórica do direito do trabalho.

2.1 BREVE HISTÓRICO DO DIREITO DO TRABALHO

Nesta etapa se faz importante abordar sobre a história do direito do trabalho em seus diferentes aspectos.

Importa destacar que a palavra “trabalho” pode ser objeto de investigação por inúmeros campos de conhecimento como a sociologia, a antropologia, a história, a filosofia, a ciência política, a economia e o direito (LEITE, 2019).

Apesar de nem sempre coincidirem os momentos históricos em todas as regiões do mundo, é plenamente possível compreender a história do direito do trabalho por meio da evolução dos modos de produção de bens e serviços (LEITE, 2019).

2.1.1 No mundo

Primeiramente observa-se que na sociedade pré-industrial, na época da escravidão o trabalhador era considerado coisa e não um sujeito de direito, como verificado nas civilizações antigas da Roma, da Grécia e do Egito (GARCIA, 2017).

Afirma Leite (2019, p. 39) que:

No período pré-histórico ou pré-industrial, encontraremos três fases distintas: a) vinculação do homem ao homem (escravidão); b) vinculação do homem à terra (servidão); c) vinculação do homem à profissão (corporações). Surgia, ainda, nesse período, outro tipo de relação de trabalho: a locação (*locatio operis e locatio operarum*). Alguns sustentam ser a *locatio operarum* precedente da relação de emprego moderna, objeto do direito do trabalho. Nesse período não existia ainda o direito do trabalho tal como o conhecemos hoje.

Importa salientar que a escravidão e a servidão surgiram paralelamente na antiguidade como uma forma de trabalho autônomo dos artesões, a servidão mais precisamente, surgiu na época do feudalismo em que os senhores feudais davam proteção militar e política aos seus servos, nesta época os servos não eram considerados livres, pois eram obrigados a trabalhar nas terras dos senhores feudais, entregando parte da sua produção em troca de proteção militar e política (CASSAR, 2017).

Conforme destaca Moura (2016, p. 47),

os servos não eram escravos na completa acepção do termo, mas havia muitos pontos de contato entre ambos os regimes, escravidão e servidão, especialmente em razão das restrições impostas à liberdade dos servos. O senhor da terra poderia mobilizá-lo para a guerra, sem que este pudesse se opor, como, da mesma forma, poderia ceder o servo, sob contrato, para os donos de pequenas fábricas já existentes. Ao servo era proibido recorrer aos juízes contra o senhor da terra, salvo se este quisesse se apossar dos arados e dos animais do servo. Em situação ainda inferior ao servo estavam os *cotters* (moradores em cabanas), antigos servos, que por um motivo qualquer haviam perdido o arado, os animais e o direito de uso da terra de seu senhor.

A servidão começou a desaparecer com o fim da idade média por diversos motivos, dentre eles podemos destacar: a atração dos servos para as cruzadas da igreja católica que dava ensejo à fuga dos mesmos, bem como o surgimento de diversas epidemias; na Inglaterra as classes superiores optaram por cercar os pastos para reduzir o número de pastores, permitindo a exploração imediata deste meio de produção, dispensando o uso dos servos. Além disso, os

senhores feudais aumentavam as obrigações dos servos e estes acabavam por abandonar as terras (MOURA, 2016).

Nas corporações de ofício estavam presentes três modalidades de membros: os mestres; os companheiros que eram aqueles trabalhadores livres, os quais recebiam salários dos mestres; os aprendizes que eram menores e acabavam por receber ensinamentos metódicos do ofício ou profissão, podendo alcançar o grau de companheiro caso superassem todas as dificuldades dos ensinamentos. Apesar de existir uma maior liberdade ao trabalhador, as relações das corporações de ofício com os trabalhadores enquadram-se no tipo autoritário, pois eram mais destinadas a realização dos seus interesses do que a proteção destes. Através da Revolução Francesa foram suprimidas as corporações de ofício, em razão da incompatibilidade com o ideal de liberdade individual da pessoa (GARCIA, 2017).

No século XVIII iniciou-se a Revolução Industrial que foi considerada a principal razão econômica que acarretou o surgimento do direito do trabalho, através da descoberta da máquina a vapor, sendo substituída a força humana. Com a necessidade de pessoas para operar as máquinas a vapor têxteis, impôs a substituição do trabalho escravo, servil e corporativo pelo trabalho assalariado (GARCIA, 2017).

Leite (2019, p. 40) adverte que:

No período histórico propriamente dito é que surge o direito do trabalho. Três foram as principais causas: econômica (revolução industrial), política (transformação do Estado Liberal – Revolução Francesa – em Estado Social – intervenção estatal na autonomia dos sujeitos da relação de emprego) e jurídica (justa reivindicação dos trabalhadores no sentido de se implantar um sistema de direito destinado à proteção, como o direito de união, do qual resultou o sindicalismo, o direito de contratação individual e coletiva). Somando-se a essas causas, contribuíram decisivamente para o surgimento do direito do trabalho a ideia da justiça social preconizada, principalmente, pela Igreja Católica, e o marxismo, preconizando a união do proletariado e a ascensão dos trabalhadores, pela luta de classes, ao poder político.

Nota-se que o direito do trabalho é uma verdadeira conquista obtida ao longo da história da humanidade, a qual exerce um papel fundamental para garantir as condições mínimas de vida que um trabalhador deve ter, garantindo o princípio da dignidade da pessoa humana, evitando os abusos que a busca pelo lucro e o capital pudessem ocasionar aos membros da sociedade, principalmente aqueles que não detém o poder econômico (GARCIA, 2017).

2.1.2 No Brasil

A história do direito do trabalho no Brasil foi dividida em 3 fases: a primeira, do descobrimento à abolição da escravidão; a segunda, que foi a proclamação da República à campanha política da Aliança Liberal; e a terceira, que foi a Revolução de trinta, pois foi a partir da Revolução de trinta que deu-se início a fase contemporânea do direito do trabalho no Brasil (LEITE, 2019).

Conforme os ensinamentos de GARCIA (2017, p.24),

As transformações ocorridas na Europa, com o crescente surgimento de leis de proteção ao trabalho, e a instituição da OIT em 1919 influenciaram o surgimento de normas trabalhistas no Brasil. Da mesma forma, os imigrantes em nosso país deram origem a movimentos operários, reivindicando melhores condições de trabalho. Começa, assim, a surgir a política trabalhista de Getúlio Vargas, em 1930. Antes disso, destaca-se a Lei Eloy Chaves (Decreto 4.682/1923), ao criar a caixa de aposentadoria e pensões para os ferroviários, bem como estabilidade para estes trabalhadores quando completavam dez anos de emprego, salvo falta grave, a ser comprovada previamente em inquérito administrativo, presidido por um engenheiro da Inspetoria e Fiscalização das Estradas de Ferro.

No Brasil, o surgimento do direito do trabalho sofreu grande influência de fatores internos e externos. Como fatores internos podemos destacar o movimento operário influenciado por imigrantes Europeus; o surto industrial e a política de Getúlio Vargas. Já os fatores externos são aqueles que decorreram de transformações que ocorriam na Europa com o aumento de diplomas legais de proteção ao trabalhador; o ingresso do Brasil na OIT – Organização Internacional do Trabalho, a qual foi criada pelo Tratado de Versalhes (LEITE, 2019).

De acordo com Moura (2016, p. 62),

A concentração de indústrias no Rio de Janeiro e em São Paulo forma o estofo necessário ao surgimento, de forma mais intensa, de movimentos grevistas de trabalhadores. Nos ensina Amauri Mascaro Nascimento que as greves eram fruto da ação dos Anarquistas, sob influência dos imigrantes italianos, portugueses e espanhóis, que defendiam uma sociedade “sem governos, sem leis, constituídas por federações de trabalhadores que produzam segundo suas capacidades e consumam segundo suas necessidades”. As associações de trabalhadores, contudo, ainda não tinham organização suficiente para alterar o quadro de exploração da mão de obra. Diante da formação do operariado, fruto do crescente processo de industrialização, não demoraram a surgir, ainda que de forma incipiente, as primeiras leis de regulação do trabalho no Brasil.

Devido à existência de diversas leis esparsas sobre direito do trabalho, houve a necessidade de sua estruturação, através da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada por meio do Decreto-Lei n. 5.452 de 1º de Maio de 1943,

pode-se dizer que não é um código propriamente dito, tendo em vista que sua principal função foi reunir as leis trabalhistas existentes (GARCIA, 2017).

A constituição Federal de 1988 promulgada em 5 de outubro de 1988, em seu título II, trata dos direitos e garantias fundamentais, no capítulo II deste título mais precisamente nos artigos 7º ao 11 tratam do direito do trabalho. Importantes direitos trabalhistas passaram a ser assegurados no contexto de direitos fundamentais, interligados com os princípios da dignidade da pessoa humana e da justiça social (GARCIA, 2017).

2.2 RELAÇÃO DE TRABALHO X RELAÇÃO DE EMPREGO

Nesta etapa faz-se necessário estabelecer uma distinção entre relação de trabalho e relação de emprego, muito embora ambos os nomes sejam semelhantes, existem grandes diferenças a serem abordadas.

Assim disserta Delgado (2019, p. 333) no tocante a distinção destas duas modalidades:

Relação de trabalho versus relação de emprego - A Ciência do Direito enxerga clara distinção entre relação de trabalho e relação de emprego: A primeira expressão tem caráter genérico, refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em labor humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de labor (como trabalho de estágio, etc.). Traduz, portanto, o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual.

No mesmo sentido extrai-se da obra de Leite (2019, p. 240, apud Délio Maranhão, 2005, p. 235):

Relação jurídica de trabalho é a que resulta de um contrato de trabalho, denominando-se de relação de emprego quando se trata de um contrato de trabalho subordinado. Quando não haja contrato, teremos uma simples relação de trabalho (de fato). Partindo dessa distinção, aceitamos a afirmação de Hirose Pimpão, de que sem contrato de trabalho entenda-se *stricto sensu* não há relação de emprego. Pode haver... relação de trabalho.

Desta forma, pode-se perceber que a relação de emprego é aquela que trata do trabalho subordinado do empregado em detrimento do empregador, já a

relação de trabalho é gênero, que compreende o trabalho eventual, avulso, autônomo e entre outros (MARTINS, 2012).

Filho (2014, p. 275) salienta que:

Na prática, a relação de trabalho nada mais é do que a própria execução, a realização do contrato em suas manifestações concretas e reais. Mesmo no caso de manutenção da relação, contra a vontade de uma das partes (sucessão, reintegração), houve prévio contrato ou consentimento anterior. Presume-se sempre um contrato tácito na menor das prestações efetivas de trabalho, com o revestimento do status empregatício e o desencadeamento das fontes normativas protetoras. Cabe, no entanto, ser abandonado o unilateralismo das teorias relacionistas que negam a existência do contrato ou os efeitos decorrentes sem o efetivo início da sua realização.

Entende-se que sem relação de trabalho, não existe relação de emprego, pois a relação de emprego é como se fosse uma subcategoria inserida na relação de trabalho.

No tocante ao ponto de vista histórico, é imperioso destacar que a doutrina majoritária é pacífica no sentido de que a relação de emprego é o modo de trabalho mais relevante desde a época da instauração do capitalismo na antiguidade. Neste sentido pode-se destacar o posicionamento de Delgado (2019, p. 334):

Não obstante esse caráter de mera espécie do gênero a que se filia, a relação de emprego tem a particularidade de também se constituir, do ponto de vista econômico-social, na modalidade mais relevante de pactuação de prestação de trabalho existente nos últimos duzentos anos, desde a instauração do sistema econômico contemporâneo, o capitalismo. Essa relevância socioeconômica e a singularidade de sua dinâmica jurídica conduziram a que se estruturasse em torno da relação de emprego um dos segmentos mais significativos do universo jurídico atual — o Direito do Trabalho. Passados duzentos anos do início de sua dominância no contexto socioeconômico do mundo ocidental, pode-se afirmar que a relação empregatícia tornou-se a mais importante relação de trabalho existente no período, quer sob a perspectiva econômico-social, quer sob a perspectiva jurídica. No primeiro plano, por se generalizar ao conjunto do mercado de trabalho, demarcando uma tendência expansionista voltada a submeter às suas regras a vasta maioria de fórmulas de utilização da força de trabalho na economia contemporânea. No segundo plano, por ter dado origem a um universo orgânico e sistematizado de regras, princípios e institutos jurídicos próprios e específicos, também com larga tendência de expansionismo — o Direito do Trabalho.

Nos ensina, Francisco Meton Marques de Lima (1994, p. 59) que “a caracterização da relação de emprego assume importância exatamente para distinção das demais relações de trabalho que reúnem elementos comuns com o emprego. A sociedade moderna fabrica todo dia relações diferentes visando a descaracterizar o emprego.”

A relação de emprego corresponde a um tipo legal específico e inconfundível com as demais modalidades específicas da relação de trabalho ora vigentes, caracterizando-se pelos seguintes requisitos: pessoalidade, onerosidade, não eventualidade, subordinação, alteridade e prestação do serviço por pessoa física (CASSAR, 2017).

Tais requisitos encontram-se elencados no artigo 3º, “caput” da Consolidação das Leis do Trabalho, como se pode notar “considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário” (BRASIL, 1943).

Por fim o artigo 2º “caput” da mesma consolidação também abrange os requisitos da relação de emprego, como se pode analisar “considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço” (BRASIL, 1943).

Como podemos observar é nítida a diferença entre relação de trabalho e relação de emprego, todavia apesar das diferenças, deve-se levar em consideração que o litígio de ambas as relações são de competência da Justiça do Trabalho, salvo algumas exceções.

2.3 PRESSUPOSTOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO

Como já visto no tópico anterior, os artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) relacionam todos os pressupostos necessários para a caracterização da relação de emprego, para que um trabalhador rural ou urbano possa ser considerado empregado, é necessário que preencha todos os requisitos elencados a seguir: pessoa física, pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade, subordinação e alteridade (CASSAR, 2017).

Dessa forma, todos esses requisitos precisam ser preenchidos cumulativamente, quando não são preenchidos o vínculo empregatício não é configurado.

Diante disso, passa-se a conceituação de cada pressuposto da relação empregatícia.

2.3.1 Pessoa física

O empregado será sempre pessoa física (natural), o direito do trabalho estabelece normas jurídicas de proteção ao trabalhador, garantindo a dignidade das relações de trabalho (GARCIA, 2017).

Delgado (2019, p. 339) afirma que,

na verdade, a própria palavra trabalho já denota, necessariamente, atividade realizada por pessoa natural, ao passo que o verbete serviços abrange obrigação de fazer realizada quer por pessoa física, quer pela jurídica. Por essa razão, a pactuação — e efetiva concretização — de prestação de serviços por pessoa jurídica, sem fixação específica de uma pessoa física realizadora de tais serviços, afasta a relação jurídica que se estabelece no âmbito justralhista. Pela mesma razão, apenas o empregador é que, indistintamente, pode ser pessoa física ou jurídica — jamais o empregado.

Forçoso concluir que para que exista uma relação de emprego ocorre a necessidade que o serviço seja prestado por uma pessoa física, não se admitindo que seja prestado por um animal ou então por pessoa jurídica. Já o empregador, este sim pode ser pessoa física ou jurídica (JANH, 2019).

2.3.2 Pessoaalidade

O contrato de trabalho é *intuito personae*, ou seja, é realizado com certa e determinada pessoa. Não pode o empregado fazer-se substituir por outra pessoa. O contrato de trabalho em relação ao trabalhador é considerado infungível. O empregado será sempre pessoa natural, tendo em vista que não existe contrato de trabalho em que o empregado seja pessoa jurídica (MARTINS, 2012).

Assim disserta Martinez (2016, p. 253) a tal respeito:

A contratação de um empregado leva em consideração todas as suas qualidades e aptidões pessoais. Por conta dessas características é que o empregador espera ver o empregado, e não outra pessoa por ele designada, realizando o serviço contratado. No conceito de “pessoalidade” existe, portanto, a ideia de intransferibilidade, ou seja, de que somente uma específica pessoa física, e nenhuma outra em seu lugar, pode prestar o serviço ajustado. Assim, toda vez que se verificar que, contratualmente, um trabalhador pode ser substituído por outro no exercício de suas atividades, não estará ali presente um contrato de emprego, mas sim ajuste contratual diverso.

A pessoaalidade não é considerada um elemento exclusivo da relação de emprego, pois a pessoaalidade também se faz presente nas relações da sociedade, nos contratos de prestação de serviços, nos contratos de mandato, na representação comercial e entre outros (CASSAR, 2017).

2.3.3 Onerosidade

A respeito da onerosidade, nos ensina Martins (2012, p.101):

Não é gratuito o contrato de trabalho, mas oneroso. O empregado recebe salário pelos serviços prestados ao empregador. O empregado tem o dever de prestar serviços e o empregador, em contrapartida, deve pagar salários pelos serviços prestados. Aqueles religiosos que levam seu lenitivo aos pacientes de um hospital não são empregados da Igreja, porque os serviços por eles prestados são gratuitos. O parágrafo único do art. 1 da Lei n 9.608, de 18-2-98, estabelece que o serviço voluntário não gera vínculo empregatício, nem obrigação de natureza trabalhista, previdenciária ou afim. O art. 1- A dispõe que serviço voluntário é a atividade não remunerada. O contrato de trabalho é oneroso. Se não há remuneração, inexistente vínculo de emprego.

Leciona o Doutrinador Martinez (2016, p. 255 apud Godinho Delgado, 2017, p. 322) que,

a onerosidade, em geral, manifesta-se no plano objetivo, através de pagamentos materiais feitos ao prestador de serviços. Já no plano subjetivo, a onerosidade manifesta-se pela intenção contraprestativa, intenção econômica 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.

Cumprido salientar que, não há que se falar em contrato de emprego de forma gratuita, pois a onerosidade está ligada a vantagens recíprocas, o empregador recebe os respectivos serviços e o empregado recebe o pagamento do salário.

2.3.4 Não-Eventualidade

A não eventualidade é considerada um dos pressupostos da relação jurídica de emprego. O trabalhador eventual, sendo aquele que presta serviços de forma episódica, esporádica ou absolutamente casual, não preenche o requisito necessário da habitualidade para que possa ser considerado empregado (MOURA 2016).

Assim sendo, o contrato de trabalho exige uma prestação de serviços de maneira habitual, constante e regular. Podendo-se levar em conta um espaço de tempo ou uma tarefa a ser cumprida. Assim se o trabalho for de forma eventual, acaba por não tipificar a relação empregatícia. Na maioria das vezes o critério da

não eventualidade é extraído a partir da atividade econômica extraída pela empresa e da identificação do trabalho realizado pelo empregado (LEITE, 2019).

2.3.5 Subordinação

Delgado (2019, p 349), traz o conceito de subordinação da seguinte forma:

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”.

A subordinação nada mais é do que o simples dever de obediência ou o estado de dependência na conduta profissional, o empregado está sujeito às regras, orientações e normas que são estabelecidas pelo empregador vinculadas a função ou ao contrato, desde que não sejam abusivas (CASSAR, 2017).

A subordinação jurídica é aquela que se encontra presente na relação de emprego, seja por ela decorrer da lei inserida nos artigos 2º e 3º da Consolidação das leis do trabalho, seja porque cabe ao empregador dirigir a prestação de serviços e o contrato (CASSAR, 2017).

2.3.6 Alteridade

Martins (2012, p. 101), explica o conceito de alteridade, nesta linha de pensamento:

O empregado presta serviços por conta alheia (alteridade). Alteridade vem de alteritas, de alter, palavras em latim que significam “alheio” “outro”. É um trabalho sem assunção de qualquer risco pelo trabalhador. O empregado pode participar dos lucros da empresa, mas não dos prejuízos. Quando está prestando um serviço para si ou por conta própria, não será empregado, podendo ocorrer apenas a realização de um trabalho, ou a configuração do trabalho autônomo. É requisito do contrato de trabalho o empregado prestar serviços por conta alheia e não por conta própria.

Neste mesmo sentido afirma Godinho Delgado (2019, p. 619)

A expressão alteridade é incorporada pelo ramo justabalhista para traduzir a noção de que a prestação laboral do tipo empregatício corre por conta alheia ao prestador. O risco inerente à prestação de serviços e a seu resultado, além dos riscos do próprio empreendimento empresarial, todos são estranhos à figura do prestador (o obreiro, portanto), recaindo sobre o

adquirente de tais serviços. Tipificado como empregatício o contrato, a alteridade surge-lhe como marca característica, independentemente do ajuste tácito ou expresso fixado pelas partes contratuais a respeito dos riscos do empreendimento ou do trabalho efetivado.

Pode-se perceber que alteridade é um dos principais efeitos jurídicos de onde decorre a relação de emprego, este efeito acaba por determinar a assunção dos riscos pelo empregador, decorrentes da própria empresa, do estabelecimento, do contrato de trabalho, e também da sua execução, o empregador deve assumir todos esses ônus (BARBOSA e MARTINS, 2016).

2.4 CONTRATO DE TRABALHO

O contrato é um acordo expresso ou tácito, através do qual as partes pactuam obrigações e direitos recíprocos.

Delgado (2019, p. 613) por sua vez, define o contrato de trabalho como sendo “o negócio jurídico tácito ou expresso mediante o qual uma pessoa natural obriga-se perante pessoa natural, jurídica ou ente despersonalizado a uma prestação pessoal, não eventual, subordinada e onerosa de serviços”.

Conforme Nascimento (1996, p. 139),

haverá o contrato de trabalho sempre que uma pessoa física se obrigar a realizar atos, executar obras ou prestar serviços para outra e sob a dependência desta, durante um período determinado ou indeterminado de tempo, mediante o pagamento de uma remuneração. Dispõe que o fato da prestação de trabalho faz presumir a existência de um contrato de trabalho, salvo se, pelas circunstâncias, as relações ou causas que o motivem demonstrarem em contrário.

Através do ajuste de vontades entre empregador e empregado é que surge o contrato de trabalho, sendo assim é inevitável sua definição como um negócio jurídico consensual. Como sendo um elemento essencial do contrato de trabalho, a manifestação da vontade livre e consciente permite chegar a esta conclusão (MOURA, 2016).

Dessa forma, como já visto é perceptível que o contrato de trabalho é uma convenção pela qual um ou mais empregados, em caráter não eventual, e mediante remuneração, prestam trabalho de forma pessoal e sob a direção do empregador (DINIZ, 2003).

É através do contrato de trabalho que se concretiza a relação jurídica empregatícia, podendo assumir diversas modalidades.

2.4.1 Contrato de trabalho por prazo indeterminado

O contrato de trabalho por prazo indeterminado é aquele que não possui fixação prévia de duração. O Contrato por prazo indeterminado é regra e o contrato por prazo determinado é considerado exceção (LEITE, 2019).

Para que ocorra a caracterização do contrato por prazo indeterminado, é preciso levar em conta dois elementos: objetivo e subjetivo. O elemento objetivo consiste na necessidade de declaração de vontade por qualquer uma das partes, para que o contrato possa ser extinto, ou seja, se inexistir essa declaração, o contrato a princípio não se extingue. Já o elemento subjetivo corresponde à ausência de declaração de vontade das partes quanto à duração do contrato de trabalho (LEITE, 2019).

Segundo Martinez (2016, p. 299),

Os contratos de emprego por tempo indeterminado constituem a regra das modalidades contratuais quanto ao tempo de duração. Anote-se que a indeterminação não sugere, nem de longe, a ideia de perpetuação. Os contratos por tempo indeterminado apenas não têm termo certo, mas podem findar a qualquer instante por iniciativa de um dos sujeitos envolvidos, desde que prestado o aviso prévio nos termos da lei e indenizados os prejuízos decorrentes da rescisão unilateral.

A indeterminação da duração do contrato na prática contribui para a melhor realização do princípio da norma mais favorável, pois é considerada uma característica dos contratos sem prazo prefixado a existência de uma maior potencialização no tocante a aquisição dos direitos trabalhistas pelo trabalhador ao longo do tempo. Contribuindo também para a continuidade da relação de emprego, pois a prefixação de um prazo final ao contrato, conspiraria contra a efetivação desse princípio específico do direito do trabalho na prática cotidiana (DELGADO, 2019).

Quando o contrato é por prazo indeterminado possibilita a repercussão das garantias de emprego, como por exemplo, a estabilidade. Essas garantias inviabilizam a ruptura do contrato de trabalho, mantendo intacto o contrato até o final da respectiva garantia, possibilita também o recebimento das verbas rescisórias específicas cujo conjunto é considerado mais favorável do que as verbas devidas no caso de contrato por prazo determinado (DELGADO, 2019).

2.4.2 Contrato de trabalho por prazo determinado

Os contratos de trabalho por prazo determinado são aqueles ajustes que dependem de um termo prefixado de execução de serviços. Esses contratos de trabalho são dessa forma intitulados, pois produzem efeitos até o momento em que sejam atingidos os propósitos neles inseridos ou então até que seja atingido o seu termo final. O termo final será obtido quando alcançado o dia do ajuste, como por exemplo, o contrato de experiência, e os propósitos contratuais serão alcançados quando um serviço especificado for concluído, podemos citar como exemplo o contrato de obra certa (MARTINEZ, 2016).

O doutrinador Cassar (2017, p. 71) posiciona-se no sentido de que:

O contrato a termo é considerado prejudicial ao trabalhador, seja por impedir sua inserção na empresa de forma permanente, refletindo no seu não comprometimento total com aquele emprego, seja por discriminá-lo diante dos demais empregados “efetivos”, pois normalmente o empregador dispensa tratamento distinto aos efetivos e aos “temporários”.

O empregado que é contratado por prazo determinado não se sujeita a “vestir a camisa da empresa”, justamente pelo fato de ser temporária a sua permanência no referido emprego. O contrato de trabalho por prazo determinado traz certa insegurança ao trabalhador, já que ele possui ciência do momento e da data de extinção do seu contrato. Diante disso, o empregado busca o tempo todo uma nova vaga de trabalho no mercado. Quanto mais curto o contrato por prazo determinado mais danoso será ao empregado. Em razão disso essa modalidade de contrato representa uma exceção ao princípio da continuidade da relação de emprego (CASSAR, 2017).

O artigo 443, § 1º da Consolidação das Leis do Trabalho disciplina que “Considera-se como de prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especializados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada” (BRASIL, 1943).

O termo prefixado é aquele que as partes possuem certeza de que o evento acontecerá, pois a vigência do contrato é certo e sabem exatamente o dia, mês e ano que se dará. Na execução de serviços especializados as partes tem certeza que o evento ocorrerá, porém não sabem a data. A realização de certo acontecimento suscetível de previsão continuada, o evento precisa ter previsão de que vai ou poderá acontecer brevemente (CASSAR, 2017)

Já o § 2º do artigo 443 da CLT, disciplina acerca da validade dos contratos de trabalho por prazo determinado, da seguinte forma:

§ 2º - O contrato por prazo determinado só será válido em se tratando:
a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo;
b) de atividades empresariais de caráter transitório;
c) de contrato de experiência (BRASIL, 1943).

Importa destacar ainda que o contrato de trabalho por prazo determinado possui via de regra prazo máximo de 2 (dois) anos. O desrespeito ao parâmetro máximo do prazo contratual implica na modificação automática do objeto do contrato.

2.4.2.1 Contrato de experiência

O contrato de experiência também é conhecido como contrato de prova, período de experiência, pacto de experiência, sendo assim é considerado uma espécie de contrato por prazo determinado, dependendo de prévio ajuste entre as partes.

Acerca dessa espécie de contrato, leciona Delgado (2019, p. 676):

Contrato de experiência é o acordo bilateral firmado entre empregado e empregador, com prazo máximo de 90 dias, em que as partes poderão aferir aspectos subjetivos, objetivos e circunstanciais relevantes à continuidade ou extinção do vínculo empregatício. É contrato empregatício cuja delimitação temporal justifica-se em função da fase probatória por que passam geralmente as partes em seguida à contratação efetivada.

O Contrato de experiência pode ser fixado por prazo inferior a 90 dias e pode ser prorrogado por uma única vez, num caso ou noutro, desde que seja respeitado o prazo máximo de 90 dias, findado este prazo e se não houver denuncia por nenhuma das partes, ele se converterá automaticamente em contrato por prazo indeterminado.

Sob este prisma entende a Sumula 188 do Tribunal Superior do Trabalho “contrato de experiência pode ser prorrogado, respeitado o limite máximo de 90 (noventa) dias” (Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003).

Martins (2012, p. 121) enfatiza que:

O contrato de experiência é um pacto de avaliação mútua. Normalmente, no contrato de experiência o empregador vai testar se o empregado pode exercer a atividade que lhe é determinada. Esse contrato pode ser desenvolvido em relação a qualquer pessoa, tanto para o profissional que

tem curso universitário como para o pedreiro, visando verificar sua aptidão. Um dos objetivos do contrato de experiência é verificar também se o empregado tem condições de se adaptar ao ambiente de trabalho, com os colegas e etc. É válido para qualquer natureza de atividade, pois visa avaliar a capacidade técnica do empregado. Se este se adapta ao novo trabalho, de verificar seu comportamento. Serve, ainda, o contrato de experiência para verificar o empregado as condições de trabalho às quais irá se submeter; se se adapta à empresa e seus colegas. Há, portanto, reciprocidade na experiência, tanto em relação ao empregado, como ao empregador.

Vale ressaltar que a despedida do empregado antes de findar o prazo do contrato de experiência, lhe confere os seguintes direitos: pagamento da metade dos salários correspondentes ao restante do contrato, ou o pagamento do aviso prévio se o contrato contiver cláusula assecuratória de rescisão antecipada (LEITE, 2019).

2.4.3 Contrato de trabalho intermitente

Através da Reforma Trabalhista, regulamentada pela lei 13.467/2017, que vigora desde 11 de novembro de 2017, foi introduzido na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) a modalidade denominada contrato de trabalho intermitente, que passou a ser definido no § 3º do art. 443 da CLT:

Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria (BRASIL, 1943).

Pode-se perceber que o contrato de trabalho intermitente é aquele em que o serviço prestado pelo empregado não é realizado de forma contínua, pois o empregado fica em inatividade por horas, dias ou até mesmo meses, conforme estabelecido pelas partes.

Ainda vale ressaltar que esta modalidade de contrato não é aplicável aos aeronautas, por serem regidos por legislação específica.

O artigo 452-A da CLT, introduzido pela lei 13.467/17, trás consigo os requisitos e as características do contrato intermitente, dispondo que:

O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.

§ 1º O empregador convocará, por qualquer meio de comunicação eficaz, para a prestação de serviços, informando qual será a jornada, com, pelo menos, três dias corridos de antecedência.

§ 2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para responder ao chamado, presumindo-se, no silêncio, a recusa.

§ 3º A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente.

§ 4º Aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo.

§ 5º O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o trabalhador prestar serviços a outros contratantes.

§ 6º Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas:

I – remuneração;

II – férias proporcionais com acréscimo de um terço;

III – décimo terceiro salário proporcional;

IV – repouso semanal remunerado; e

V – adicionais legais.

§ 7º O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no § 6º deste artigo.

§ 8º O empregador efetuará o recolhimento da contribuição previdenciária e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

§ 9º A cada doze meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador (BRASIL, 1943).

Percebe-se que o novo contrato de trabalho intermitente está entre as inovações da Reforma Trabalhista, pois institui modalidade de contratação de trabalhadores sem vantagens, direitos e sem diversas garantias estruturadas pelo direito do trabalho (DELGADO, 2019).

Esse contrato é celebrado por escrito, colocando o empregado em situação de profunda insegurança tanto em relação à efetiva duração do trabalho, quanto em relação a sua remuneração, visando restringir diversas parcelas e garantias inerentes à forma de contratação empregatícia padrão. Podemos citar como exemplo intervalos intra e interjornadas, tempo a disposição, descansos semanais remunerados e entre outros. Em razão disso influencia o empregador a não preencher com o empregado intermitente a duração padrão diária, semanal e mensal do contrato (8 horas diárias, 44 horas semanais e 220 horas mensais), tornando cada vez mais desvalorizado o trabalho humano (DELGADO, 2019).

Como se pode observar, diversas são as formas de contrato de trabalho previstas na legislação trabalhista: contrato de trabalho por prazo indeterminado; contrato de trabalho por prazo determinado, contrato de experiência, contrato de trabalho intermitente, entre outras. Sendo assim, são diversas as formas de como

podem ser desenvolvidas as atividades desses contratos de trabalho: no local da empresa, em ambiente externo, no domicílio do emprego, entre outros. Uma dessas formas que vem ganhando grande importância no mercado de trabalho no Brasil e no mundo, inclusive sendo regulamentada pela Reforma Trabalhista, é o teletrabalho. Este será o tema abordado no próximo capítulo.

3 TELETRABALHO

Neste capítulo será abordado o tema central do presente trabalho monográfico, cabe tratar sobre o conceito do teletrabalho, juntamente com a sua história, a revolução tecnológica, suas características, bem como outras peculiaridades que se fazem presentes neste referido instituto.

3.1 CONCEITO

Diversos são os conceitos trazidos pelos doutrinadores a respeito do teletrabalho.

Existem diversas divergências doutrinárias a respeito do teletrabalho, as mais específicas dizem a respeito à utilização de tecnologias de comunicação e de informação como sendo ou não requisito essencial do teletrabalho e também quanto ao fato de ele ser uma nova espécie de trabalho à distância ou nova espécie de trabalho em domicílio (DARCANHY, 2006). Dessa forma podemos analisar algumas conceituações.

Fincato (2019, p. 62), explica o significado da palavra teletrabalho como sendo “de origem etimológica grega, *te/e* significa distância. O teletrabalho é modalidade especial de trabalho a distância, tipo específico, contido neste. Não é à toa, que o legislador reformista o coloca com requisitos específicos e formalidades intrínsecas à contratação, que o fazem um contrato especial”.

Nesta mesma linha de pensamento Estrada (2017, p. 42) define o teletrabalho como:

[...] aquele trabalho realizado à distância, quer seja em domicílio, em deslocamento ou simplesmente deslocalizado do ambiente físico da empresa, e que envolve a utilização de tecnologias de informação e comunicação. Assim compreende uma variada gama de categorias, formas de trabalho e modalidades contratuais, evidenciando-se, pois, como referência no trabalho flexível.

Entende ainda Stolz (2017, p. 9), que

de acordo com a Organização Internacional do Trabalho (OIT), o teletrabalho pode ser conceituado como a forma de trabalho realizada em lugar distante da sede da empresa ou do centro de produção e que implica uma nova tecnologia que permite a separação e facilita a comunicação. Pode-se afirmar portanto genericamente, que o trabalho à distância é gênero que abarca o teletrabalho como espécie.

Como já mencionado, o conceito de teletrabalho ainda gera algumas dúvidas na doutrina. Segundo Cassar (2017, p. 102), “há quem entenda que teletrabalho corresponde a uma atividade de produção ou de serviços que permite o contato à distância entre o apropriador e o prestador de energia pessoal”.

Para Martinez (2018, p. 261) o teletrabalho é considerado “um conjunto de organização laboral por meio do qual o prestador dos serviços encontra-se fisicamente ausente da sede do empregador, mas virtualmente presente, por meios telemáticos, na construção dos objetivos contratuais do empreendimento.”

Muito embora existam inúmeros conceitos sobre o teletrabalho, esse tipo de trabalho era raramente utilizado pelos empregadores, diante da extrema dificuldade de comando e de controle das tarefas realizadas pelo empregado. Todavia, diante do considerável avanço da tecnologia que permite, em tempo real, o contato entre o empregador e o empregado, este meio de trabalho tem sido cada vez mais usado nos dias atuais (CASSAR, 2017).

3.2 BREVE HISTÓRICO

Se envolver com a história do teletrabalho significa se aprofundar nas interações entre trabalho e tecnologia ao longo da evolução da humanidade, em especial a tecnologia a qual permite o envio do trabalho ao trabalhador (FINCATO, 2019).

É difícil precisar com exatidão a origem do teletrabalho. As primeiras experiências passaram a surgir por volta do ano de 1857 quando J. Edgard Thompson considerado proprietário da estrada de Ferro Penn Rairoald, nos EUA, descobriu que através de um sistema privado de telégrafo da empresa dele, poderia gerir equipes de trabalho que se encontravam distantes (ESTRADA, 2014).

Um dos primeiros conceitos de trabalho a distância surgiu, através da obra de Norbert Wiener, no ano de 1950, intitulada *The Human Use of Human Being – Cybernetics and Society*, na qual cita um exemplo hipotético de um arquiteto que vivia na Europa supervisionando a distância através do uso de um fac-simile (do latim fac simile = faz igual, é um aparelho que realiza reprodução), a construção de um imóvel nos Estados Unidos (ESTRADA, 2014).

Através da convergência do trabalho em casa e do trabalho a distância, surge então o conceito de teletrabalho nos anos 70. Foi na obra de Alvin Toffler, mais precisamente no ano de 1980, que foi divulgada a probabilidade de que em um futuro próximo, milhares de pessoas irão se deslocar das fábricas e escritórios para os seus domicílios, dando origem a uma “indústria familiar de tipo superior, fundada sobre a eletrônica, e concomitantemente, uma nova polarização sobre o lar, tornando o centro da sociedade” (WINTER, 2005 apud LEMESLE, 1994).

Contudo para alguns doutrinadores é atribuída a Jack M. Nilles a paternidade do teletrabalho, ele era um investigador da Aerospace Corporation, que desenhava naves espaciais para o Departamento de Defesa e para a NASA no Sul da Califórnia. Na época da crise de petróleo, mais precisamente na década de 70, Nilles lançou a ideia de inverter a clássica relação entre o local de trabalho e o trabalhador, trazendo o trabalho até o trabalhador (BRAMANTE, 2012).

De acordo com Winter (2005, p. 64):

O interesse por essa nova modalidade de trabalho surgiu pela junção de vários fatores, entre os quais a crise energética, principalmente a petrolífera, a diminuição de preço dos computadores pessoais e o aparecimento da telemática, objetivando reduzir o *commuting*, ou seja, o deslocamento casa-trabalho e vice-versa ou, ainda, telecommuting, substituindo o transporte físico do trabalhador pela telecomunicação. Esse chamado “paradigma da deslocalização” (ou da substituição) tem como pressupostos: a) desconcentração da atividade assalariada, ou seja, levar o trabalho ao trabalhador, substituindo o deslocamento casa-trabalho pela telecomunicação; b) solução para problemas como congestionamento de tráfego urbano, poluição atmosférica; c) redução de custos de deslocamento, instalações, mão de obra; d) motivação social como solução para pessoas incapacitadas, idosas. Em síntese, o desenvolvido tecnológico ordenado ocasiona uma nova organização espacial da empresa.

Nesta mesma linha ainda, Winter (2005, p. 65) destaca que:

Em 1990, houve ressurgimento do interesse pelo teletrabalho, visto, porém no contexto de outro paradigma, “paradigma econômico” (ou da diferenciação) implicando outros pressupostos interligados: a) teletrabalho como fonte de valor acrescentado, ou seja, com interesses econômicos para as empresas; a substituição da noção clássica de teletrabalho pela de “telesserviços” (telegestão, teletradução, teleformação, telesecretariado e etc.); criação de estruturas para a organização do mercado desses telesserviços.

No século XXI, o paradigma do teletrabalho é contextualizado pela utilidade e pelo interesse, principalmente o interesse econômico para as empresas. Pode-se dizer que os empregadores passaram a entender a economia do conhecimento como fonte de produtividade. Dessa forma, passaram a adotar em

suas empresas a cultura do trabalho a distância, maior produção intelectual, inovação e competitividade (ARAÚJO, 2014).

3.2.1 No mundo

O teletrabalho toma corpo principalmente nos países da Europa, em razão disso outros países já estão inserindo essa modalidade em sua legislação, dessa forma podemos fazer uma análise do teletrabalho em alguns países.

Levando em conta umas das desvantagens que é o isolamento social do trabalhador, a qual é normalmente atribuída ao teletrabalho, em Portugal é desenvolvido denominados centros comunitários instalados em bibliotecas e escolas. Esses centros facilitam os serviços de informação regional e local, comercial e econômica, serviços de apoio, serviços educativos, serviços de telecompras, formação profissional e atividades de lazer, evitando o isolamento do indivíduo (WINTER, 2005).

O código de trabalho Português acaba por regulamentar o teletrabalho entre os artigos 233 e 248. Mais precisamente no artigo 233, os legisladores portugueses definiram o teletrabalho como sendo “a prestação laboral realizada com subordinação jurídica, habitualmente fora da empresa do empregador e através do recurso da tecnologia de informação e de comunicação” (PRETTI, 2018).

Vale ressaltar que na Espanha foram os sindicatos que foram responsáveis pelos critérios a serem adotados no regime de teletrabalho. Uma modalidade intermediária é a novidade na Espanha, onde o teletrabalhador realiza suas atividades em casa, mas precisa ir até a sede da empresa uma vez por semana. Quando o empregado se dirige até a empresa, ele pode interagir com os outros colegas de trabalho, bem como receber da empresa treinamentos de novos produtos, deste modo o empregado não fica fora do convívio social da empresa e também se mantém atualizado em relação às novas tecnologias e produtos (PRETTI, 2018).

Segundo Loureiro Winter (2005, p. 69), na Espanha, “a previsão é de que o número de teletrabalhadores passará de 8 a 9 milhões atuais, para 15 milhões com o consequente impacto no mundo empresarial, separando os empregadores conservadores e os que adotam a tecnologia como solução inovadora”.

No ano de 1980 na França começaram a surgir os primeiros teletrabalhadores. Afirma Jardim (2004) “na França o teletrabalho surgiu em virtude da queda dos preços dos materiais de informática e de telecomunicações, as facilidades do transporte, a diminuição do tamanho dos equipamentos e a expansão das telecomunicações”.

Conforme destaca o doutrinador Pretti (2018, p. 96):

A regulamentação do teletrabalho na França está sustentada em quatro pontos: remuneração, duração do contrato de trabalho, inspeção do trabalho e o regime de acidentes de trabalho. Também se aceita o contrato de teletrabalho por tempo parcial, ou seja, o teletrabalhador alterna períodos trabalhando ora como trabalhador normal ora como teletrabalhador. Ainda, para evitar acidentes de trabalho o teletrabalhador é obrigado a seguir normas nacionais referentes à segurança e a higiene do local de trabalho, e os equipamentos de trabalho devem ser fornecidos pelo empregador. Nos contratos de teletrabalho franceses prevê-se uma cláusula de reversibilidade onde o empregado passa por um período experimental. Se durante esse período qualquer uma das partes não se satisfizer com a relação de teleemprego então poderão exigir o retorno à situação anterior, seja o retorno à sede da empresa seja a extinção do vínculo empregatício.

Na Itália o teletrabalho está vinculado a quatro elementos básicos, os quais podemos citar: a distância, a flexibilidade, a interconexão e a interdependência. A lei n. 191/1998 permite que o teletrabalho possa ser aplicado na Administração Pública (PRETTI, 2018).

Segundo Jardim (2004, p. 96) essa lei de teletrabalho é a:

Prestação de trabalho executada pelo dependente de uma administração pública em qualquer lugar considerado idôneo, colocando fora da sede de trabalho onde a atividade seja tecnicamente possível, com preponderante suporte de tecnologias de informações e de comunicação que consentem a ligação cuja administração esteja inserida.

Pode-se dizer que o teletrabalho na Itália é considerado um fenômeno recente e de incidência reduzida no mercado de trabalho. Dessa forma nos ensina Columbu e Massoni (2017, p. 27):

O teletrabalho representa uma particular forma de execução da prestação de trabalho, [...] por alguns é definida como uma modalidade flexível de execução da prestação de trabalho, na medida em que é “deslocalizada”. Caracteriza-se pelo fato de o trabalhador desempenhar a própria atividade fora dos locais de trabalho através da utilização prevalente de ferramentas informáticas para execução da prestação.

Apesar de o teletrabalho ser muito utilizado na Europa, nos Estados Unidos da América, as empresas também passaram a utilizar muito esta modalidade de trabalho. Nos EUA o termo utilizado para se referir ao teletrabalho é o

telecommuting. Muitas empresas dos EUA chegam a utilizar o teletrabalho transnacional, ou seja, o empregado acaba por realizar o teletrabalho em outros países, como por exemplo, na Índia, México, Coreia do Sul e até mesmo no Brasil (PRETTI, 2018).

Nos EUA a ideia do teletrabalho surgiu com o intuito de tentar diminuir os problemas ambientais tais como os problemas com o congestionamento nas grandes cidades e a poluição do ar, permitindo assim aumentar a produtividade dos trabalhadores (PRETTI, 2018).

Por fim vale ressaltar que nos EUA ocorre discriminação laboral dos teleempregados através do isolamento social e a falta de comunicação na empresa. Até mesmo os empresários afirmam que o teletrabalho acaba causando ressentimento entre os que se encontram presentes e os que se encontram afastados do escritório, ou seja, afastados da comunicação entre os colegas e do espírito de equipe. Dessa forma, pode-se observar a agressividade de alguns teletrabalhadores que pelo fato de permanecerem na própria casa, possuem uma maior dificuldade na realização do trabalho, devido à falta de infraestrutura, podendo até mesmo transferir as suas frustrações à própria família, podendo prejudicar os mais próximos. Devido a esse fato, algumas empresas nos EUA para evitar as desvantagens do teletrabalho, exigem que o empregado após seis meses de trabalho, retorne por um ano para a sede da empresa, evitando assim o afastamento do convívio social do trabalhador (WINTER, 2005).

3.2.2 No Brasil

Chegar pontualmente no trabalho, vestir o terno, enfrentar trânsito, registrar ponto, almoçar fora de casa, essas ações rotineiras de quem trabalha na empresa já mudaram para mais de 10,6 milhões de brasileiros, que hoje em dia passaram a usufruir da liberdade de trabalhar na sua própria casa. Os brasileiros começaram a ter interesse por essa tendência devido à promessa de aumento da produtividade dos funcionários e de redução dos custos da corporação (ESTRADA, 2014).

Segundo Oliveira (2013, p. 844):

O teletrabalho no Brasil surgiu com a o uso das Tecnologias da Informação e da Comunicação (TICs), envolvendo mudanças na economia e nas

relações laborais, através da informatização, robotização e o aumento da tecnologia. Surge, assim, uma nova modalidade de trabalho, realizada fora do centro da empresa empregadora. O empregador pode, inclusive, contratar pessoas que residem em países diferentes, a fim de desenvolver determinado produto ou programa e enviar os dados via internet.

No Brasil, é perceptível que a contratação de trabalhadores para trabalhar no regime de teletrabalho está em grande expansão, principalmente nas grandes metrópoles como São Paulo. Através do estudo da Secretária de Estado dos Transportes Americanos, o teletrabalho aumenta a produtividade e melhora o fluxo de trânsito, já que a cidade chega a perder anualmente 4,1 bilhões com congestionamentos, além do mais o empregado paulista poderia converter 30% em renda do tempo em que perde para se deslocar até o seu trabalho (RODRIGUES, 2011).

Importa destacar também que, apesar de diversas grandes empresas brasileiras estarem adotando esse tipo de contratação, as regras ainda costumam ser um pouco rígidas, principalmente porque a cultura brasileira ainda está fortemente enraizada em valores semi-escravocratas (RODRIGUES, 2011).

Conforme disserta Darchanchy (2006, p. 44-45) “As principais condições favoráveis para o crescimento do teletrabalho no Brasil são: o desenvolvimento da tecnologia da informação e das comunicações, o crescimento da internet, a flexibilização das relações trabalhistas e o aumento dos congestionamentos no trânsito”.

Existem tantas vantagens com o teletrabalho, porém trabalhar em casa também possui pontos negativos, que começaram através da diminuição das relações interpessoais, que podem acabar levando o teletrabalhador a altos níveis de depressão. Muitas pessoas que realizavam teletrabalho ficaram deprimidas, pois não tinham com quem conversar durante a jornada de trabalho. Há também quem reclame de estar dependente da tecnologia e também pelo fato de se sentir sozinho, tendo em vista essas circunstâncias o teletrabalho é contra indicado para pessoas com tendência a ter depressão (ESTRADA, 2014).

O empresário brasileiro ainda não está habituado a fiscalizar o empregado à distância, mas hoje com a presença da tecnologia, controlar a produtividade está tornando-se cada vez mais fácil. Existem certos softwares com o potencial de registrar até quantas teclas o empregado apertou no teclado, mas apesar da

existência de formas de controle, é a relação de confiança entre empregado e empregador que garante o sucesso dessa respectiva modalidade (ESTRADA, 2014).

Ainda Pino Estrada (2018, p. 30) afirma que,

pelo o menos 23,2% da população adulta em atividade no país, ou seja, um em cada quatro brasileiros, adota ao longo do mês alguma forma de teletrabalho. Um terço desses profissionais (8,1%) exerce o trabalho virtual quase diariamente, indica estudo realizado pela *Market Analysis*, instituto de pesquisa de mercado e opinião pública. Entre os vinculados as microempresas com até quatro funcionários, o percentual duplica, chegando a 15%. Empresas desse porte são pioneiras na adoção intensiva e diária da nova estratégia de trabalho [...]. Trabalhar em casa é a forma mais popular da modalidade (52%).

A pesquisa feita no estudo realizado pela *Market Analysis* já citado anteriormente, abrangeu cerca de 345 trabalhadores do setor privado residentes nas principais capitais do país: Belo Horizonte, Rio de Janeiro, São Paulo, Curitiba, Porto Alegre, Recife, Salvador, Brasília e Goiânia (ESTRADA, 2014).

Conclui-se que esse cenário de adoção dessa modalidade de trabalho é composto por pessoas entre 45 e 54 anos (15,5%), apesar disso tudo indica que no futuro os jovens (44%), de 18 a 24 anos possuem uma maior probabilidade de aderir o teletrabalho. As Regiões do Sudeste (41%), principalmente Belo Horizonte, e Nordeste (43%), principalmente Salvador, possuem um maior potencial para o teletrabalho. Mas ainda assim, é no Sul do país que os empregados trabalham em suas residências o maior numero de dias por mês (ESTRADA, 2014).

3.3 REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA E O TELETRABALHO

Faz-se importante destacar dois momentos históricos que transformaram de uma maneira radical as relações humanas de trabalho: Revolução Industrial e a atual Revolução Tecnológica. Na Revolução Tecnológica os avanços da tecnologia de comunicação e da informática possibilitaram um incremento considerável da circulação de informações disponíveis em todo o mundo, nasceu a chamada era digital. Já a Revolução Industrial caracterizou-se pela substituição dos homens pelas máquinas, o que ocasionou um grande impacto no processo produtivo em nível social e principalmente econômico (RODRIGUES, 2011).

Acerca da Revolução tecnológica da informação, dissertam Lourenço e Aranalde (2018, p. 339):

O verdadeiro cerne da Revolução da Tecnologia da Informação do século XX está no surgimento do computador, a máquina que veio resolver os problemas da agilização da informação, construído em 1947, projetado por um grupo de engenheiros da Universidade da Pensilvânia nos Estados Unidos e também na invenção do transistor, um componente eletrônico semicondutor com várias funções. Ademais, no auge dessa expansão tecnológica está a internet. Dentre seus benefícios, explana Rocha (2005, p.140), destacam-se: a troca de informações de forma rápida e conveniente; a disponibilização de várias formas de arquivos e repositórios de informações; a tradução e transferência de dados entre máquinas localizadas em locais quaisquer e a conexão em tempo real.

Através da introdução das novas tecnologias, conhecimentos, habilidades e especializações, acabaram sendo transferidos de forma efetiva para as máquinas, permitindo que todo o processo de fabricação fosse controlado à distância, com pouca necessidade de intervenção direta ou supervisão do homem no processo de produção. Sendo assim, para o empregador ficou possível fazer um controle mais rígido sobre cada aspecto de produção (LOURENÇO e ARANALDE, 2018).

Para Fincato (2006, p. 45-46):

O avanço das tecnologias de informação e comunicação (TICs), conjugado aos movimentos globalizatórios e integracionistas, têm sido apontados como os grandes responsáveis pelo surgimento de uma nova revolução na seara trabalhista, identificada pelo surgimento e solidificação de um fenômeno com repercussões em diversas áreas do saber (inclusive na área jurídica), denominada teletrabalho. Sabe-se que o teletrabalho se constitui em modalidade de trabalho surgida da Revolução Informacional com a mescla dos avanços tecnológicos, principalmente informáticos e comunicacionais. Ainda, [...] apesar de parecer bastante atual, o teletrabalho não se constitui em fenômeno tão recente. [...] ao analisar as origens do teletrabalho, a maioria dos estudos retrocede apenas até a década de 70 do século passado, indicando Jack M. Nilles como seu “criador”. [...] o surgimento desse fenômeno possui raízes muito mais profundas, sendo necessário conjugá-lo ao advento da tecnologia.

Após a introdução da telemática na sociedade moderna, houve importantes modificações relacionadas ao trabalho. Uma dessas modificações está ligada ao modo de organização de produção e da empresa. Já a outra está ligada ao tipo de trabalho e também ao modo de desempenhá-lo, que envolve tanto o local de trabalho como os instrumentos utilizados (RODRIGUES, 2018).

As transformações das formas de trabalho são extremamente necessárias para a melhoria da competitividade e adaptação às novas necessidades do mercado, favorecendo para a manutenção dos níveis de emprego e atraindo a necessidade de treinamento, qualificação e requalificação profissional (RODRIGUES, 2018).

A descentralização produtiva, que se fortaleceu através da inclusão das novas tecnologias, constitui uma etapa de introdução das novas formas de organização do trabalho. O teletrabalho é a mais moderna forma de produção descentralizada, é conhecido por muitos como trabalho à distância ou, trabalho realizado fora do centro produtivo, mediante a qual a prestação de trabalho é executada e dirigida por meio de um suporte telemático (RODRIGUES, 2018).

Conforme Oliveira (2013, p. 842):

Através desta nova modalidade de trabalho surgiu a necessidade de utilização de novas tecnologias que é um quadro instrumental de equipamentos, de comunicação (carta, telegrama, telefone implantado), de tomada e transmissão de dados (relatório, fichas), o notebook, entre outros instrumentos informatizados, que se identificam com o trabalhador, que utilizam estes materiais cibernéticos, para a produção do trabalho em seu próprio domicílio.

Para Rodrigues (2018, p. 27), “uma variante que conforma a atipicidade do teletrabalho em relação ao trabalho clássico diz respeito ao local de trabalho. Descentraliza-se a produção e serviços, e o trabalho passa a ser realizado fora da empresa e, ainda, aliado ao uso da telemática”.

3.4 CARACTERÍSTICAS DO TELETRABALHO

Muitos estudiosos acabam se enrolando em diversas questões para tentar explicar o teletrabalho, chegam a se questionar quantos quilômetros de distancia deve haver entre o empregador e o trabalhador para que se possa falar em teletrabalho. Ainda assim, questionam-se quais os tipos de meio de comunicação que devem ser utilizados. Alguns chegam a dizer que a principal característica do teletrabalho é o fato de ser um trabalho prestado por conta alheia (BARRERO, 1999).

Breton (1994 apud Darcanchy, 2006, p. 41) enumera três elementos que caracterizam o teletrabalho:

1. O teletrabalho é uma atividade realizada à distância, isto é, fora do perímetro onde seus resultados são esperados.
2. Quem dá ordens não pode controlar fisicamente a execução da tarefa. O controle é feito com base nos resultados, não sendo portanto direto.
3. essa tarefa é feita através do uso de computadores ou outros equipamentos de informática e telecomunicações.

Para Fernandez (1997, p. 764-770, apud Rodrigues, 2011, p. 39) também existem três elementos caracterizadores do teletrabalho, o primeiro deles é o

elemento espacial, mais conhecido como a distância, o segundo é o elemento qualitativo da prestação de serviços, através de meios tecnológicos avançados de informática e de telecomunicação, e o terceiro é o elemento quantitativo que é o trabalho habitual e à distância, efetuado na maioria das vezes com meios tecnológicos avançados.

Pode-se analisar que alguns doutrinadores apresentam uma diversidade de elementos caracterizadores do teletrabalho, mas podemos perceber que esses elementos contam com três requisitos principais que são: a localização, organização e a tecnologia. No entanto tratam-se de três características, que em conjunto, apontam para a distinção do teletrabalho em relação às outras modalidades de gestão de trabalho (MASSI, 2017).

Em relação às três características elencadas no paragrafo anterior, podemos acrescentar a subordinação como um elemento adicional, a fim de distinguir o teletrabalhador autônomo do teletrabalhador empregado. Tudo isso por que, o teletrabalhador é um gênero, dos quais são espécies o teletrabalhador autônomo e o teletrabalhador empregado, que se distinguem principalmente pela presença de subordinação do teletrabalhador empregado (MASSI, 2017).

Através da própria análise do conceito de teletrabalho, é possível concluir que essa modalidade não se confunde com o trabalho em domicílio, porque este ainda que seja executado à distância, não tem necessariamente o emprego de tecnologias de comunicação e informação. Via de regra o teletrabalho pressupõe a execução de funções mais complexas e intelectuais, o que acaba por diferenciar-se do trabalho a domicílio tradicional, em que as atividades são preponderantemente manuais (MASSI, 2017).

É imperioso destacar que nem todo teletrabalho é exercido no domicílio do empregado, pois o teletrabalhador tem toda a liberdade para executar suas atividades em outros locais que não seja a sua residência, via de regra, não existe essa obrigatoriedade.

Alfredo Massi (2017, p. 88) defende que,

O teletrabalho não é propriamente uma profissão, mas, sim, uma forma de organização laboral. Do ponto de vista específico da relação de empregado, o teletrabalho consiste no desempenho regular de atividades à distância pelo empregado em favor do empregador, com o uso de tecnologias que promovem e facilitam a comunicação entre os agentes envolvidos.

Por fim, podem também ser agregados às características estruturais do teletrabalho: as condições de trabalho modernas propiciadas pelas novas tecnologias telemáticas; o horário flexível; e a não presencialidade, ou seja, a realização do teletrabalho preponderantemente sem a presença física do teletrabalhador na empresa (RODRIGUES, 2011).

3.5 A SUBORDINAÇÃO NO TELETRABALHO

Inicialmente se faz necessário abordar o conceito léxico de subordinação, que vem do latim *subordinatione*, é um estado de submissão, ser obediente e dependente, já no conceito jurídico pode-se dizer que “subordinação é a submissão de coisas e pessoas à dependência de outras, afim de que se cumpram as ordens, as imposições, as determinações, as instruções, que delas emanem” (WINTER, 2005, p. 89).

Na teoria clássica do direito do trabalho, a subordinação é considerada um elemento fundamental para diferenciar a relação de trabalho da relação de emprego. O estado de dependência e de sujeição do empregado ao empregador é identificado pela doutrina majoritária como subordinação jurídica, evidente em qualquer relação de emprego (WINTER, 2005).

Winter (2005, p. 90) ainda afirma que “a própria CLT, ao definir empregado, em seu artigo 3º, como o que presta serviço sob dependência do empregador, quer ressaltar [...], a subordinação jurídica como definidora do contrato de trabalho”.

É importante ressaltar que em virtude da descentralização dos processos produtivos no âmbito empresarial e do desenvolvimento tecnológico, como por exemplo, o teletrabalho, o empregado tem revelado uma maior liberdade na execução da prestação de serviços, contribuindo para a ocorrência da relativização da subordinação jurídica do trabalhador às formas tradicionais de trabalho, ou até mesmo, provocando a necessidade de ampliação do conceito jurídico de subordinação (ALVARENGA, 2017).

Reis (2007, p. 89 apud Alvarenga, 2017, p. 51) disserta que:

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.

O empregado que exerce uma atividade em teletrabalho, possui a condição de ser considerado um trabalhador autônomo ou um trabalhador subordinado.

Conforme Machado (2009, p. 133):

O trabalho em domicílio e o teletrabalho possuem em comum um trabalho à distância com obrigação de resultado. Sem controle visual pelo empregador, o recurso às tecnologias da informação (telefone, fax, e-mail, internet, entre outras) propicia uma nova forma de controle e de subordinação do trabalhador. Ao contrário do trabalho em domicílio, o teletrabalho, em razão das facilidades da tecnologia, produz uma “teledisponibilidade”, que representa uma forma de subordinação à distância.

Os programas de computador e os aplicativos que foram desenvolvidos pela engenharia de informática, possibilitam um grande potencial de controle sobre os meios utilizados na execução do trabalho, principalmente no que tange ao controle do tempo de execução das tarefas, produção por dia, horas, e etc, que é realizado de forma on-line, em rede, ou até mesmo em tempo real. Diante disso, o fator distância torna-se irrelevante na prestação de serviços, pelo fato de tornar o computador ou a tecnologia utilizada, uma forma de extensão da empresa que acaba por invadir a vida familiar e privada do empregado. Além do mais, aumentam as possibilidades de o empregador dar ordens ao teletrabalhador (ALVARENGA, 2017).

Consoante Machado (2009, p. 133 apud Alvarenga, 2017, p. 51):

O teletrabalho é uma atividade executada em forma de uma espécie de telessubordinação, ou seja, uma subordinação jurídica à distância, que se diferencia do trabalho prestado na empresa por tratar-se de um modo particular de organizar o trabalho.

O teletrabalho constitui uma nova e peculiar forma de atividade, em que suas características evidenciam um modo especial de subordinação jurídica, com a inclusão do empregado na atividade produtiva, estão presentes também a direção do trabalho e o potencial controle pelo empregador, os quais não se descaracterizam pela mera distância na execução do trabalho (ALVARENGA, 2017).

3.6 MODALIDADES DE TELETRABALHO

As modalidades de teletrabalho podem ser agrupadas por vários critérios. Em relação ao critério temporal Cavalcante e Neto (2017, p. 35) nos ensinam que:

Pode ser permanente, quando o tempo de trabalho fora da empresa exceda a 90% do tempo trabalhado. Por sua vez, o alternado é aquele em que se consome 90% da carga horário no mesmo local. E ainda o suplementar ocorre quando o teletrabalho é frequente, mas não diário, sendo pelo menos uma vez por semana (dia completo).

Através do critério comunicativo, tem-se o teletrabalho *off-line* (desconectado) e o teletrabalho *on-line* (conectado), que diz respeito à forma de comunicação entre o empregador e o teletrabalhador, nesse sentido Massi (2017, p. 88) afirma que:

Quando tal conexão estiver permanentemente ativa e disponível, e os programas de computador utilizados pelo trabalhador dependam dessa conexão permanente, estar-se-á diante do teletrabalho *on-line*. Quando as conexões entre os equipamentos do trabalhador e os equipamentos da empresa forem eventuais - por exemplo, para a simples remessa de resultados, verificação periódica de mensagens – e os programas utilizados pelo trabalhador funcionarem independentemente de conexão com a empresa, configurar-se-á o teletrabalho *off-line*.

Em relação ao critério locativo, podemos citar o teletrabalho em domicílio, teletrabalho nômade, teletrabalho em telecentros e o teletrabalho transnacional. Os subtópicos a seguir trarão consigo o conceito dessas modalidades.

3.6.1 Teletrabalho em domicílio

Rodrigues (2011, p. 83-84) nos ensina a respeito do teletrabalho em domicílio:

O teletrabalho em domicílio é a forma típica, e provavelmente originária de prestação do teletrabalho. Contudo, o teletrabalho também pode ser realizado em outros locais. Ressalta-se que muitas vezes o trabalho em domicílio não é teletrabalho, especialmente quando sua execução prescinde da utilização de tecnologias de comunicação e informação.

Nesta mesma linha de pensamento, disserta Lourenço e Aranalde (2018, p. 346):

Nessa modalidade, o teletrabalhador instala, em um local específico de sua residência, com estrutura própria ou cedida pela empresa, uma pequena estação de trabalho com acesso aos meios de comunicação necessários para a realização das suas funções, tais como: telefone, fax, computador, internet, etc. Trata-se da maneira mais comum de teletrabalhar, podendo o empregado estar em sua casa durante todo o período (regime puro) ou fracioná-lo (regime híbrido).

Dessa forma, o teletrabalho em domicílio é aquele que é realizado pelo teletrabalhador em algum lugar por ele livremente eleito, ou então em sua própria residência com o uso de tecnologia (telemática). Trata-se de uma espécie de fórmula que reporta-se a algumas manifestações típicas do tradicional trabalho em domicílio. Todavia, é agregado a um evidente salto quantitativo quanto a flexível jornada de trabalho, e qualitativo quanto à utilização das ferramentas de trabalho (RODRIGUES, 2011).

3.6.2 Teletrabalho nômade

No teletrabalho nômade, que também é conhecido como teletrabalho móvel, o teletrabalhador não possui um local fixo para executar os seus serviços.

Neste mesmo sentido, Massi (2017, p. 89) defende que:

O teletrabalho móvel (nômade) é realizado em vários locais, que mudam de acordo com as necessidades e a conveniência do teletrabalhador. Distingue-se pelo fato de não proporcionar ao teletrabalhador um ponto específico de labor.

Essa modalidade como já mencionado anteriormente, é verificada nos casos em que se executa a prestação de serviços sem um local determinado, como por exemplo, avião, hotel, aeroporto e etc. O teletrabalho nômade pressupõe a existência de um equipamento telemático portátil, que possibilite que o teletrabalho possa ser realizado em qualquer lugar, bem como possa também ser localizado a qualquer momento. A referida modalidade de trabalho normalmente é exercida por vendedores, consultores e entre outros (RODRIGUES, 2011).

3.6.3 Teletrabalho em telecentros

A respeito do teletrabalho em telecentros lecionam Cavalcante e Neto (2017, p.35):

O teletrabalho realizado em telecentros (centro satélite ou centro local de telesserviço) é uma forma de organização das atividades em um espaço devidamente preparado para o desempenho do teletrabalho, que pode ou não pertencer à empresa.

Para muitos doutrinadores o teletrabalho em telecentros ocorre em locais na maioria das vezes localizados fora da sede da empresa, que disponibilizam

diversos recursos, bem como também instalações de telecomunicação e informática, que são extremamente necessárias ao desenvolvimento desta modalidade de trabalho (RODRIGUES, 2011).

Nesta respectiva forma de trabalho, o teletrabalhador não se desloca da sua residência até a empresa, pois existe um centro específico com toda a aparelhagem necessária para a execução do trabalho. A sua principal finalidade é para que a residência do trabalhador fique próximo ao local para o qual terá que se locomover. Dessa forma, são considerados centros em locais residenciais construídos na maioria das vezes em zonas rurais e nas periferias das grandes cidades (BERNARDI, 2014).

3.6.4 Teletrabalho transnacional

O teletrabalho transnacional ou transfronteiriço refere-se à reorganização do trabalho, tendo em vista que as tarefas podem ser executadas em locais distantes fora da sede da empresa, podendo até mesmo serem executadas em outros países com o uso da telemática (RODRIGUES, 2011).

Cavalcante e Neto (2017, p. 35) afirmam que o teletrabalho transnacional “é realizado em partes por trabalhadores situados em países distintos, com trocas de informações e elaboração de projetos em conjunto”.

Através do uso de telemática, o teletrabalhador pode conectar-se com outras empresas que se encontram fora do seu país de origem, como por exemplo, uma empresa nos Estados Unidos pode contratar serviços de processamento de dados dos trabalhadores em alguns países da América Latina, ou até mesmo em outro continente. Normalmente tarefas como análises de sistemas, fotocomposição e etc, são realizadas em países onde a mão de obra é tão qualificada como a Ocidental, bem como onde os custos são considerados menores (HERNADEZ, 2011).

3.7 EMPREGADO EM DOMICILIO

O empregado em domicilio é aquele típico, não eventual, com subordinação e remunerado. O trabalho em domicilio é aquele executado na habitação do empregado ou em oficina de família, por conta do empregador que o

remunere. A remuneração mínima devida ao empregado em domicílio é de um salário mínimo por mês (PRETTI, 2018).

É o que preceitua o artigo 83 da Consolidação das Leis do Trabalho “é devido o salário mínimo ao trabalhador em domicílio, considerado este como o executado na habitação do empregado ou em oficina de família, por conta de empregador que o remunere” (BRASIL, 1943).

Segundo os ensinamentos de Cavalcante e Neto (2017, p 35), “o trabalho em domicílio corresponde ao trabalho tradicional realizado em domicílio do empregado ou em qualquer outro local por ele escolhido”.

Consoante Pretti (2018, p. 65):

De acordo com o artigo 70 do Código Civil, domicílio é o local onde a pessoa estabelece sua residência com ânimo definitivo. Em suma, o empregado em domicílio, trabalha em sua casa, como ocorrem com as costureiras, overloquistas, bordadeiras e etc. Por outro lado, a realização da atividade em outro local não impede a existência do requisito da subordinação.

O artigo 6º da CLT disciplina que “não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego” (BRASIL, 1943).

Para que possa ser caracterizada a relação de emprego do trabalhador em domicílio, Darcanchy (2006, p. 47) aponta os seguintes requisitos:

a) dependência econômica – para que o vínculo de emprego subsista, o trabalhador em domicílio deve depender economicamente de quem o contratou; b) continuidade – aquele que realiza tarefas em sua residência, esporadicamente, não é considerado empregado em domicílio (a exclusividade não é necessária; a continuidade, sim); c) fixação de qualidade e de quantidade – há um controle sobre a sua produtividade; d) entrega do produto acabado em tempo predeterminado; e) fixação de tarifa; f) absorção de tempo do trabalhador por uma ou mais empresas.

Apesar do artigo 6º da CLT falar que não se distingue o trabalho realizado na empresa do trabalho realizado no domicílio do empregado, Pretti (2018, p. 65) defende que “o empregado em domicílio tem todos os direitos trabalhistas de um empregado convencional, porém não faz jus às horas extras em razão da ausência de controle por parte do empregador”.

Neste sentido, extrai-se da obra de Darcanchy (2006, p. 48) a seguinte jurisprudência:

Trabalho a domicilio. Horas Extras. Em se tratando de trabalho a domicilio, por sua própria natureza, é bastante difícil avaliar o verdadeiro horário de trabalho do obreiro, para efeito de percepção de horas extras (TRT 8 R., REO n. 2.462/90 in Rev, LTr, maio/92, p. 575).

Também se fez importante destacar a distinção entre o teletrabalho e o trabalho a domicilio, Barros (2011, p. 263 apud Junior e Silva, 2015, p. 35) diz que não se pode confundir um com o outro porque:

No teletrabalho o empregado mantém-se em contato com o empregador por meio eletrônico ou telemático, inclusive para fins do controle, comando e entrega dos serviços contratados, ao contrário do trabalho a domicílio, o qual o empregado não se desloca do local e por vezes não se utiliza dos meios eletrônicos ou telemáticos. Além disso, a nova modalidade de trabalho a distância também se diferencia do trabalho em domicílio por ter como prestadores dos serviços pessoas de média ou alta qualificação, que se utilizam da informática, telemática e telecomunicação para o desenvolvimento de suas atividades.

Por fim, cabe esclarecer que trabalho em domicilio até um tempo atrás era considerada uma atividade com salário baixo, sem proteção legal, sem planos de carreira. Porém, foi através do teletrabalho que houve a mudança dessa concepção, pois a partir dessa nova modalidade que o trabalho em domicilio passou a ter ocupações que absorvem trabalhadores qualificados, gerando rendimentos elevados, o que acaba por atrair contratos inovadores (DARCANHY, 2006).

Após serem feitas estas primeiras ponderações acerca do teletrabalho no Brasil e no mundo, importante se faz trazer como ele será realizado no Brasil e no mundo após a sua regulamentação pela Reforma Trabalhista, No próximo capítulo será tratado da regulamentação do teletrabalho, fazendo-se uma análise doutrinária e jurisprudencial a respeito da possibilidade de realização do teletrabalho e dos pontos controvertidos em relação aos direitos dos teletrabalhadores.

4 POSSIBILIDADES LEGAIS DO TELETRABALHO FRENTE À REFORMA TRABALHISTA

Após serem esgotadas as etapas introdutórias do teletrabalho, no presente capítulo será abordado acerca da formalização do teletrabalho no ordenamento jurídico, que se concretizou através da Reforma Trabalhista, além de explanar de forma abrangente as dúvidas pendentes relacionadas ao tema em questão.

4.1 TELETRABALHO E A REFORMA TRABALHISTA

A lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, advinda da Reforma Trabalhista, alterou profundamente a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e dentre as alterações pode-se destacar a nova disciplina do teletrabalho, através da criação do capítulo II-A, com a inclusão dos artigos, 75-A- 75-B, 75-C, 75-D e 75-E, bem como a inclusão do inciso III do artigo 62 da CLT, o que será abordado com mais destaque nos tópicos a seguir (LOURENÇO e ARANALDE, 2018).

4.1.1 Teletrabalho antes da Reforma Trabalhista

A Consolidação das Leis do Trabalho, elaborada na década de 1940, certamente não possuía regra específica sobre as novas formas de prestação laborativa, vinculadas às inovações tecnológicas. Sendo assim, apenas se reportava ao tradicional trabalho no domicílio, é o que se pode perceber no antigo texto de seu artigo 6º: “Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador e o executado no domicílio do empregado, desde que esteja caracterizada a relação de emprego”, reportando-se também no que concerne às situações laborativas externas ao ambiente físico empresarial (art. 62, I, CLT) (DELGADO, 2017).

É perceptível que as definições ora supracitadas correspondem a definição do empregado em domicílio, todavia, conforme os estudos a respeito das classificações e conceitos, esta definição não abrange o teletrabalho totalmente (LOURENÇO e ARANALDE, 2018).

Pode-se dizer que a definição de empregado em domicílio está contida também no *caput* do artigo 83 da CLT, o qual preconiza que “é devido o salário

mínimo ao trabalhador em domicílio, considerado este como o executado na habitação do empregado ou em oficina de família, por conta de empregador que o remunere” (BRASIL, 1943).

Doutro modo, importa destacar que o artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho, ganhou uma forma mais “moderna”, com o advento da lei nº 12.551, de 16 de dezembro de 2011, através da previsão o teletrabalho em sua redação, como se pode notar:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.

Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio. (BRASIL, 1943).

Neste sentido, Lourenço e Aranalde (2018, p. 348) explicam a respeito das alterações trazidas pela Lei nº 12.551/2011:

[...] as alterações trazidas pela referida Lei revelam apenas o início de uma regulamentação para o instituto do teletrabalho, haja vista a necessidade de regulamentar a atividade como um todo. O parágrafo único do art. 6º da CLT concedeu uma segurança jurídica no que diz respeito à caracterização do vínculo de emprego do teletrabalhador deixando à luz do entendimento dos magistrados questões como controle de jornada, privacidade e responsabilidade sobre equipamentos de trabalho, etc. Posto isso, a Lei equiparou, mas não se preocupou em legislar questões como saúde e segurança, deixando brecha para uma posterior regulamentação específica da modalidade.

Entretanto, cumpre ressaltar que antes mesmo da Lei nº 12.551/11, com base na antiga redação do artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho e com base no princípio da primazia da realidade, a jurisprudência já vinha demonstrando o reconhecimento da possibilidade de caracterização do vínculo empregatício, mesmo no trabalho a distância, consoante ilustra a seguinte jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho (LOURENÇO e ARANALDE, 2018):

RELAÇÃO DE EMPREGO. A prestação de serviços na residência do empregado não constitui empecilho ao reconhecimento da relação de emprego, quando presentes os pressupostos exigidos pelo artigo 3º da CLT, visto que a hipótese apenas evidencia trabalho em domicílio. Aliás, considerando que a empresa forneceu equipamentos para o desenvolvimento da atividade, como linha telefônica, computador, impressora e móveis, considero caracterizada hipótese de teletrabalho, visto que o ajuste envolvia execução de atividade especializada com o auxílio da informática e da telecomunicação (MINAS GERAIS, 2009).

Dessa forma, pode-se concluir que antes mesmo do advento da Lei nº 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), houve, pela Lei nº 12.511/2011, a previsão legal do teletrabalho no direito brasileiro, que modificou a redação do artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, antes mesmo da Reforma Trabalhista o teletrabalho já estava presente na CLT, porém de forma superficial.

4.1.2 Teletrabalho depois da Reforma Trabalhista

Como já mencionado anteriormente, foi através da Lei 13.467/2017 que o teletrabalho passou a ter de fato sua regulamentação na Consolidação das Leis do Trabalho. Foi em virtude da Reforma Trabalhista que houve a criação do Capítulo II-A, com a inserção dos artigos 75-A, 75-B, 75-C, 75-D e 75-E. Dessa forma, passaremos a uma análise de artigo por artigo.

O artigo 75-A disciplina que “a prestação de serviços pelo empregado em regime de teletrabalho observará o disposto neste capítulo” (BRASIL, 1943).

Pelo o que se pode verificar do artigo em comento, o teletrabalho tem o dever de observar o que prevê o Capítulo II-A da CLT, contudo também há a necessidade de observância do que concerne nos artigos 62, III, e artigo 6º, *caput* e *parágrafo único*, ambos da CLT (MARQUES, 2018).

O legislador emprestou maior segurança jurídica aos contratantes quanto aos seus respectivos deveres e direitos, pelo fato de ter a iniciativa de regulamentar esta modalidade especial de serviço, no que diz respeito as suas distinções e particularidades (KROST, 2018).

O artigo 75-B traz consigo a seguinte redação:

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

Parágrafo único. O comparecimento às dependências do empregador para a realização de atividades específicas que exijam a presença do empregado no estabelecimento não descaracteriza o regime de teletrabalho (BRASIL, 1943).

O referido artigo foi incorporado à CLT através da Reforma Trabalhista, juntamente com os demais artigos que integram o “Capítulo II-A Do Teletrabalho”. O Art. 75-B traz em seu *caput* o conceito de teletrabalho, sendo caracterizado em virtude da prestação de serviços fora das dependências do empregador e pelo uso

de tecnologia de informação. Estabelece, ainda, a respeito do local do labor, adotando o critério misto, ou seja, pode ser tanto fora quanto dentro da sede da empresa, desde que ocorra a preponderância fora da sede da empresa, não se confundindo, por sua natureza, com o trabalho externo (KROST, 2018)

Marques (2018, p. 136) afirma que:

A definição legal em si, [...], está correta. O que ocorre é que o dispositivo lança contradição para com o art. 62, III, da CLT. Ora se o labor pode ser realizado preponderantemente fora do ambiente do empregador, pode ele ser executado também dentro das dependências da empresa, o que, a nosso ver, se choca com o que consta do art. 62, III, da CLT, cuja exclusão do capítulo de duração do trabalho, se justifica exatamente pela falta de controle. Ora se a parte do trabalho a ser realizado dentro das dependências da empresa, ainda que se entenda válida e constitucional a regra do artigo 62, III, da CLT, ela apenas será aplicável aos trabalhadores que prestassem serviço integralmente fora dos limites da empresa.

Eis que Krost (2018, p. 106), defende:

Considerando estar o teletrabalhador, em tese, pela dicção do art 62, inc, III, da CLT, fora do alcance das disposições do “Capítulo II Da Duração do trabalho”, ao menos pela intenção do Legislador Reformista, não haveria como controlar sua jornada, [...], ficando a cargo da jurisprudência e dos seus contratantes a versão final, devendo se atentar aos valores que inspiram o direito do trabalho, especialmente o princípio da proteção. De qualquer sorte, a ausência de preponderância acarretará a desconfiguração de determinando pacto como de teletrabalho afastando as disposições do “Capítulo II-A Do Teletrabalho”.

No tocante ao paragrafo único do artigo 75-B, ainda permanecerá havendo teletrabalho nos casos em que o empregado precisar ir até a empresa para buscar material publicitário, participar de reuniões ou até mesmo prestar contas ao empregador. Conforme alguns doutrinadores este parágrafo não teria necessidade de ser redigido, pois conforme o artigo 75-B, os serviços prestados podem ser realizados de forma preponderantemente fora das dependências do empregador, e não de forma integral. Assim sendo, o legislador está se referindo aos casos de teletrabalho em que o teletrabalhador acerta a realização de seus serviços integralmente fora das dependências da empresa, o parágrafo acaba por reforçar que não haverá desrespeito ao contrato nos casos em que o empregado necessita ir até a empresa executar determinadas tarefas (MARQUES, 2018)

O artigo 75-C, explica que:

A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do contrato individual de trabalho, que especificara as atividades que serão realizadas pelo empregado.

§1º Poderá ser realizada a alteração entre regime presencial e de teletrabalho desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual.

§2º Poderá ser realizada a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantindo prazo de transição mínima de 15 dias, com correspondente registro em aditivo contratual (BRASIL, 1943).

Conforme o artigo mencionado acima, temos que o seu *caput* está especificando que no contrato de trabalho do teletrabalhador deve haver uma cláusula escrita com a especificação das atividades que serão realizadas, ou seja, não existe uma previsão de teletrabalho acertado de forma tácita ou verbal. Há a necessidade da existência de cláusula expressa no contrato de trabalho (MARQUES, 2018).

O parágrafo 1º explica que o empregado que estiver exercendo o trabalho de forma presencial, poderá passar a exercer o teletrabalho, desde que haja o mútuo acordo entre as partes, ou seja, ambas as partes (empregado e empregador) precisam concordar, e é necessário que se proceda o registro em aditivo contratual.

O parágrafo 2º disciplina que a alteração do regime de teletrabalho para o presencial pode ser realizado por ato do empregador, com um prazo de 15 dias ou mais para que ocorra essa transição, devendo haver registro em aditivo contratual. Dessa forma, pode-se perceber que incumbe apenas ao empregador decidir quando irá ocorrer o fim do teletrabalho, ou seja, uma vez que o empregado passa a exercer o regime de teletrabalho, não pode mais retornar a condição anterior, labor em regime presencial. Em razão disso, se o empregado se vincular ao teletrabalho, não poderá voltar a trabalhar de forma presencial, salvo concordância do empregador (MARQUES, 2018).

O artigo 75-D preconiza:

As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito.

Parágrafo único. As utilidades mencionadas no *caput* deste artigo não integram a remuneração do empregado (BRASIL, 1943).

No que tange a redação do *caput* do artigo 75-D, Oscar Krost (2018, p. 111) traz a seguinte afirmação:

[...] tem-se por incompleta, dúbia e pouco técnica a redação do art. 75-D da CLT, acrescido pela Reforma Trabalhista, determinando que a reponsabilidade pela aquisição, manutenção e fornecimento de equipamentos, bem como pela infraestrutura essencial à prestação do

teletrabalho e eventual reembolso, deverão ter previsão em contrato. Evidentemente que todas essas questões devem fazer parte do pacto principalmente considerando o seu aspecto solene, contudo, intencionalmente ou não, deixou o legislador de explicitar a quem cabe assumir tais despesas, indispensáveis a atuação do sujeito subordinado na relação sob modalidade à distância.

As utilidades que o parágrafo único do art. 75-D está se referindo são aquelas que o empregador concede ao empregado, e que por questões evidentes, não integram o salário. Pode-se dizer então que essas utilidades são concedidas para a execução do trabalho e não como uma forma de remuneração pela execução do trabalho. Necessário também fazer referência à Súmula n. 367, I, do TST que diz não possuir natureza salarial a energia elétrica, o veículo e a habitação fornecidos pelo empregador quando indispensáveis a execução do trabalho (MARQUES, 2018).

E para finalizar os artigos que compõem o “Capítulo II-A Do Teletrabalho”, não podemos deixar de mencionar o artigo 75-E:

O empregador deve instruir os empregados, de maneira expressa e ostensiva, quanto às precauções a tomar, a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho.

Parágrafo único. O empregado deverá assinar termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador (BRASIL, 1943).

Krost (2018, p. 114) afirma que “a disposição do artigo 75-E foi acrescida à CLT pela Lei da Reforma Trabalhista, tratando do dever do empregador pela instrução aos teletrabalhadores quanto a medidas preventivas de doenças e acidentes”.

Na verdade, incumbe ao empregador disponibilizar todos os meios preventivos ao trabalhador, inclusive treinamentos, formação e atualização, bem como, se possível o empregador poderá fiscalizar a aplicação prática destes saberes. Dessa forma, torna-se inviável limitar o dever do empregador em matéria de saúde, à apenas informar o trabalhador, ainda que de maneira “expressa e ostensiva” (KROST, 2018).

Em relação ao parágrafo único do artigo 75-E, Marques (2018, p. 138) entende que “[...] o empregado é responsável pelos equipamentos e softwares que lhe são entregues, devendo também seguir as instruções do seu empregador quanto à execução do trabalho, [...], inclusive quanto à forma de operação do material conforme notas do fornecedor e/ou fabricante”.

Após esgotar essa etapa de explicação dos artigos referentes ao teletrabalho, pós Reforma Trabalhista, passaremos a entender um pouco sobre o contrato de trabalho do teletrabalhador.

4.2 CONTRATO DE TRABALHO DO TELETRABALHADOR

A CLT define o contrato de trabalho em seu artigo 442, *caput* : “Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego” (BRASIL, 1943).

Pretti (2018, p. 38) afirma que “o contrato de trabalho é um ato jurídico, tácito ou expresso, que cria a relação de emprego, gerando desde o momento da sua celebração, direitos e obrigações para ambas às partes”.

O teletrabalho é uma espécie de organização de trabalho que necessita ser ajustada por meio de contrato, para cada caso específico, tudo conforme for a situação do teletrabalhador, da atividade do empreendimento, das suas funções, da sua duração e entre outras coisas (DARCANCHY, 2006).

Como o próprio artigo 75-C da CLT diz, deverá constar expressamente no contrato individual de trabalho, a prestação de serviços na modalidade de teletrabalho, bem como deverá especificar as atividades que serão realizadas pelo empregado (BRASIL, 1943). Ou seja, como já visto, há a necessidade de cláusula expressa no contrato de teletrabalho, não se admite que o contrato de teletrabalho seja pactuado de forma verbal ou tácita.

Caso haja a necessidade de alteração do regime presencial para o teletrabalho ou vice versa é necessário que haja o registro em aditivo contratual, ou seja, é necessário que haja o aditamento do contrato para que novas informações possam ser acrescentadas no contrato de trabalho do teletrabalhador, é o que preceitua os parágrafos 1º e 2º do artigo 75-C da CLT (BRASIL, 1943)

Serão previstas no contrato escrito do teletrabalhador as disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, fornecimento ou manutenção dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura adequada e necessária à prestação do trabalho remoto, bem como o reembolso de despesas arcadas pelo teletrabalhador (BRASIL, 1943). É o que prevê o artigo 75-D da Consolidação das Leis do Trabalho.

Dessa forma destaca Marques (2018, p. 137):

É no instrumento contratual que constará quem arcará com despesas fixas e/ou variáveis atinentes à execução remota do trabalho. Dentro destas despesas pode-se considerar internet, monitores e computadores, energia elétrica, linhas telefônicas e quaisquer outros sistemas eletrônicos, ou não, necessários para a execução do trabalho. No caso, como pode-se ver, até pela natureza da contratação, por mútuo consentimento, esta situação deve ser negociada entre as partes. Contudo, em havendo qualquer defeito no negócio jurídico, a saber, erro ou ignorância, dolo, coação ou mesmo lesão, [...], caberá à parte que alega a prova. Ou seja, deve o trabalhador, por exemplo, que foi coagido a assinar o contrato onde consta cláusulas de que a ele cabe arcar com os custos e despesas fruto do trabalho fora da sede do empregador. Dessa forma, embora de menor incidência, pode ocorrer de o empregador alegar vício de vontade, cabendo, igualmente a ele a prova.

Sendo assim, foi possível analisarmos os requisitos básicos que precisam estar presentes no contrato de teletrabalho. Passa-se ao estudo dos direitos do teletrabalhador.

4.3 DIREITOS DO TELETRABALHADOR

O teletrabalhador possui todos os direitos conferidos ao trabalhador tradicional, dentre eles, podemos citar a garantia à saúde e a segurança no trabalho, é importante lembrar que o teletrabalho não altera o status jurídico do teletrabalhador empregado, altera apenas a forma de organização do respectivo trabalho (MASSI, 2017).

MASSI (2017, p. 95) ainda entende que:

O empregado tem o direito de que lhe sejam fornecidas as condições para que desempenhe suas tarefas em um meio ambiente de trabalho adequado, também reputado como direito fundamental, de natureza difusa, relacionada com normas sanitárias e de saúde do trabalhador, merecendo a tutela do Poder Público e da sociedade organizada.

Por sua vez, o teletrabalhador é um trabalhador que, apesar de não cumprir o seu labor no endereço do empregador, possui o dever de ter suas garantias asseguradas, a fim de cumprir com o princípio da igualdade (MARDERS e KUNDE, 2017).

Conclui-se, portanto que o teletrabalhador possui os mesmos direitos que um trabalhador comum, exceto o direito às horas extras, como veremos no tópico a seguir.

4.4 JORNADA DE TRABALHO DO TELETRABALHADOR

A jornada de trabalho do teletrabalhador é compreendida através do artigo 62 da Consolidação das Leis do Trabalho. Dessa forma, pode-se notar que antes da Reforma Trabalhista o artigo 62 da CLT abarcado pelo “Capítulo II – Da Duração do Trabalho”, não trazia em sua redação o teletrabalho de forma expressa como se pode observar:

Art 62. Não são abrangidos pelo Regime neste capítulo:

I – os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados;

II – os gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão, aos quais se equiparam, para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento ou filial.

Parágrafo único. O regime previsto neste capítulo será aplicável aos empregados mencionados no inciso II deste artigo, quando o salário do cargo de confiança, compreendendo a gratificação de função de houver, for inferior ao valor do respectivo salário efetivo acrescido de 40% (SARAIVA, 2016).

O Tribunal Superior do Trabalho adotava o costume de enquadrar a figura do teletrabalhador no inciso I, do artigo 62 da CLT, hipótese em que os empregados exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho. Dessa forma o TST já decidiu que não se pode desconsiderar que os teletrabalhadores se enquadram na exceção do artigo 62 da CLT, exercendo o parâmetro das jornadas não controladas conforme diz a ordem jurídica trabalhista (NAHAS, PEREIRA e MIZIARA, 2017).

Posteriormente, após a Reforma Trabalhista houve a alteração do artigo 62 da CLT, incluindo o teletrabalho em um de seus incisos, como se pode observar:

Art 62. Não são abrangidos pelo Regime neste capítulo:

I – os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados;

II – os gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão, aos quais se equiparam, para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento ou filial.

III – do teletrabalho.

Parágrafo único - O regime previsto neste capítulo será aplicável aos empregados mencionados no inciso II deste artigo, quando o salário do cargo de confiança, compreendendo a gratificação de função, se houver, for inferior ao valor do respectivo salário efetivo acrescido de 40% (quarenta por cento) (BRASIL, 1943).

Tendo em vista a expressa disposição legal do artigo 62, III, da Consolidação das Leis do Trabalho, os empregados que se encontram em teletrabalho estão excluídos do regime de duração do trabalho. A CLT estabelece que os empregados que se encontram em regime de teletrabalho não são

abrangidos pelo regime previsto no capítulo “da duração do trabalho”, por essa razão não terão direito às horas extras (NAHAS, PEREIRA E MIZIARA, 2017).

Neste viés o legislador tornou evidente que o empregado submetido ao regime de teletrabalho, não fará jus às horas extras. Passa-se ao estudo da competência territorial para demandas que envolvem o teletrabalho.

4.5 COMPETÊNCIA TERRITORIAL PARA DEMANDAS QUE ENVOLVAM O TELETRABALHO

No direito do trabalho, a competência territorial para solucionar as lides trabalhistas é determinada de acordo com o artigo 651 da CLT, conforme exposto:

Art. 651 - A competência das Juntas de Conciliação e Julgamento é determinada pela localidade onde o empregado, reclamante ou reclamado, prestar serviços ao empregador, ainda que tenha sido contratado noutro local ou no estrangeiro.

[...].

§ 2º - A competência das Juntas de Conciliação e Julgamento, estabelecida neste artigo, estende-se aos dissídios ocorridos em agência ou filial no estrangeiro, desde que o empregado seja brasileiro e não haja convenção internacional dispondo em contrário.

[...] (BRASIL, 1943).

A jurisprudência também é pacífica neste sentido:

COMPETÊNCIA TERRITORIAL – LOCAL DA PRESTACÃO DE SERVIÇOS- Conforme disposto no caput do artigo 651 da CLT é o local da prestação de serviços que, em regra, faz a competência do órgão julgante nos dissídios individuais sujeitos à apreciação da Justiça do Trabalho [...] (RIO GRANDE DO SUL, 2019).

Como se pode observar a regra para a competência territorial envolvendo conflitos trabalhistas é no foro onde o empregado presta os seus respectivos serviços, ainda que tenha sido contratado em outro local ou no estrangeiro, é o que diz o *caput* do artigo 651 da CLT (BRASIL, 1943).

Dessa forma, pode-se dizer que o *caput* do artigo 651 da CLT é aplicável ao teletrabalho. Dentre as exceções trazidas pelos parágrafos do artigo 651 da CLT, a presente no §2º é a exceção comumente aplicada ao teletrabalho, diz que a competência prevista no caput do artigo 651 da CLT se estende aos dissídios ocorridos em filial ou agência no estrangeiro, com a condição de que o empregado seja brasileiro e não exista convenção internacional dispondo em contrário (BRASIL, 1943). Ou seja, caso o teletrabalhador exerça teletrabalho no exterior, a

competência para julgar a lide será da Justiça Brasileira. Sendo assim, Pontes (2010) afirma que “esta opção é concedida exclusivamente para empregado brasileiro, independente de este ter sido contratado ou prestado seu serviço no exterior, a competência para julgar a sua lide será da Justiça Trabalhista Brasileira”.

Sendo assim, a regra geral é de que a competência territorial para as demandas que envolvem o teletrabalho é o local onde o teletrabalhador presta serviços ao empregador, mais precisamente em seu domicílio.

A seguir, passa-se a análise jurisprudencial de acórdãos proferidos pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) e Tribunal Regional do Trabalho (TRT) respectivamente.

4.6 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

O Tribunal Superior do Trabalho (TST), considerado órgão máximo da Justiça do Trabalho, tem decidido da seguinte forma quanto ao direito de horas extras do teletrabalhador.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. HOME OFFICE: ENQUADRAMENTO E EFEITOS JURÍDICOS. OUTROS TEMAS: SUBSTITUIÇÃO. ACÚMULO DE FUNÇÕES. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. HORAS DE SOBREAVISO. FÉRIAS INTERROMPIDAS. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. O teletrabalho e o trabalho em domicílio (home office) tornaram-se freqüentes nas últimas décadas em face da invenção, aperfeiçoamento e generalização de novos meios comunicacionais, ao lado do advento de novas fórmulas organizacionais e gerenciais de empresas e instituições. Isso não elimina, porém, necessariamente, a presença de subordinação na correspondente relação socioeconômica e jurídica entre o trabalhador e seu tomador de serviços, desde que ultrapassado o conceito tradicional desse elemento integrante da relação empregatícia em favor de sua dimensão objetiva ou, até mesmo, em favor do conceito de subordinação estrutural. Dentro deste novo, moderno e atualizado enfoque da subordinação, os trabalhadores em domicílio, mesmo enquadrando-se no parâmetro do home office, podem, sim, ser tidos como subordinados e, desse modo, efetivos empregados. Não obstante, não se pode negar que, de maneira geral, em princípio, tais trabalhadores enquadram-se no tipo jurídico excetivo do art. 62 da CLT, realizando o parâmetro das jornadas não controladas de que fala a ordem jurídica trabalhista (art. 62, I, CLT). Por outro lado, a possibilidade de indenização empresarial pelos gastos pessoais e residenciais efetivados pelo empregado no exercício de suas funções empregatícias no interior de seu home office supõe a precisa comprovação da existência de despesas adicionais realizadas em estrito benefício do cumprimento do contrato, não sendo bastante, em princípio, regra geral, a evidência de certa mistura, concorrência, concomitância e paralelismo entre atos, circunstâncias e despesas, uma vez que tais peculiaridades são inerentes e inevitáveis ao labor em domicílio e ao teletrabalho. Finalmente, havendo pagamento pelo empregador ao obreiro de valores realmente dirigidos a subsidiar despesas com telefonemas, gastos com informática e similares, no contexto efetivo do

home office , não têm tais pagamentos natureza salarial, mas meramente instrumental e indenizatória. Na mesma linha, o fornecimento pelo empregador, plenamente ou de modo parcial, de equipamentos para a consecução do home office obreiro (telefones, microcomputadores e seus implementos, etc.) não caracteriza, regra geral, em princípio, salário in natura , em face de seus preponderantes objetivos e sentido instrumentais. Agravo de instrumento desprovido (BRASIL, 2010).

Trata-se de acórdão proferido em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista de nº 62141-19.2003.5.10.0011, o qual mantém a decisão proferida pelo Tribunal Regional, sendo que o labor realizado através do sistema *home office* é incompatível com o controle de jornada, sendo enquadrado no inciso I do artigo 62 da Consolidação das Leis do Trabalho. Dessa forma pode-se dizer que o teletrabalho está abarcado no âmbito das jornadas de trabalho não controladas.

Os Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs), neste caso mais precisamente os Tribunais da 2ª e 4ª Região, tem decidido da seguinte forma quanto ao direito às horas extras:

TRABALHO EXTERNO. TELETRABALHO. ATIVIDADE. INCOMPATIVEL COM A FIXAÇÃO DE HORÁRIOS DE TRABALHO. Demonstrado que o reclamante exercia atividade em teletrabalho possuindo autonomia e liberdade para gerir os seus horários de trabalho, não sendo possível que a reclamada fixasse horários ou os controlasse (RIO GRANDE DO SUL, 2019).

Por sua vez, trata-se de um acórdão proferido em Recurso Ordinário de nº 0000795-89.2013.5.4.0009, em que foi negado provimento ao recurso, tendo em vista que, em que pese o empregado exercer teletrabalho, o mesmo exercia outras funções conjuntamente como o teletrabalho, como por exemplo: faculdade, bem como realizava cursos de especialização, e até mesmo lecionava, o que inviabiliza o controle de jornada pelo empregador, levando em consideração também o fato de que o empregado laborava longe dos olhos do empregador, inexistindo dessa forma, o direito às horas extras.

TRABALHO EXTERNO. TELETRABALHO OU HOME OFFICE. CONTRATO DE TRABALHO ENCERRADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N.13467/17. O trabalho externo capaz de excluir o empregado das garantias inerentes à limitação da jornada constitui situação excepcional, a qual apenas se caracteriza quando evidenciada a efetiva incompatibilidade entre as tarefas realizadas e a fiscalização e controle da jornada. Ou seja, sendo possível o controle de horário, ainda que de modo indireto, não há como se enquadrar o empregado na exceção do art.62, I, CLT. A disposição expressa no art.74, §2º, CLT, constitui norma cogente, não se admitindo, no particular, o não controle da jornada por opção do empregador. Na hipótese, embora o autor tenha admitido o trabalho em sua residência, restou evidenciada a possibilidade de adoção de sistema de fiscalização de jornada do empregado. Por decorrência, não há como se enquadrar o

reclamante na exceção do art.62, I, CLT, ressaltando que o contrato de trabalho encerrou-se antes da vigência da Lei n.13467/17, que introduziu o inciso III, no art.62, excepcionando os empregados sujeitos a teletrabalho das normas de limitação de jornada (SÃO PAULO, 2019).

Trata-se também de um acórdão proferido em Recurso Ordinário de n. 10011332-06.2018.5.02.0088, em que foi concedido horas extras ao empregado que exerce trabalho externo. Pode-se perceber que esse acórdão possui um entendimento diverso dos acórdãos anteriores, pois para que o empregado seja enquadrado no artigo 62, I, da CLT, ou seja, para que o empregado seja excluído do controle de jornada, é preciso estar caracterizado a incompatibilidade das tarefas realizadas pelo empregado e a fiscalização exercida pelo empregador. Caso seja possível o empregador exercer a fiscalização, ainda que de forma indireta, não será possível enquadrar o empregado no artigo 62, I, da CLT. Dessa forma, é devido o direito às horas extras. Vale ressaltar que o presente contrato se encerrou antes da Reforma Trabalhista, pois após a vigência da Lei 13.467/17 foi introduzido o inciso III no artigo 62 da CLT, excluindo de forma expressa os teletrabalhadores do controle de jornada.

Encerrada a etapa de análise jurisprudencial, passa-se ao estudo das vantagens e desvantagens do teletrabalho.

4.7 VANTAGENS E DESVANTAGENS DO TELETRABALHO

Muito embora o teletrabalho esteja em constante evolução atualmente, diversas são as vantagens e desvantagens, tanto para o empregado quanto para o empregador, como podemos observar a seguir.

4.7.1 Para o empregado

As principais vantagens do teletrabalho para o empregado são: a possibilidade de extensão do teletrabalho a pessoas que acabam por enfrentar dificuldades de obtenção de empregos, principalmente aquelas pessoas com deficiência e os idosos; a flexibilidade de horário, facilitando a conciliação das atividades profissionais com os encargos familiares, melhorando a respectiva qualidade de vida; eliminação ou redução do tempo necessário para deslocamento no trajeto para a empresa e correspondente retorno, evitando assim os efeitos

nocivos dos tráfegos intensos nos grandes centros urbanos, trazendo inclusive economia quanto às despesas relativas a transportes, alimentação e entre outros (MASSI, 2017).

Ainda a respeito das vantagens do teletrabalho Soares (2017) afirma que:

Para o teletrabalhador há diversas vantagens, dentre elas, mais tempo para dedicar à família, tendo em vista que o labor será realizado no próprio domicílio ou em local mais próximo a sua residência; o que aumenta a convivência com seus filhos, esposo, esposa e outros familiares. Outro fator importante é a redução dos gastos com deslocamento realizado diariamente para a empresa, seja por automóvel próprio, ônibus ou metrô. Mesmo sendo escritório mais próximo da residência do teletrabalhador, há redução de gastos e tempo.

Já em relação às desvantagens do teletrabalho para o empregado, podemos destacar: a dificuldade de inserção e também de promoção na carreira; isolamento do trabalhador em relação aos demais colegas de trabalho; aumento dos conflitos familiares, em virtude da dificuldade de distinguir a fronteira entre o trabalho e o convívio com a família; aumento do risco de problemas relacionados à saúde e também à segurança do trabalho, em razão da menor esfera de vigilância do empregador sobre o empregado; bem como também a afronta à intimidade do trabalhador e de sua família (MASSI, 2017).

Ainda no tocante as desvantagens, Soares (2017) disserta que:

O teletrabalhador também passa por algumas dificuldades, tais como, o distanciamento de outros funcionários da empresa, prejudicando o diálogo e a amizade que fazem parte da convivência humana. O distanciamento faz com que a troca de experiências entre eles extermine, já que não terão contato físico para conversarem sobre determinado problema ou dificuldade encontrada no serviço. Outro ponto importante é o teletrabalhador saber gerenciar e administrar o seu tempo, já que muitos estão laborando em seus lares e isto pode dificultar sua produtividade, cabendo a ele saber o horário correto de iniciar suas atividades trabalhistas e seus compromissos particulares; outro ponto interessante é a questão de saber administrar o horário de acordar, intervalos e o término das atividades.

Na mesma linha de pensamento Darcanchy (2006, p. 65) afirma que “dentre os riscos mais destacados para o trabalhador é a quebra de privacidade, garantida a todas as pessoas, o isolamento e a falta de contato direto com colegas e superiores”.

4.7.2 Para o empregador

Em relação ao empregador, podemos listar as seguintes vantagens do teletrabalho: o aumento da produtividade; a eliminação de procedimentos burocráticos; a diminuição de custos com a infraestrutura; a maximização do espaço físico; economia de contas em geral; a diluição das despesas; a economia de tempo e também a economia de espaço interno do escritório (DARCANCHY, 2006).

Para o empregador ocorre a redução de custos, pois pode eximir-se de gastos com energia, água, telefone, aluguel, higienização, móveis, bem como despesas relativas a vale transporte. O ponto fundamental é a produtividade, pois quando o teletrabalhador exerce suas atividades fora da empresa, acaba por exercer o seu trabalho de forma mais motivada, justamente pelo fato de estar distante do contato físico com o empregador. Dessa forma a produtividade do teletrabalhador supera todas as vantagens, tendo em vista que terá que redobrar os seus esforços para poder atingir determinada meta, pois dessa forma poderá obter o seu salário, visto que o teletrabalhador geralmente não trabalha por hora ou dia, mas sim pela sua produtividade (SOARES, 2017).

As desvantagens do teletrabalho para o empregador são as seguintes: ausência de controle de jornada de trabalho; custos com compras, instalação e manutenção de equipamentos individuais; riscos de estranhos acessarem informações confidenciais; e dificuldade na avaliação qualitativa do funcionário (DARCANCHY, 2006).

Neste mesmo sentido, Soares (2017) destaca que:

Para uma empresa que conta com a rotina habitual de seus trabalhadores – chegam diariamente à empresa, registram o ponto, mantêm diálogos e trocam experiências – mudar repentinamente o sistema para o teletrabalho, poderá causar certa dificuldade no início quanto à adaptação desta forma de gestão. Além de haver o risco de queda de produção, pois todos colaboradores da empresa precisam adaptar-se ao novo sistema, onde muitos terão facilidade e outros não.

Sendo assim, foi possível se fazer uma análise a respeito das vantagens e desvantagens do teletrabalho tanto para o empregado quanto para o empregador.

Pelo exposto, vê-se que o teletrabalho já era realizado há algum tempo tanto no âmbito nacional como no internacional, porém, somente com a Reforma Trabalhista houve a sua regulamentação no Brasil. Por ainda ser uma modalidade de trabalho recente, muitas controvérsias ainda surgirão e deverão ser analisadas pela doutrina e pela jurisprudência pátria.

5 CONCLUSÃO

Foi alvo de estudos nesta monografia as possibilidades legais do teletrabalho frente à Reforma Trabalhista. Inicialmente foi possível fazer uma breve análise do direito do trabalho, tanto no âmbito nacional como no internacional, identificou-se também os pressupostos da relação de emprego passíveis na CLT, os quais podemos citar: pessoa física, pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade, subordinação e alteridade. Adentramos em um estudo das mais variadas espécies de contratos de trabalho vigentes no Brasil, como por exemplo: contrato de trabalho por prazo indeterminado, contrato de trabalho por prazo determinado, contrato de experiência e contrato de trabalho intermitente.

Como foi possível observar no presente estudo, o teletrabalho é aquele executado através da utilização de tecnologias de informação e telecomunicação, é considerada uma prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador.

É perceptível que esta modalidade encontra-se em constante desenvolvimento não só no Brasil, mas no mundo todo, em diversos países como: Portugal, Espanha, Estados Unidos, Itália, entre outros. No Brasil, principalmente nas grandes metrópoles, as empresas e os trabalhadores estão aderindo ao teletrabalho, justamente pela economia de tempo, evitando assim passar horas e horas no trânsito, tempo este que pode ser aproveitado para se dedicar ao labor.

A Revolução Tecnológica foi um marco de extrema importância para o teletrabalho, pois foi através dela que o teletrabalho se intensificou, não é atoa que para caracterizar este regime é necessária a presença de meios tecnológicos (notebook, computador, tablete e etc), pois caso não haja a presença da tecnologia, estaríamos nos referindo ao trabalho em domicílio e não ao teletrabalho propriamente dito. Dessa forma, é importante que não se confunda o teletrabalho com o trabalho em domicílio, pois em que pese o teletrabalho seja realizado na maioria das vezes no domicílio do empregado, este necessita do uso da tecnologia. Já o trabalho em domicílio não precisa da utilização de meios tecnológicos para sua caracterização.

Além disso, foi possível verificar a existência das modalidades de teletrabalho, entre as quais podemos citar: o teletrabalho em domicílio, que é o usualmente mais conhecido, em que o teletrabalhador realiza as suas atividades em

sua própria casa; o teletrabalho nômade, que é aquele em que o teletrabalhador não possui um local fixo para executar suas atividades, podendo executar em locais diversos sem ser no seu domicílio; teletrabalho em telecentros, que é aquele executado em determinados centros onde já existe toda a aparelhagem necessária para que o teletrabalhador possa realizar suas atividades, porém a intenção é que o teletrabalhador trabalhe em um local próximo a sua residência; e o teletrabalho transnacional, que é aquele realizado em países distintos.

Como já mencionado anteriormente, o foco principal desta monografia são as possibilidades legais do teletrabalho frente à Reforma Trabalhista. Antes da Reforma Trabalhista o teletrabalho já se fazia presente na Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 6º e também em seu artigo 83, porém muitos conheciam essa modalidade como “trabalho a distância”, “home office”, “trabalho em domicílio”, entre outros. Diversas eram as nomenclaturas adotadas.

Após a Reforma Trabalhista o teletrabalho ocupou um espaço de forma definitiva no ordenamento jurídico, foi criado o “Capítulo II-A Do Teletrabalho”, abrangendo os artigos 75-A, 75-B, 75-C, 75-D e 75-E. Dessa forma o legislador acabou por definir como está modalidade de trabalho iria ser realizada. Através do artigo 75-B tivemos a conceituação exata do que seria o teletrabalho, pois antes da reforma muitos doutrinadores estabeleciam diversos conceitos para essa modalidade, que na maioria das vezes se divergiam.

Após a criação do referido “Capítulo II-A Do Teletrabalho” foi possível identificar o que deveria estar presente no contrato de trabalho do teletrabalhador e quais os direitos que o teletrabalhador possui.

No tocante aos direitos do teletrabalhador, como observado, este possui os mesmos direitos que o trabalhador tradicional, exceto o direito às horas extras. Antes da vigência da Lei n. 13.467/17, o teletrabalhador era enquadrado no inciso I do artigo 62 da CLT, “nos empregados que exercem atividade externa”, e alguns doutrinadores ainda defendiam a tese que em certos casos o teletrabalhador poderia ter direito às horas extras. Após a Reforma Trabalhista tudo isso mudou, o teletrabalhador passou a ter um inciso específico, ou seja, passou a ser enquadrado no inciso III do artigo 62 da CLT. Dessa forma o teletrabalhador encontra-se totalmente excluído do controle de jornada, sendo assim não faz jus às horas extras.

Foi possível também fazermos uma análise referente as vantagens e desvantagens do teletrabalho para o empregado e para o empregador.

Dentre as vantagens para o empregado podemos citar: a melhor adaptação para as pessoas portadoras de deficiência física, tendo em vista que não precisam se deslocar de seu domicílio para ir até a empresa laborar. Porém vale ressaltar que neste ponto também existe desvantagem para o empregado, justamente pelo fato de o empregado não ter o convívio com outros trabalhadores, pode acabar desencadeando um quadro de depressão.

Em relação ao empregador dentre as diversas vantagens podemos citar: a diminuição das contas em geral, o aumento da produtividade, bem como também a economia de tempo. Dentre as desvantagens para o empregador, é possível identificar a ausência do controle de jornada, e também os riscos de pessoas estranhas terem acesso a informações confidenciais, dentre outros.

Sendo assim, através do presente trabalho monográfico foi possível aprofundarmos o conhecimento sobre o teletrabalho, juntamente com suas distinções e peculiaridades, principalmente após a Reforma Trabalhista.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Rubia Zanotelli de. O teletrabalho e a subordinação estrutural. In: STOLZ, S. *et al.* **Teletrabalho**. São Paulo: LTr, 2017. p. 47-54.

ARAÚJO, Gildercia Silva Guedes de. **Teletrabalho, evolução desenvolvimento e sua identificação dentro da empresa de Call Center**. 2014. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade do Estado de Paraíba, Campina Grande, 2014. Disponível em: <<http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/12858/1/PDF%20-%20Gildercia%20Silva%20Guedes%20de%20Araujo.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2019.

BARBOSA, Fabrício Aléx Magno. MARTINS, Ludmilla Almeida Avatar. **Alteridade - Efeito Jurídico da Relação de Emprego**. Disponível em: <<https://domtotal.com/direito/pagina/detalhe/29626/alteridade-efeito-juridico-da-relacao-de-emprego>>. Acesso em: 15 ago. 2019.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7.ed., rev. e atual. São Paulo: LTr, 2011.

BERNARDI, Érica Adriana. **O direito à hora extra do teletrabalhador**. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade do Estado de São Paulo, 2014. Disponível em: <http://www.sobratt.org.br/site2015/wp-content/uploads/2015/08/070815_ERICA_monografia-TELETRABALHO.pdf>. Acesso em: 21 set. 2019.

BRAMANTE, Ivani Contini. **Teletrabalho: teledireção, telessubordinação e Teledisposição**. São Paulo: Revista LTr, 2012.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em: 10 ago. 2019.

_____. **Lei 5.452, de 1º de maio de 1943**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 10 ago. 2019.

_____. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm>. Acesso em: 10 ago. 2019.

_____. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região**. Disponível em: <http://www.enamat.jus.br/wp-content/uploads/2018/10/REVISTA-_TRT12_ED_30_2018.pdf> Acesso em: 8 set. 2019.

_____. Tribunal Superior do Trabalho da 6ª Região. Agravo de instrumento em Recurso de Revista nº 62141-19.2003.5.10.0011. Relator: Ministro Mauricio Godinho Delgado. 16 de abril de 2010. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/8734323/pg-945-tribunal-superior-do-trabalho-tst-de-15-04-2010>>. Acesso em: 25 out. 2019.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 188, de 19, 20 e 21 de novembro de 2003. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_151_200.html#SUM-188> Acesso em: 25 out. 2019.

CARDOSO, Bruno. **O que é teletrabalho, quais suas vantagens e as novidades trazidas pela Reforma?**. Disponível em: <<https://brunonc.jusbrasil.com.br/artigos/603033170/o-que-e-teletrabalho-quais-suas-vantagens-e-as-novidades-trazidas-pela-reforma>> Acesso em: 02 nov. 2019.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Resumo de direito do trabalho**. 5.ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. NETO. Francisco Ferreira Jorge. Teletrabalho: aspectos econômicos e jurídicos. In: STOLZ, S. *et al.* **Teletrabalho**. São Paulo: LTr, 2017. p. 33-38.

COLUMBU, Francesa. MASSONI, Túlio de Oliveira. Tempo de trabalho e teletrabalho. In: STOLZ, S. *et al.* **Teletrabalho**. São Paulo: LTr, 2017. p. 21-31.

DARCANCHY, Mara Vidigal. **Teletrabalho para pessoas portadoras de necessidades especiais**. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**: obro revista e atualizada conforme a Lei da Reforma Trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

ESTRADA, Manuel Martín Pino. **Teletrabalho & Direito, O Trabalho a Distancia e sua Análise Jurídica em Face aos Avanços Tecnológicos**. Curitiba: Juruá, 2014.

FERNANDÉZ, Antônio Barrero. **Teletrabalho**. Lisboa: Editorial estampa, 1999.

FINCATO, Denise Pires. **Teletrabalho**: uma análise juslaboral, questões controvertidas de direito do trabalho e outros estudos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

FINCATO, Denise. **Teletrabalho na Reforma Trabalhista Brasileira**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/152290/2019_fincato_denise_teletrabalho_reforma.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 18 set. 2019.

GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

JANH, Ricardo. **Relação de trabalho e relação de emprego- diferenciação**. Disponível em:

<file:///C:/Users/User/Downloads/Texto_01_DiferenciaAcAao_entre__RelaAcAao_de_Trabalho_e_RelaAcAao_de_Emprego_ricardo_jahn.pdf> Acesso em: 08 nov. 2019.

JARDIM, Carla Carrara da Silva. **O teletrabalho e suas atuais modalidades**. São Paulo: LTr, 2004.

KROST, Oscar. CLT – texto anterior. In: LISBOA, D. *et al.* **Reforma trabalhista comentada por juízes do trabalho: artigo por artigo**. São Paulo: LTr, 2018. p. 104-113.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva educação, 2019.

LISBOA, D. *et al.* **Reforma trabalhista comentada por juízes do trabalho: artigo por artigo**. São Paulo: LTr, 2018.

LOURENÇO, Lucas Barbieri. ARANALDE, Luciana Carneiro da Rosa. Teletrabalho-A (Des) regulamentação dada pela Reforma Trabalhista (Lei n. 13.467/17). In: BRASIL. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região**. Disponível em: < http://www.enamat.jus.br/wp-content/uploads/2018/10/REVISTA-_TRT12_ED_30_2018.pdf > Acesso em: 8 set. 2019.

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

MARDERS, Fernanda. KUNDE, Bárbara Michele Moraes. O direito de desconexão no teletrabalho como concretização do princípio da igualdade na sociedade contemporânea. In: STOLZ, S. *et al.* **Teletrabalho**. São Paulo: LTr, 2017. p. 125-134.

MARQUES, Francisco Meton. **Elementos de direito do trabalho e processo trabalhista**. 6. ed. São Paulo: LTr, 1994.

MARQUES, Rafael da Silva. Artigos 75-A à 75-E. In: SOUZA, R. T. *et al.* **CLT comentada pelos juízes do trabalho da 4ª Região**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 2018.

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

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2012.

MASSI, Alfredo. Teletrabalho – Análise sob a óptica da saúde e da segurança do teletrabalhador. In: STOLZ, S. *et al.* **Teletrabalho**. São Paulo: LTr, 2017. p. 87-106.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário nº 319730900977-2009-129-03-00-7. Relator: Jessé Claudio Franco de Alencar. 19 de novembro de 2019. Disponível em: < <https://trt3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/129557761/recurso-ordinario-trabalhista-ro-3197309-00977-2009-129-03-00-7/inteiro-teor-129557770> >. Acesso em: 25 out. 2019.

MORAES FILHO, Evaristo de. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 11. Ed. São Paulo. LTr, 2014.

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

NAHAS, Thereza. PEREIRA, Leone. MIZIARA, Raphael. **CLT Comparada Urgente: Breves Comentários, Regras & Aplicação e Mapas Conceituais dos artigos reformados**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 22. ed. São Paulo: LTr, 1996.

PONTES, Carla da Silva. **A caracterização do teletrabalho perante a ordem jurídica brasileira**. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/14381/a-caracterizacao-do-teletrabalho-perante-a-ordem-juridica-brasileira/2> > Acesso em: 24 out. 2019.

PRETTI, Gleibe. **Teletrabalho na prática: todos os contratos podem ser transformados em teletrabalho? O empregado em teletrabalho, terá todos os direitos trabalhistas?**. São Paulo: LTr, 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário n ° 0000795-89.2013.5.4.0009. Relatora: Tânia Regina Silva Reckziegel . 11 de outubro de 2019. Disponível em: <<https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/768219669/rot-7958920135040009/inteiro-teor-768219679?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 25 out. 2019.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário n ° 0010558-56.2019.5.03.0034. Relator: Danilo Siqueira de C. Faria. Disponível em: <<https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/772489399/recurso-ordinario-trabalhista-ro-105585620195030034-0010558-5620195030034/inteiro-teor-772489461?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 25 out. 2019.

RODRIGUES, Ana Cristina Barcellos. **Teletrabalho: a tecnologia transformando as relações de trabalho**. 2011. Dissertação de Mestrado- Universidade do Estado de São Paulo, 2011. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-14062012112439/publico/TELETRABALHO_A_tecnologia_transformando_as_relacoes_de_trabalho_Integral.pdf>. Acesso em: 25 set. 2019.

ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva educação, 2018.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Recurso Ordinário n ° 10011332-06.2018.8.02.0088. Relatora: Wilma Gomes da Silva Hernandez. 03 de setembro de 2019. Disponível em: <<http://search.trtsp.jus.br/easysearch/cachedownloader?collection=coleta011&docId=528145d494561e7eb3754650d8c6849a13dae5bf&fieldName=ementa&extension=html>>. Acesso em: 25 out. 2019.

SOARES, Dhoughlas Araújo. **Vantagens e desvantagens do teletrabalho e sua aplicabilidades nas relações de emprego**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-161/vantagens-e-desvantagens-do-teletrabalho-e-a-sua-aplicabilidade-nas-relacoes-de-emprego/>> Acesso em: 08 nov. 2019.

SOUZA, R. T. *et al.* **CLT comentada pelos juízes do trabalho da 4ª Região**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 2018.

STOLZ, S. *et al.* **Teletrabalho**. São Paulo: LTr, 2017.

VADE MECUM SARAIVA. Colaboração de Luiz Bernardo Curia, Livia Céspedes e Fabiana Dias da Rocha. 21. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

WINTER, Vera Regina Loureiro. **Teletrabalho: uma forma alternativa de emprego**. São Paulo: LTr, 2005.