

ESTUDOS DE DIREITO DESENVOLVIMENTO E NOVAS TECNOLOGIAS

Fábio da Silva Veiga
Denise Pires Fincato
(diretores)

Rubén Miranda Gonçalves
Paulo de Brito
(coordenadores)



IBEROJUR



UNIVERSIDADE
LUSÓFONA
DO PORTO

CAPÍTULO II

Teletrabalho na reforma trabalhista brasileira

DENISE FINCATO*

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Brasil

Introdução

O teletrabalho é modalidade de prestação de serviços inequivocamente flexibilizatória: flexibiliza o tempo e o espaço do trabalho em face de seu modelo clássico, cunhado na era da Revolução Industrial.

Com o teletrabalho, que não é destinado apenas às relações de emprego – mas que aqui será estudado exclusivamente sob este prisma -, não se faz mais necessária a coabitação do empregador e de seus empregados, ao revés, seu pressuposto é a distância entre ambos. Da mesma maneira, com o teletrabalho, é possível trabalhar – sempre que a atividade o permitir – em horários aleatórios, distintos dos fabris ou até mesmo do padrão social, observando biorritmos, responsabilidades familiares ou outras condicionantes-limitantes do tempo do trabalhador, desde que se faça a mediação da distância via tecnologias de informação e comunicação.

O teletrabalho foi fenômeno construído no espaço entre a administração de empresas e a tecnologia da informação. Talvez por isto, seu conceito foi dali importado e o trato jurídico ao instituto tardou a chegar. Nas últimas duas décadas, no Brasil, embora já se pensasse sobre o assunto enquanto um fato jurídico, pouco se escrevia sobre o mesmo, refletindo-se isto na ausência de legislação acerca desta modalidade laboral.

No Brasil dos anos 2000, foram sugeridas algumas propostas legislativas e ganhou força a Lei nº 12.551/2011 que apenas tangenciou o tema, alterando o artigo 6º da CLT para modificar seu *caput*, igualando o trabalho presencial ao “trabalho a distância” (onde inserido o teletrabalho, como se verá a seguir), acrescentando-lhe também um parágrafo no qual atribuiu aos comandos e controles telemáticos eficácia idêntica aos presenciais, especialmente para fins de identificação do elemento subordinativo, caracterizador da relação empregatícia. Com isto,

* Pós-Doutora em Direito do Trabalho pela Universidad Complutense de Madrid (Espanha). Doutora em Direito pela Universidad de Burgos (Espanha). Mestre e Bacharel em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Professora Pesquisadora do PPGD da PUCRS. Acadêmica Titular da Cadeira nº 34 da ASRDT. Advogada e Consultora Trabalhista. E-mail: dpfincato1@gmail.com.

alguns entenderam que o teletrabalho, no Brasil, estaria suficientemente regrado, no entanto, para tal, a sociedade brasileira deveria estar acostumada a reger suas relações à luz de normas abertas, o que (ainda) não é o caso.

Destarte, seguiu-se com a necessidade de maior verticalização na minúcia legislativa do contrato. A experiência internacional era e é inequívoca ao demonstrar tal necessidade: Portugal, Espanha, Colômbia, Itália, entre outros: todos já têm alguma regulação para o teletrabalho. Enquanto a legislação brasileira não vinha, algumas empresas ou categorias supriam as lacunas legais com regulamentos empresariais e instrumentos coletivos.

Eis que em dezembro de 2016 o governo federal propõe o Projeto de Lei nº 6787/2016, que é encaminhado à Câmara dos Deputados e ali estudado e retrabalhado por uma Comissão de Deputados por cerca de 4 meses. Na proposta originária, não figura o teletrabalho. Ele surge durante o período de ausculta popular, acredita-se que, em especial, em razão das diversas reuniões (todas registradas e disponíveis no site da Câmara dos Deputados – andamento do PLC nº 38/2017) que atores sociais tiveram com dita Comissão, dentre os quais destaca-se a SOBRATT – Sociedade Brasileira de Teletrabalho e Teleatividades.

Na proposta enviada ao Senado, ali aprovada e sancionada pelo Presidente da República, passam a constar alguns dispositivos que mencionam expressamente o teletrabalho que, então, passa a ter existência formal e positivada em território nacional.

O estudo é realizado sob bases científicas, utilizando-se de método de abordagem dedutiva, métodos de procedimento histórico, comparativo, tipológico e estruturalista e método de interpretação sistemático. A pesquisa foi essencialmente bibliográfico-documental.

Enfim, é sobre o teletrabalho e sua novel regulamentação no Brasil que este estudo trata, esperando contribuir para a compreensão do tema e, com isto, oportunizar uma melhor aplicação da norma.

1 História do Teletrabalho:

Rever a história do teletrabalho significa mergulhar nas interações entre tecnologia e trabalho ao longo da evolução da humanidade, especialmente da tecnologia que permite o envio do trabalho ao trabalhador, que desterritorializa a relação laboral, ao menos em uma de suas vias de tráfego.

¹ Mais informações sobre a história do teletrabalho em: FINCATO, D.P.; CRACCO, H.B; SORIA, J.S. De Chappe a Nilles: a evolução da tecnologia no trabalho e a invenção do teletrabalho – uma revisão necessária. **In: Teoria geral e mecanismos de efetividade no Brasil e na Espanha:** Tomo I / organizadores Carlos Luiz Strapazon. Rodrigo Goldschmidt, Robison Tramontina. – Joaçaba: Editora Unoesc, 2013, p. 109-122

Neste tópico, o presente estudo ultrapassa os referenciais ordinários acerca do tema, que fixam na figura de Jack Nilles o surgimento do teletrabalho e, de forma apressada, lhe atribuem a “invenção” desta modalidade laboral. Em verticalização, se observa que o fenômeno tem intensa e visceral relação com um significativo objeto, fruto da evolução tecnológica: o **telégrafo óptico** ou **telégrafo sinaleiro**, inventado por *Claude Chappe*.

O cenário em que surge o telégrafo óptico é o da França de 1791, época de uma revolução recém-eclodida e de realidade na qual a maioria dos trabalhadores estava em condições de extrema penúria, em face da escassez de alimentos e do alto índice de desemprego. A miséria atingia quase todos os franceses: desde os camponeses até os trabalhadores urbanos que tinham uma jornada de trabalho de aproximadamente 16 horas diárias. A necessidade de comunicação mais eficaz através de longas distâncias vinha já de longa data, podendo ser observada já nos anos 335 a.C. com Enéias e em 150 a.C. com Políbio, quando estes se utilizavam de tochas para comunicarem-se através de sinais de fumaça e se acirrava numa França ameaçada em suas fronteiras.

Cientista e pesquisador, Chappe² inventou um sistema de comunicação visual, realizando sua primeira experiência pública de comunicação à distância em 1793. O sistema baseava-se nos pêndulos de relógios e consistia na instalação de duas hastes com agulhas e números móveis, no topo de edificações altas. O princípio de funcionamento do telégrafo óptico era muito simples, sustentava-se sobre um mecanismo visível de longe, tendo sua vista facilitada pelo uso de lunetas bem como com o emprego de um código de transmissão.

Como o telégrafo foi desenvolvido por razões bélicas, no início, sua administração era feita pelo Ministério da Guerra. A gestão se reorganizou, passando a ser composta por três administradores a partir de 1833: um chefe e dois adjuntos em quatro escritórios físicos e distantes das torres de telégrafo. Ainda no que pertine à hierarquia laboral, haviam os diretores e os inspetores (responsáveis pelos pagamentos dos salários, p.ex.)³. Entende-se que o

² Claude Chape: abade, engenheiro e inventor francês, nascido na cidade de Brûlon. De uma típica e rica família da nobreza francesa, chegou a enveredar-se por vida religiosa, mas foi atingido pela revolução e pela instabilidade financeira por esta gerada. Mais por necessidade que por vocação, juntou-se a seus quatro irmãos, todos então igualmente desempregados: pretendiam dar novos rumos às suas vidas e, como efeito colateral de sua atuação, deram também novos rumos à engenharia e ao mundo do trabalho. Sobre a biografia e obra de Chappe, ver mais em: <http://www.telegraphe-chappe.com/chappe/portail.html>

³ Tratavam-se dos cargos principais e eram ocupados pelos irmãos de Chappe. Os gerentes estavam à frente de um departamento que tinha a tarefa de codificar, decodificar, transmitir e emitir as mensagens. Eles também tinham a incumbência de supervisionar o trabalho dos inspetores, verificando e aprovando as despesas da empresa. Os inspetores também eram responsáveis pela observação das estações e sua respectiva manutenção verificando as condições dos equipamentos e realizando os reparos necessários. Por fim, haviam os chamados estacionários que representavam 90% do pessoal e que eram lotados dois em cada torre de comunicação, fazendo o telégrafo funcionar. Um deles fazia a observação com a luneta enquanto o outro manipulava os

distanciamento entre o gestor e os prestadores de serviço concretiza o elemento caracterizador do teletrabalho, dito topográfico (ou geográfico). Já a organização hierárquica e operacional, revela o elemento organizacional. A tecnologia que leva o trabalho ao trabalhador está nos próprios telégrafos sinaleiros, sendo estes os elementos caracterizadores do teletrabalho até os presentes dias, como se verá a seguir.

Em 1824, os irmãos Chappe iniciam tentativas de colocação do sistema aos cidadãos civis, passando a comercializar o serviço de envio e entrega de mensagens. O sistema sofreu forte abalo com a chegada dos telégrafos elétricos, deixando de funcionar, totalmente, no ano de 1853.

Mais de um século depois (nos anos 1970), a discussão acadêmica sobre teletrabalho ganha corpo com os trabalhos de Jack Nilles, um ex-cientista aeronáutico⁴, que define teletrabalho como qualquer forma de substituição dos deslocamentos relacionados ao trabalho por meio do uso de tecnologias de informação e comunicação – TIC's, tais como os telefones e computadores. Fulcral no conceito de Nilles é a noção de substituição: os deslocamentos do trabalhador de sua residência para o empregador são substituídos (total ou parcialmente) pelo uso das tecnologias de informação e comunicação. A noção de substituição de deslocamento, aos poucos, vai sendo substituída pela noção de distância e utilização da tecnologia vem como forma de mediá-la, sem que se fale, propriamente, em deslocamentos⁵.

No Brasil, o tema tarda a chegar, quer no plano teórico, quer no plano prático⁶. Para fins jurídicos, tanto mais. Como já destacado, o trabalho telemático foi admitido pela legislação brasileira apenas em 2011 e o teletrabalho somente foi formalmente reconhecido e regrado na Reforma Trabalhista, em 2017.

2 Conceito

De origem etimológica grega, *tele* significa distância. O teletrabalho é modalidade especial de trabalho a distância, tipo específico, contido neste. Não à toa, o legislador reformista

comandos e anotava as mensagens. Trabalhavam 365 dias por ano, da alvorada ao crepúsculo, com salários baixos e com penalidades severas nas faltas ao trabalho.

⁴ ALVES, R.V. Teletrabalho: um conceito complexo no Direito Brasileiro. In: **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**. v. 35: 385-394, 2007

⁵ Em amadurecimento à ideia de que o virtual também pode se constituir em espaço de trabalho. STEIL, A.V.; BARCIA, R.M. Um modelo para análise da prontidão organizacional para implantar o teletrabalho. In: **Revista de Administração**. São Paulo v.36, n.1, p.74-84, janeiro/março 2001.

⁶ Cita-se a SERPRO como das primeiras empresas a utilizar, oficialmente, o teletrabalho como forma de prestação de serviços no Brasil. Neste sentido, ver: PINTO, J. O. **Avaliação da viabilidade de implantação do teletrabalho no domicílio: um estudo de caso no SERPRO**. Dissertação de Mestrado. Florianópolis: UFSC, 2003

o coloca com requisitos específicos e formalidades intrínsecas à contratação, que o fazem contrato especial.

No teletrabalho, conjugam-se elementos que permitem identificar algo além do mero trabalho fora do estabelecimento (sede física) do empregador. Tem-se a presença obrigatória da tecnologia da comunicação e informação, quer como ferramenta de trabalho, quer como mediadora da distância relacional, ou até como próprio espaço (virtual) de trabalho.

Não pode, como visto, ser singelamente equiparado ao trabalho a distância e tampouco, como se verá, ser igualado a trabalho em domicílio (*home office*), constituindo-se, portanto, em figura *sui generis*.

O teletrabalho é modalidade laboral que ultrapassa os conceitos e experiências de trabalho próprios da Revolução Industrial, situando-se na chamada era da Revolução Informacional. Com ele (e outros tantos fenômenos próprios da contemporaneidade), diversos paradigmas necessitam ser reelaborados, uma vez que o trabalho atual e futuro já é e cada vez mais será desterritorializado e atemporal.

No teletrabalho, os protagonistas da relação de emprego atuam via mecanismos telemáticos na maior parte do tempo, encontrando-se fisicamente distantes, verificando-se a presença de tecnologia da informação e comunicação como elementos inafastáveis de seu conceito e constatação e dispondo o empresário de estrutura para trabalho remoto.

Barros⁷, neste sentido, aponta para ausência de limites do teletrabalho prioriza o trabalho intelectual e ultrapassa fronteiras territoriais tradicionais:

Aliás, esta nova forma de trabalhar transcende os limites territoriais e poderá ser transregional, transnacional e transcontinental. Ela permite até mesmo a atividade em movimento. Esse tipo de trabalho é executado por pessoas com média ou alta qualificação, as quais se utilizam da informática ou da telecomunicação no exercício das atividades.

O teletrabalho não afasta a relação subordinada, como se desconfiava nos primórdios de seus estudos. A questão, aliás, foi resolvida legislativamente no Brasil ainda em 2011, com a alteração do artigo 6º da CLT que admitiu mesma eficácia presencial ao comando, supervisão e controle exercidos de forma telemática⁸, não sem antes igualar o trabalho presencial ao trabalho a distância (gênero do qual o teletrabalho faz parte).

⁷ BARROS, A.M. de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo, LTr, 2016, p. 213

⁸ Conjunto de serviços informáticos fornecidos através de uma rede de telecomunicações. **Dicionário Online de Português**. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/telematica/> Acessado em 31 out 2017

Tal igualização legal-formal, no entanto, não satisfazia as peculiaridades da modalidade laboral específica, de modo que, o meio produtivo, seguia reclamando melhores definições legais e, enquanto tais não vinham, apostava em políticas (regulamentos) empresariais e instrumentos coletivos para supressão da lacuna legal.

O teletrabalho não estava contido no PL nº 6.787/2016⁹. Foi acrescido pela Comissão de Deputados que elaborou o PLC nº 38/2017, ora sancionado e às vésperas de entrar em vigor. Da análise do relatório da Comissão, verifica-se a atuação efetiva da SOBRATT – Sociedade Brasileira de Teletrabalho e Teleatividades -, que manteve reunião com a Comissão Legislativa supra referida no interregno da tramitação e elaboração do texto da Reforma Trabalhista, muito possivelmente contribuindo para o teor dos artigos que adiante serão analisados.

3 Comentários à nova legislação brasileira

Neste tópico, realizam-se anotações a cada um dos dispositivos que foram acrescidos à Consolidação das Leis do Trabalho, tomando por base a doutrina já consolidada e, por vezes, o direito comparado.

Art. 75-A. A prestação de serviços pelo empregado em regime de teletrabalho observará o disposto neste Capítulo.

A Lei nº 13.467/2017 altera o *status quo* da igualização genérica outrora estabelecida entre o trabalho a distância e o trabalho presencial pelo artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT¹⁰ e nela abre capítulo para acomodar a normatização do teletrabalho, a exemplo do que fez Portugal ainda em 2003¹¹ em seu Código do Trabalho.

Há, ainda, duas outras referências ao teletrabalho dispostas no texto reformado da CLT: os artigos 62, III e 611-A, VIII. O primeiro, para localizar o teletrabalho entre as formas

⁹ Nesse sentido, ver histórico da Reforma Trabalhista brasileira em FINCATO, D.P. Reforma Laboral no Brasil – Tópicos. **I Colóquio Hispano-Brasileiro Direito do Trabalho e Reformas**. Disponível em e-book https://issuu.com/unifatos/docs/i_coloquio_hispano_brasileiro_downl. Cascavel: UNIVEL, 2017, p. 94

¹⁰ Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. (Redação dada pela Lei nº 12.551, de 2011)

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

¹¹ Código do Trabalho de Portugal, disponível em http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_LR1_004.html#L004S14, acessado em 27 set. 2017. A legislação sobre teletrabalho foi novamente alterada em 2009.

de prestação de serviço subordinado excluídas do controle da duração de jornada e o segundo para dizê-lo tema factível de negociação coletiva.

Art. 75-B. 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.

Seguindo o exemplo de ordenações estrangeiras e o próprio costume da CLT, o legislador ocupa-se em positivar a conceituação do teletrabalho, acertadamente identificando-o como mera forma diferenciada de prestar serviços. Com isto, afasta-se a ideia de que os teletrabalhadores ocupariam categoria profissional diferenciada, por exemplo, eis que qualquer atividade em que possível a transmissão/realização do trabalho pelas tecnologias de informação e comunicação torna-se passível de teletrabalho.

O dispositivo legal bem vincula os elementos caracterizadores do teletrabalho, já reiteradamente apresentados pela doutrina de forma sistematizada¹²:

- geográfico (ou topográfico): o teletrabalhador desempenha suas atividades fora do espaço tradicional (físico) da empregadora (matriz e filiais, comumente);
- tecnológico: o teletrabalhador desenvolve suas tarefas mediante o emprego de tecnologia da informação e comunicação que poderá, ainda, ser identificada como a mediadora da relação ou como o próprio espaço de trabalho;
- organizativo: o empregador deverá estar organizado, em sua estrutura produtiva e de recursos humanos, para o teletrabalho, visualizando o trabalhador remoto como integrante de sua rede de empregados em todas as ações e estratégias (ambiência laboral, medicina do trabalho, capacitações e promoções, etc).

Da mesma forma, em seu parágrafo único, aponta que o fato de o empregado remoto comparecer à empresa para desempenho de tarefas específicas não altera a natureza do contrato.

¹² FINCATO, D.P. Meio Ambiente Laboral e Teletrabalho. In: **Anais do IV Congresso Ibero-Americano de Teletrabalho e Teleatividades**. Porto Alegre: Magister, 2011, p. 36-48

Isto pode se dar inclusive com rotina, como é natural no teletrabalho¹³, devendo apenas ser previsto no contrato entre as partes.

É importante resgatar que o teletrabalho pode ocorrer a partir de modalidades que levam em consideração o local em que preponderantemente estiver o teletrabalhador e a intensidade de conexão telemática entre este e seu empregador. Assim, quanto ao local, o teletrabalho poderá ser classificado como¹⁴:

- em domicílio (*home office*): quando o trabalhador fixa o local de trabalho em sua residência, instalando ali pequena estação com acesso a meios de comunicação e utilizando de estrutura própria ou cedida pela empresa para prestar os serviços contratados.

- em centros satélites: locais para trabalho pertencentes ao empregador, que não se constituem filiais (em seu conceito civil-fiscal). Estes locais não possuem estrutura organizacional (não há chefias, subordinados, etc), sendo meros espaços de apoio para prestação de serviços pertencentes unicamente à empregadora.

- em telecentros: que diferem dos anteriores pelo fato de serem compartilhados (estrutura e recursos) entre duas ou mais empresas.

- em *telecottages*: espaços (também) para trabalho, situados em regiões rurais ou de difícil acesso e, normalmente, de menor escolaridade, quase se confundindo com os telecentros, não fosse o particular de sua localização e a possibilidade de parcerias público-privadas para sua instalação (uma vez que a estrutura poderá servir, também, à educação e capacitação da população regional, contribuindo para o desenvolvimento de políticas públicas de emprego, por exemplo, notoriamente na modalidade EAD). Sua virtude é atrair mão de obra qualificada, naturalmente migrante aos grandes centros urbanos, para regiões que potencialmente sofrem com o êxodo laboral.

- móvel (ou nômade): nele não há determinação quanto ao local de prestação do serviço. Qualquer lugar pode ser espaço de trabalho, desde que o teletrabalhador disponha das ferramentas necessárias para tal (atualmente, um *smartphone* atende bem estas necessidades).

Já no tocante ao grau de conexão entre teletrabalhador e empregador, o teletrabalho pode se dar em três modalidades:

¹³ Quando se procura tangenciar os efeitos do isolamento e marginalização estrutural do trabalhador remoto via reuniões, atividades de integração e capacitações corporativas presenciais ou mesmo admitindo flexibilidade para prestação do serviço na sede física do empregador, se assim o empregado desejar, quando quiser.

¹⁴ FINCATO, D.P. Meio Ambiente Laboral e Teletrabalho. In: **Anais do IV Congresso Ibero-Americano de Teletrabalho e Teleatividades**. Porto Alegre: Magister, 2011, p. 36-48, p. 41-42.

- *offline*: por alguns não mais entendida como teletrabalho, eis que a tecnologia não estaria a serviço do tráfego do trabalho, mas tão somente do trato e armazenamento dos dados e informações (matéria prima do teletrabalho), descaracterizando-o essencialmente. Ao trabalho nessas condições se poderia emprestar a proteção própria do trabalho em domicílio.

- *oneway line*: hipótese em que a comunicação é unilateral, ou seja, apenas para envio ou para recepção da tarefa/trabalho. O trabalhador, por exemplo, recebe a tarefa por e-mail, *whatsapp* ou outro sistema eletrônico e o entrega presencialmente, por mensageiro ou pelo sistema de correios tradicional.

- *online*: é o teletrabalho por excelência. Nesta modalidade, a interatividade poderá ser imediata, síncrona e simultânea. Por vezes, inaugurando novos debates sobre o espaço de trabalho, o trabalho é desenvolvido em “*webspaces*” corporativos (intranets de acesso remoto). Registre-se, pois já existentes inúmeros estudos e demonstrações nesse sentido, que nessa modalidade de teletrabalho é possível administrar formas de controle da duração de jornada, em que pese o legislador tenha optado por excluí-lo do teletrabalho, criando presunção *juris tantum* (art. 62, III).

Art. 75-C. A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do contrato individual de trabalho, que especificará 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, garantido prazo de transição mínimo de quinze dias, com correspondente registro em aditivo contratual.

Atribuindo caráter especial à modalidade contratual, o legislador impõe forma à contratação do teletrabalho: expressa e, ao que se concluirá com a análise dos artigos seguintes, escrita. Diferentemente, portanto, da contratação ordinária empregatícia, não se admitirá teletrabalho (e suas benesses, como a exclusão do regime de controle da duração do trabalho) pela forma tácita. A forma expressa escrita¹⁵ se justifica em razão da quantidade de temas que devem ser regradados de maneira inequívoca entre as partes, como adiante se verá. Na avença, deve-se registrar com a maior exatidão possível as atividades que serão realizadas pelo

¹⁵ Pois, ao registrar apenas “forma expressa”, o legislador deixa azo à possibilidade de sua expressão verbal.

empregado em regime de teletrabalho. Recomenda-se, já pelo contido no dispositivo anterior, a previsão acerca das circunstâncias em que se admitirá ou exigirá que o teletrabalhador preste serviços de maneira presencial, estipulando a preponderância da atividade remota como a regra prestacional a vigorar entre as partes e deixando claro que tais episódios não descaracterizarão o contrato.

Os parágrafos preveem hipótese de variação das condições contratuais, admitindo que possa o teletrabalho surgir como opção no decurso da relação laboral ou prevendo eventual necessidade de reverter o originário regime telemático durante a contratação, volvendo-o presencial.

Neste caso, diferentemente de Portugal, em que a adoção do regime remoto se dará, por vezes, de forma impositiva ao empregador¹⁶, no Brasil decorrerá de mútuo acordo, contido em aditivo contratual (evidentemente expresso e escrito, por lógica sistemática). Entende-se que esta alteração deva respeitar a principiologia trabalhista (tuitiva), contida no comando que impõe manter a condição mais benéfica ao trabalhador (art. 468 da CLT¹⁷), não afetado pela Reforma Trabalhista.

A alteração¹⁸ pelo empregador do regime de teletrabalho para trabalho presencial não pressupõe mútuo acordo¹⁹, mas aviso prévio mínimo de 15 dias, a ser expresso e escrito em

¹⁶ Do Código de Trabalho Português: “Art. 166 [...] 1 - Pode exercer a atividade em regime de teletrabalho um trabalhador da empresa ou outro admitido para o efeito, mediante a celebração de contrato para prestação subordinada de teletrabalho. 2 - Verificadas as condições previstas no n.º 1 do artigo 195.º, **o trabalhador tem direito a passar a exercer a atividade em regime de teletrabalho**, quando este seja compatível com a atividade desempenhada. 3 — Além das situações referidas no número anterior, **o trabalhador com filho com idade até 3 anos tem direito a exercer a atividade em regime de teletrabalho**, quando este seja compatível com a atividade desempenhada e a entidade patronal disponha de recursos e meios para o efeito. 4 — **O empregador não pode opor-se** ao pedido do trabalhador nos termos dos números anteriores.” “Art. 167 [...] 1 - No caso de trabalhador anteriormente vinculado ao empregador, **a duração inicial do contrato para prestação subordinada de teletrabalho não pode exceder três anos**, ou o prazo estabelecido em instrumento de regulamentação coletiva de trabalho. 2 - Qualquer das partes pode denunciar o contrato referido no número anterior durante os primeiros 30 dias da sua execução. 3 - Cessando o contrato para prestação subordinada de teletrabalho, o trabalhador retoma a prestação de trabalho, nos termos acordados ou nos previstos em instrumento de regulamentação coletiva de trabalho”. Disponível em: http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_LR1_004.html#L004S14 Acessado em 28 set. 2017 (grifou-se)

¹⁷ Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia. Parágrafo único - Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança.

¹⁸ Pela redação, não se pode afirmar que esta alteração importa em reversão ao trabalho presencial anteriormente desempenhado pelo ora teletrabalhador. Ao revés, entende-se que poderá o empregador, se assim entender pertinente ao arranjo de seus meios produtivos, extinguir postos de trabalho remoto, a modalidade remota de trabalho em seu empreendimento ou determinar que um teletrabalhador específico preste serviços presencialmente.

¹⁹ Como ocorre em Portugal, art. 166 “[...] 6 - O trabalhador em regime de teletrabalho pode passar a trabalhar no regime dos demais trabalhadores da empresa, a título definitivo ou por período determinado, **mediante acordo escrito com o empregador**”. Disponível em: http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_LR1_004.html#L004S14. Acessado em 28 set. 2017 (grifou-se)

aditivo contratual e com finalidade de permitir tempo de “transição”, segundo o texto legal. Esta situação parece aproximar-se da lógica da “reversão” do cargo de confiança à atividade antecedente, circunstância prevista no parágrafo único do artigo 468 da CLT (pré-citado), obviamente não se aplicando a hermenêutica à hipótese de teletrabalho originário. Ou seja, pela disposição legal, o exercício do teletrabalho não gera direito adquirido, não incorpora condição de forma perene e é reversível nos limites da necessidade e do interesse empresarial. Vislumbra-se aqui espaço de possível tensão em eventuais demandas judiciais, em razão do previsto no art. 468 da CLT que, aportado a um caso em concreto, pode revelar circunstância em que o teletrabalho será a condição mais benéfica ao trabalhador ou que sua reversão por iniciativa patronal gere prejuízos (diretos ou indiretos, na locução normativa) ao empregado. Entende-se que a hermenêutica retro mencionada, de imperativa proteção, no tocante a empregados que se enquadrem no perfil do artigo 444 § único da CLT²⁰ (os chamados hipersuficientes), será fragilizada em razão da emancipação que se lhes atribui na Reforma Trabalhista (com a prevalência da autonomia da vontade individual), salvo comprovado vício de vontade.

Art. 75-D. 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.

O legislador atribui às partes o direito-dever de dispor acerca da aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos e infraestrutura para o teletrabalho, devendo ser estas cláusulas obrigatórias nos contratos respectivos. Entende-se que se as partes assim não dispuserem, pela lógica protetiva laboral, aliada ao fato de que, genericamente, é do empregador o risco do empreendimento²¹, em eventual demanda judicial será atribuído ao empregador o dever de ressarcir os custos eventualmente arcados pelo teletrabalhador na composição da

²⁰ Art. 444. [...] Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o *caput* deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

²¹ Art. 2º da CLT: “Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, **assumindo os riscos da atividade econômica**, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços”, recordando que a direção da prestação pessoal de serviços pode se dar por meio telemático para os fins de caracterização da subordinação, segundo o que estabelece o artigo 6º da CLT.

infraestrutura necessária à prestação do trabalho remoto, incluindo-se aí a aquisição e manutenção de equipamentos informáticos.

Mas o legislador também cita as *despesas* eventualmente arcadas pelo empregado, apontando que poderão ser *reembolsadas* pelo empregador. Que despesas seriam estas? A doutrina costuma apontar, como mais comumente argúveis, os acréscimos nos encargos domésticos ordinários a que o trabalhador remoto será submetido por passar a laborar desde sua casa. Cita-se como exemplo, elevações nas despesas de energia elétrica, no consumo de gás, na telefonia e no uso da internet. Como despesas extraordinárias, tem-se o custeio de passagens e hospedagens necessárias à participação do teletrabalhador em momentos laborais presenciais obrigatórios (reuniões, capacitações, integrações). Veja-se que também nesta hipótese deve a contratação ser suficiente e exauriente: para além de prever o máximo possível das despesas, também se deve estimar valores-teto e sistema de reembolso, se assim for o pacto entre as partes (pois, inclusive, se pode pactuar no sentido de que a empresa não as reembolsará).

De toda a sorte, se entregues bens, custeados serviços ou ressarcidas despesas ao empregado, tais “utilidades” não serão consideradas verbas de natureza salarial e não integrarão a remuneração do trabalhador, a exemplo do que já acontece com os benefícios previstos no artigo 458 § 2º da CLT²² ou com a Participação nos Lucros e Resultados disciplinada pela Lei nº 10.101/2000²³.

Art. 75-E. O empregador deverá 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.

Uma das grandes preocupações com o trabalho remoto é a questão do controle da boa ambiência laboral, que deve seguir ditames de equilíbrio e salubridade idênticos ao espaço

²² Art. 458 – [...]§ 2o Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador: I – vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos aos empregados e utilizados no local de trabalho, para a prestação do serviço; II – educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático; III – transporte destinado ao deslocamento para o trabalho e retorno, em percurso servido ou não por transporte público; IV – assistência médica, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro-saúde; V – seguros de vida e de acidentes pessoais; VI – previdência privada; VII – (VETADO) VIII - o valor correspondente ao vale-cultura. Disponível em: <http://cltonline.blogspot.com/2010/02/art-458.html#ixzz4u1k5x1zf>

²³ Lei nº 10.101/2000 – Dispõe sobre a Participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10101.htm. Acessado em 31 out 2017.

presencial, atribuindo o Judiciário tal responsabilidade ao empregador, tradicionalmente. Nesta perspectiva, já existe julgado do Tribunal Regional da 3ª Região (Minas Gerais)²⁴ acerca de demanda que envolveu trabalho em domicílio e doença ocupacional (não propriamente teletrabalho, sendo o paradigma válido para fins didáticos).

Destarte, percebe-se que o legislador reformista segue a lógica CLT, que no artigo 157 determina que o empregador instrua seus empregados acerca dos riscos do trabalho e do ambiente de labor, educando-os para a precaução.

No entanto, este dever de orientação para a higiene, saúde e segurança do/no trabalho, não pode se resumir à elaboração e entrega ao empregado de um manual de boas práticas, genéricas e estáticas. Ao revés, a instrução a que alude o dispositivo deve ser entendida de forma mais abrangente e protetiva à relação, gerando garantias ao empregado e ao empregador. Assim, instruir deve ser compreendido como um conceito dinâmico e constante, de conteúdo mutante, tanto quanto o ambiente e os métodos de trabalho. Daí concluir-se que, de tempos em tempos, deva o empregador realizar alguma inspeção do ambiente laboral, assim como deva se precaver dos acidentes e doenças laborais decorrentes, prevendo e registrando atitudes necessárias nesse sentido em uma gama ampla de documentos, tais como o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRA e o Programa de Controle Médico e Saúde Ocupacional – PCMSO, entre outros.

A partir dos comentários supra, bem como do pleno domínio sobre o histórico e regulamentação do teletrabalho no Brasil, é possível tecer algumas linhas conclusivas sobre seu funcionamento em território nacional.

²⁴ EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DOENÇA PROFISSIONAL. CULPA DO EMPREGADOR. EMPREGADO EM DOMICÍLIO. O fato de o empregado trabalhar em domicílio não constitui, por si só, motivo para eximir o empregador da observância das normas de segurança e medicina do trabalho, colocando o trabalhador à margem da **proteção legal que deve abranger "todos os locais de trabalho", sem distinção** (artigo 154 da CLT). É certo que não há como exigir do empregador, em semelhante circunstância, a fiscalização cotidiana dos serviços prestados, inclusive quanto à efetiva observância pelo empregado das normas de segurança e medicina, mesmo porque a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem o consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial, nos termos da garantia estatuída no artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal. Essa particularidade, sem dúvida, constitui elemento que vai interferir na gradação da culpa do empregador em relação a eventual doença profissional constatada, mas **não permite isentá-lo do cumprimento de obrigações mínimas, como a de instruir os empregados quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais**, nos termos do artigo 157, II, da CLT, além de fornecer mobiliário adequado, orientando o empregado quanto à postura correta (artigo 199 da CLT), pausas para descanso, etc. Verificado o descumprimento dessas obrigações primordiais pelo empregador, em face da sua omissão negligente no tocante aos cuidados com a saúde da empregada, é inegável a sua culpa no surgimento da doença profissional constatada, incidindo sua responsabilidade pela compensação do dano moral sofrido pela obreira. (grifou-se) - TRT-00208-2006-143-03-00-2-RO – Disponível em <https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/129546658/recurso-ordinario-trabalhista-ro-1626808-00208-2006-143-03-00-2> Acessado em 28 set 2017.

Conclusão

O teletrabalho é modalidade contratual com a gênese da Revolução Informacional. Seus fundamentos são diversos do trabalho concebido e regido na Revolução Industrial e, por isto, carecia verdadeiramente de regulamentação própria. Equivocou-se o legislador nacional, em 2011, ao declarar a equiparação de tratamento entre trabalho presencial e trabalho a distância o que, atualmente, vê-se corrigido com o correto destaque ao teletrabalho.

O teletrabalho é tipo do gênero trabalho a distância enquanto o teletrabalho em domicílio é tipo do gênero teletrabalho. De onde se conclui que não é correto utilizar como sinônimo de teletrabalho quer a expressão trabalho a distância, quer trabalho em domicílio (e sua variante *home office*).

No teletrabalho, o centro das constatações e do estabelecimento das consequências da relação de emprego deixa de ser o local de trabalho e a compra de horas do dia do empregado.

O empregador se polariza, ramifica, estende sua presença e alcance a qualquer local onde a comunicação possa chegar (e, com ela, o trabalho). O empregado passa a efetivamente vender seu trabalho e os padrões remuneratórios migram do salário-hora para o salário-productividade, alterando culturas, diálogos negociais e contratos.

O tempo do trabalho, portanto, deixa de ser tão relevante, o que pode ser positivo, inclusive ao empregado, que passa a ver viável a consecução de sua antiga vindicação pela conciliação digna de suas diversas dimensões vivenciais. No teletrabalho, não há compra de tempo, não há jornada a cumprir. O teletrabalho é atemporal e flexível.

Como a tecnologia não vê fronteiras geográficas, o teletrabalho permite muitos transbordamentos (municipais, regionais, nacionais) e isto leva ao repensar dos modelos contratuais e ao alerta para a necessidade de entidades internacionais fortes e representativas, que garantam a efetividade e eficácia das avenças e dos mínimos existenciais.

Em âmbito nacional, embora com diversos anos de atraso (inclusive em comparação com países sul-americanos), o Brasil finalmente regra as relações de teletrabalho, reconhecendo o fenômeno, quando subordinado, como tipo especial de contrato de trabalho e impondo, para sua validade, a forma escrita. Seguindo a lógica reformista, delega, às partes, em diversos momentos, a decisão sobre questões afetas ao estabelecimento e dinâmica do ajuste (equipamentos e despesas, p.ex.) e impõe ao empregador o dever de instruir o empregado em regime de teletrabalho sobre saúde e segurança no (tele)trabalho.

Assim, tomando por referência experiências de outras nações, mas sem copiá-las, o Brasil constrói seu próprio modelo e ingressa no rol dos países que dispõe de regulamentação para o teletrabalho via norma positivada.

Ao que a prática forense indica, entretanto, o instituto em sua novel regulação passa por período de testagem corporativa e, no tocante às controvérsias deduzidas perante o Poder Judiciário, ainda é de se acompanhar a leitura que se dará, em especial, aos momentos de ajustes individuais admitidos pelo legislador, fora dos contornos do art. 444 em seu parágrafo único da CLT, o que só recomenda a continuidade de seu estudo.

É o começo de um novo tempo, tempo em que ainda é possível se perceber que “nem tudo é igual a tudo”, apesar da liquidez das relações e da velocidade nos avanços tecnológicos, indutores naturais da massificação humana.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, R.V. Teletrabalho: um conceito complexo no Direito Brasileiro. In: **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**. v. 35: 385-394, 2007

BARROS, A.M. de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10 ed. São Paulo, LTr, 2016,

CHAPPE, C. **Sítio sobre Claude Chappe**. (17--). Disponível em: <www.claudechappe.fr>. Acesso em: 20 out. 2012.

FINCATO, D. P. et al. Saúde, higiene e segurança no teletrabalho: reflexos e dilemas no contexto da dignidade da pessoa humana trabalhadora. In: **Direitos fundamentais & justiça**, v. 9, p. 101-123, 2009.

FINCATO, D. P. Teletrabalho transnacional, dumping social e a rerum novarum: reflexões. In: GÜNTHER, L. E.; VILLATORE, M. A.C. (Org.). **Rerum novarum: estudos em homenagem aos 120 anos de Encíclica Papal**. Porto Alegre: Juruá, 2011.

FINCATO, D. P. Teletrabalho: aproximações epistemológicas. In: **Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário**, v. 31, p. 34-40, 2009.

FINCATO, D. P. Teletrabalho: aproximações epistemológicas. In: **Revista Magister Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**, v. 26, p. 68-72, 2009.

FINCATO, D. P. Teletrabalho: estudos para regulamentação a partir do direito comparado. In: FINCATO, D. P. (Org.). **Novas tecnologias e relações de trabalho: Reflexões**. Porto Alegre: Magister, 2011.

FINCATO, D. P. Teletrabalho: uma análise juslaboral. In: **Estudos Jurídicos**, São Leopoldo, v. 36, n. 96, p. 137-160, 2003

FINCATO, D. P. Teletrabalho: uma análise juslaboral. In: **Justiça do Trabalho**, Porto Alegre, v. 236, p. 40-56, 2003.

FINCATO, D. P. Trabalho e tecnologia: reflexões. In: FINCATO; D. P.; MATTE, M.; GUIMARAES, C. I. S. (Org.). **Direito e tecnologia: reflexões sociojurídicas**. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2014.

FINCATO, D. P.; CRACCO NETO, H. B. Teletrabalho: de Chappe a Nilles. In: **Justiça do Trabalho**, v. 358, p. 52, 2013.

FINCATO, D. P.; NASCIMENTO, C. B. Teletrabalho e Direitos Fundamentais Sociais: entre a modernidade sólida e a pós-modernidade líquida. In: **Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 7, p. 196-215, 2013.

FINCATO, D. P.; OLICHESKI, A. T. Globalização e direitos fundamentais sociais. In: FINCATO, D. P. F. (Org.). In: **Novas tecnologias e relações de trabalho: reflexões**. Porto Alegre: Magister, 2011.

FINCATO, D.P. Meio Ambiente Laboral e Teletrabalho. In: **Anais do IV Congresso Ibero-Americano de Teletrabalho e Teleatividades**. Porto Alegre: Magister, 2011, p. 36-48

FINCATO, D.P.; CRACCO, H.B; SORIA, J.S. **DE CHAPPE A NILLES: A EVOLUÇÃO DA TECNOLOGIA NO TRABALHO E A INVENÇÃO DO TELETRABALHO – UMA REVISÃO NECESSÁRIA**. In: Teoria geral e mecanismos de efetividade no Brasil e na Espanha : Tomo I / organizadores Carlos Luiz Strapazzon. Rodrigo Goldschmidt, Robison Tramontina. – Joaçaba: Editora Unoesc, 2013, p. 109-122

GILLE, B. **Histoires des techniques**. Paris: Pléiade, 1978.

HISTORIA DE LAS TELECOMUNICACIONES. 2006. Disponível em: <http://histel.com/z_histel/biografias.php?id_nombre=34>.

PINTO, J. O. **Avaliação da viabilidade de implantação do teletrabalho no domicílio: um estudo de caso no SERPRO**. Dissertação de Mestrado. Florianópolis: UFSC, 2003

SÓ BIOGRAFIAS. *Claude Chappe*. 2011. Disponível em: <<http://www.dec.ufcg.edu.br/biografias/ClaudeCh.html>>. Acesso em: 07 jun. 2014.

STEIL, A.V.; BARCIA, R.M. Um modelo para análise da prontidão organizacional para implantar o teletrabalho. In: **Revista de Administração**, São Paulo v.36, n.1, p.74-84, janeiro/março 2001.