A PANDEMIA DO COVID-19 E OS DESAFIOS PARA O DIREITO

Orgs.
Ingo Wolfgang Sarlet
Marco Felix Jobim
Ricardo Lupion
Regina Linden Ruaro
Gilberto Stürmer
Paulo Caliendo

Org. Executiva Discente
Fernanda Linden Ruaro Peringer

Editora Fundação Fênix

Direção editorial: Ingo Wolfgang Sarlet
Diagramação: Editora Fundação Fênix
Capa: Editora Fundação Fênix

O padrão ortográfico, o sistema de citações, as referências bibliográficas, o conteúdo e a revisão de cada capítulo são de inteira responsabilidade de seu respectivo autor.

Todas as obras publicadas pela Editora Fundação Fênix estão sob os direitos da Creative Commons 4.0 –
Http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR

Série Direito – 05

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

SARLET, Ingo Wolfgang; JOBIM, Marco Felix; LUPION, Ricardo; RUARO, Regina Linden; STÜRMER, Gilberto; CALIENDO, Paulo. (Orgs).

A pandemia do Covid-19 e os desafios para o direito. SARLET, Ingo Wolfgang; JOBIM, Marco Felix, LUPION, Ricardo; RUARO, Regina Linden; STÜRMER, Gilberto; CALIENDO, Paulo. (Orgs), Porto Alegre, RS: Editora Fundação Fênix, 2020.

672p.
ISBN – 978-65-87424-14-9

https://doi.org/10.36592/9786587424149
Disponível em: https://www.fundarfenix.com.br

CDD – 340

1. COVID-19. 2. Direitos Fundamentais. 3. Jurisdição. 4. Processo.
Índice para catálogo sistemático – Direito – 340

7. TELETRABALHO E COVID-19

TELETRAW AND COVID-19

https://doi.org/10.36592/9786587424149-7

Gilberto Stürmer[1]

Denise Fincato[2]

Resumo

O artigo parte de um estudo histórico sobre o teletrabalho, reestabelecendo suas raízes a partir da experiência de Chappe. Conceitua o instituto, alinhando seus elementos essenciais e passa a comentar cada um dos dispositivos inseridos no "Capítulo II-A" da Consolidação das Leis do Trabalho, que passa a albergar os artigos 75-A e seguintes, que regulamentam a modalidade de trabalho no Brasil a partir de 11 de novembro de 2017 (vigor da Lei nº 13.467/2017 – Reforma Trabalhista). Passo seguinte, enfrenta as alterações trazidas pelas Medidas Provisórias nº 927 e 936 de 2020, editadas em razão do Decreto Legislativo de Estado de Calamidade (nº 06/2020), que autorizou uma série de medidas flexibilizatórias. Conclui no sentido de que não há incompatibilidade entre as regras sobre teletrabalho previstas na CLT e aquelas presentes na Medida provisória nº 927, já que, nesta, a questão maior a ser enfrentada é a escassez de tempo para formalizações em função da calamidade pública, entendendo-se que devem ser preservados dois direitos sociais fundamentais: Saúde e Trabalho.

Palavras-Chave: Teletrabalho. COVID19. Coronavírus. Estado de Calamidade.

Abstract

The article starts from a historical study on telework, re-establishing its roots from

---

[1] Advogado e Parecerista. Titular da Cadeira nº 100 da Academia Brasileira de Direito do Trabalho. Titular da Cadeira nº 4 e Fundador da Academia Sul-Rio-grandense de Direito do Trabalho. Presidente da Academia Sul-Rio-grandense de Direito do Trabalho (2018/2020). Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2000), Doutor em Direito do Trabalho pela Universidade Federal de Santa Catarina (2005) e Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Sevilla (Espanha) (2014). Professor Titular de Direito do Trabalho nos Cursos de Graduação e Pós-Graduação (Especialização, Mestrado e Doutorado) na mesma Escola. E-mail: gsturmer@sturmer.com.br.

[2] Pós-Doutora em Direito do Trabalho pela Universidad Complutense de Madrid (España). Doutora em Direito pela Universidad de Burgos (España). Visiting Researcher na Università degli Studi de Parma (Italia). Professora Pesquisadora do PPGD da PUCRS. Titular da Cadeira nº 34 da ASRDT. Advogada e Consultora Trabalhista. E-mail: dpfincato1@gmail.com.

Chappe's experience. Conceptualizes the institute, aligning its essential elements and starts to comment on each of the provisions included in “Chapter II-A” of the Consolidation of Labor Laws, which now houses articles 75-A and following, which regulate the type of work in the Brazil from November 11, 2017 (Law No. 13,467 / 2017 - Labor Reform). Next step, it faces the changes brought by Provisional Measures No. 927 and 936 of 2020, edited due to the Legislative Decree of the State of Calamity (nº 06/2020), which authorized a series of easing measures. It concludes in the sense that there is no incompatibility between the rules on telework provided for in the CLT and those present in Provisional Measure No. 927, since, in this, the biggest issue to be faced is the lack of time for formalization due to public calamity, understanding two fundamental social rights must be preserved: Health and Work.
Keywords: Teleworking. COVID19. Coronavirus. State of Calamity.

1 Introdução

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. O instituto foi regulado pela Lei nº 13.467/2017, que inseriu na CLT, os artigos 75-A a 75-E.

Em março de 2020, com a chegada da pandemia de coronavírus ao Brasil, uma das alternativas para a continuidade de negócios e preservação de empregos de que se lançou mão foi exatamente o teletrabalho. Durante a vigência do Decreto-Legislativo nº 06/2020, que decreta Estado de Calamidade no Brasil, estima-se que uma grande parte da população trabalhadora brasileira alterará o perfil de seu contrato para a prestação remota de serviços, ensejando uma série de questionamentos e desdobramentos. Mesmo antes do vigor da Medida Provisória nº 927/2020, especialistas alertavam [3] para o potencial do teletrabalho como mecanismo que permitiria a conciliação da continuidade do trabalho com as políticas de isolamento social.

[3] Neste sentido, ver: https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/covid-19-e-relacoes-de-trabalho-planejando-a-parada/

Enfim, é sobre o teletrabalho e sua utilização em tempos de pandemia de Coronavírus no Brasil que este estudo trata, esperando contribuir para a compreensão do tema e, com isto, oportunizar uma melhor aplicação da norma.

2 Conceito de teletrabalho

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 à distância e tampouco, como se verá, ser igualado a trabalho em domicílio (*home office*), constituindo-se, portanto, em figura *sui generis*.

Barros[4], neste sentido, aponta para ausência de limites do teletrabalho, que 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.

Seu conceito, no Brasil, foi firmado na legislação (art. 75-B da CLT) e, dado o foco deste estudo, reiterado no Capítulo II (art. 4º § 1º) da MP nº 927/2020.

1 História do teletrabalho[5]

Revolver a história do teletrabalho significa mergulhar nas interações entre

---

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

[5] 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 Strapazzon. Rodrigo Goldschmidt, Robison Tramontina. – Joaçaba: Editora Unoesc, 2013, p. 109-122

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.

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** também chamado **telégrafo sinaleiro**, inventado por *Claude Chappe*[6].

Cientista e pesquisador, Chappe 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, pelas quais se poderiam transmitir mensagens, entre elas ordens de serviços e orientações de tarefas. Entende-se que o distanciamento entre o gestor e os prestadores de serviço concretiza o **elemento geográfico**, um dos caracterizadores do teletrabalho. O **elemento organizacional** pode ser identificado no arranjo operacional em que o trabalho remoto se insere. A sua vez, o **elemento tecnológico**, inafastável à sua caracterização até os dias atuais, estaria, no caso particular, concretizado no uso do telégrafo sinaleiro, tecnologia de comunicação que levava o trabalho ao trabalhador. Mais de um século depois (nos anos 1970), a discussão acadêmica sobre teletrabalho ganha corpo com os trabalhos de Jack Nilles, um ex-cientista aeronáutico[7], 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

[6] 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

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

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 deslocamentos[8].

No Brasil, o tema tarda a chegar, quer no plano teórico, quer no plano prático[9]. 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. Com a pandemia Covid19, ganha popularidade e destaque, merecendo ênfase na Medida Provisória nº 927 de 2020, atualmente em vigor.

2 O teletrabalho no Brasil, pré-Covid19

Neste tópico, realizam-se anotações a cada um dos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho que tratam especificamente sobre o teletrabalho.

A Lei nº 13.467/2017 altera o *status quo* da igualização genérica estabelecida pelo artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT[10] entre o trabalho a distância e o trabalho presencial. Pela Reforma, abre-se capítulo para acomodar a normatização do teletrabalho e há, ainda, duas outras referências ao teletrabalho dispostas na CLT: os artigos 62, III[11] e 611-A, VIII: o primeiro, para localizar o teletrabalho entre as formas de prestação de serviço subordinado excluídas do controle da duração de jornada e o segundo para dizê-lo tema factível de negociação coletiva.

---

[8] 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.

[9] 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

[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] Em razão de sua exclusão do regime de controle da duração do trabalho, alguns doutrinadores têm entendido que os contratos em regime de teletrabalho não são suscetíveis de redução de jornada/salário (MP 936/2020). Neste sentido, ver BOMFIM, Volia. MP 936 – Medidas Trabalhistas para o enfrentamento da crise. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=TJ-YytPp6Mw. Acessado em: 15 abr. 2020.

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 sistematizada[12] e, 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. Isto pode se dar inclusive com rotina, como é natural no teletrabalho[13], devendo apenas ser previsto no contrato entre as partes.

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 escrita[14] se justifica em razão da quantidade de temas que devem ser regrados 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 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

---

[12] 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). Ver mais em: 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

[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] Pois, ao registrar apenas "forma expressa", o legislador deixa azo à possibilidade de sua expressão verbal.

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. No Brasil decorrerá de mútuo acordo, contido em aditivo contratual (evidentemente expresso e escrito, por lógica sistemática). A alteração[15] pelo empregador do regime de teletrabalho para trabalho presencial não pressupõe mútuo acordo[16], mas sim aviso prévio mínimo de 15 dias, a ser expresso e escrito em aditivo contratual e com finalidade de permitir tempo de "transição", segundo o texto legal.

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 empreendimento[17], em eventual demanda judicial será atribuído ao empregador o dever de ressarcir os custos eventualmente arcados pelo teletrabalhador na composição da infraestrutura necessária à prestação do trabalho remoto, incluindo-se aí a aquisição e manutenção de equipamentos informáticos. O legislador também cita as despesas eventualmente arcadas pelo empregado, apontando que poderão ser *reembolsadas* pelo empregador.

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

---

[15] 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.

[16] 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)

[17] 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.

no artigo 458 § 2º da CLT[18] ou com a Participação nos Lucros e Resultados disciplinada pela Lei nº 10.101/2000[19].

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 presencial, atribuindo o Judiciário tal responsabilidade ao empregador, tradicionalmente. 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.

Até o decreto de calamidade[20], tinha-se o contrato de teletrabalho como um pacto especial e formal, com requisitos inarredáveis, pautado pelo princípio da inalterabilidade *in pejus*. Com a pandemia, dada a recomendação de isolamento social, o teletrabalho revelou-se a única forma de trabalho possível e, com isto, viu-se a necessidade de flexibilizar, com urgência, sua ritualística (forma, prazos e protocolos), o que será melhor visto a seguir.

3 O teletrabalho em tempos de Covid19: impactos do "direito do trabalho de emergência"

Em 06 de fevereiro de 2020, foi publicada a Lei nº 13.979, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

Em relação ao Direito do Trabalho, as principais Medidas Provisórias editadas foram a 927, de 22 de março de 2020 e a 936, de 01 de abril de 2020.

A MP 927/2-0, estabeleceu no seu art. 3º que, para enfrentamento dos efeitos econômicos decorrentes do estado de calamidade pública e para a preservação do

[18] 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

[19] 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.

[20] Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm, acessado em 15 maio de 2020.

emprego e da renda, poderão ser adotadas pelos empregadores, dentre outras medidas, o teletrabalho.

Os dispositivos da MP que tratam do teletrabalho são os seguintes:

> **Artigo 4º. Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá, a seu critério, alterar o regime de trabalho presencial para o teletrabalho, o trabalho remoto ou outro tipo de trabalho à distância e determinar o retorno ao regime de trabalho presencial, independentemente da existência de acordos individuais ou coletivos, dispensado o registro prévio no contrato individual de trabalho.**

Veja-se que as disposições nele previstas poderão ocorrer apenas e tão somente durante o estado de calamidade pública. Neste caso, o direito potestativo do empregador prevalece. Não há falar em alteração contratual lesiva, uma vez que a autorização decorre de políticas públicas que visam conter o possível contágio dos empregados com o vírus em ambientes com muitas pessoas.

A alteração, a critério do empregador, diz respeito ao regime de trabalho, do presencial para o teletrabalho, o trabalho remoto ou outro tipo de trabalho à distância, bem como determinar o retorno ao regime de trabalho presencial.

A alteração não depende da existência de acordos individuais ou coletivos e nem do registro prévio da alteração no contrato individual de trabalho. Isto porque o período é curto e as necessidades são prementes, devendo ser afastada qualquer burocracia que retire a eficácia pretendida.

> **§ 1º. Para fins do disposto nesta Medida Provisória, considera-se teletrabalho, trabalho remoto ou trabalho à distância, a prestação de serviços preponderantemente ou totalmente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnólogas de informação e comunicação que, por sua natureza não configurem trabalho externo, aplicável o disposto no inciso III do caput do art. 62 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943.**

Apesar do inciso III, do art. 3º, da MP nº 927/20 ter se utilizado da expressão "teletrabalho", espécie de trabalho à distância, na verdade, toda e qualquer modalidade de trabalho à distância, mesmo que trabalho em domicílio em sentido estrito, pode ser utilizada como alternativa para enfrentamento da pandemia do Covid-19.

> **§ 2º. A alteração de que trata o caput será notificada ao empregado com antecedência de, no mínimo, quarenta e oito horas, por escrito ou por meio eletrônico.**

A direção do trabalho pelo empregador não se confunde com o fato de que a alteração deve ser noticiada com prazo razoável. Dada a necessidade premente, a MP fixou este prazo em, no mínimo, quarenta e oito horas. Assim, tanto a alteração do regime de trabalho presencial para teletrabalho, quanto o retorno para o presencial, não seguem a regra geral da CLT, de quinze dias (art. 75-C, § 2º). Neste caso, em função da calamidade pública, reitera-se, o prazo necessariamente deve ser reduzido.

> **§ 3º. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, pela manutenção ou pelo fornecimento dos equipamentos tecnológicos e de infraestrutura necessária e adequada à prestação do teletrabalho, trabalho remoto ou trabalho à distância e ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado serão previstas em contrato escrito, firmado previamente ou no prazo de trinta dias, contado da data da mudança do regime de trabalho.**

A Medida Provisória, de forma clara, determina que a aquisição, manutenção e fornecimento de equipamentos e infraestrutura para a realização do teletrabalho deve estar prevista em contrato. Tal disposição não se confunde com a alteração contratual. Aqui, o caso, é deixar claro o que é responsabilidade de quem. É claro que, em regra e até por razoabilidade, equipamentos e infraestrutura especiais, que não são comuns, devem ser fornecidos pelo empregador. De todo modo, tais disposições devem estar expressas no contrato.

Por outro lado, a Medida Provisória determinou que o contrato que tratar das disposições relativas a equipamentos e infraestrutura, deve ter sua forma por escrito, firmado previamente, em até trinta dias, contados da mudança do regime de trabalho.

> **§ 4º. Na hipótese de o empregado não possuir os equipamentos tecnológicos e a infraestrutura necessária e adequada à prestação do teletrabalho, do trabalho remoto ou do trabalho à distância:**
> **I – o empregador poderá fornecer os equipamentos em regime de comodato e pagar por serviços de infraestrutura, que não caracterizarão verba de natureza salarial; ou**
> **II – na impossibilidade de fornecimento do regime de comodato de que trata o inciso I, o período da jornada de trabalho será computado como tempo de trabalho à disposição do empregador.**

Neste dispositivo é aberta a hipótese de o empregado não possuir os equipamentos tecnológicos e a infraestrutura necessária e adequada à prestação do teletrabalho, o que, não raramente, é comum. Nesses casos, o empregador poderá (não deverá) fornecer os equipamentos em regime de comodato, bem como, poderá (não deverá) pagar os serviços de infraestrutura, tais como luz, internet, etc., não caracterizando tal pagamento, verba de natureza salarial, o que é lógico por se tratar de valores recebidos para o trabalho e não pelo trabalho.

Pode ocorrer, contudo, de o empregador também não ter condições de oferecer equipamentos em regime de comodato aos seus empregados. Neste caso, mesmo não havendo como realizar as atividades necessárias, o período caracterizar-se-á como tempo à disposição do empregador. Não poderia ser diferente, já que o risco da atividade econômica é do empregador.

> **§ 5º. O tempo de uso de aplicativos e programas de comunicação fora da jornada de trabalho normal do empregado não constitui tempo à disposição, regime de prontidão ou de sobreaviso, exceto se houver previsão em acordo individual ou coletivo.**

Veja-se que o dispositivo trata da utilização de aplicativos e programas de comunicação fora da jornada normal do empregado. De qualquer forma, considerando que os empregados em regime de teletrabalho não estão sujeitos às regras de limites de jornada, pagamento de horas extras, pagamento de sobreaviso ou horas de prontidão, salvo previsão em acordo individual ou coletivo, parece desnecessário e ineficaz o parágrafo 5º.

> **Art. 5º. Fica permitida a adoção do regime de teletrabalho, trabalho remoto ou trabalho à distância para estagiários e aprendizes, nos termos do disposto neste Capítulo.**

A regra geral da CLT sobre teletrabalho não exclui estagiários e aprendizes. Ainda que estagiário seja regulado por lei própria e a relação de fato existente sequer possa ser dita trabalhista, há aspectos do trabalho subordinado que a ele se aplicam. O aprendiz, por outro lado, está regulado na própria CLT, nos artigos 428 a 435.

Veja-se que a MP nº927/20 não tratou das precauções que o empregado deve tomar para evitar doenças e acidentes de trabalho. Assim, aplica-se aos casos de

teletrabalho decorrentes da calamidade pública pelo Covid-19, a regra geral constante do art. 75-E e parágrafo único, da CLT.

> **Art. 33. Não se aplicam aos trabalhadores em regime de teletrabalho, nos termos do disposto neste Medida Provisória, as regulamentações sobre trabalho em teleatendimento e telemarketing, dispostas na Seção II, do capítulo I, do Título III, da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452.**

O dispositivo está contido no Capítulo X da Medida Provisória nº 927/20, que trata de outras disposições em matéria trabalhista.

É claro que o teletrabalho não se confunde com as atividades relacionadas ao trabalho de teleatendimento e ao trabalho de telemarketing. A disciplina normativa dessas atividades encontra-se nos arts. 227 a 231 da CLT.

> **Art. 62 - Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo: [...]**
> **III - os empregados em regime de teletrabalho.**

O comando do artigo 62, inciso III, da CLT, se aplica ao teletrabalho previsto na regra geral (arts.75-A a 75-E, da CLT) e, também ao teletrabalho do regime de exceção decorrente da calamidade pública pelo Covid-19 e normatizado na MP nº 927/20.

Embora não fosse necessário, o § 1º, do art. 4º da MP Nº 927/20, já examinado, dispõe expressamente sobre a aplicação do art. 62, inciso III, da CLT, no caso.

Assim, o empregado em regime de teletrabalho em função da pandemia do coronavírus, não registrará horário e não terá direito ao adicional de horas extras

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 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.

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.

Para além das regras sobre teletrabalho contidas na CLT, nos seus arts. 75-A a 75-E, o modelo teve que ser adaptado às necessidades do período de calamidade pública decorrente do Covid-19, onde o tempo é escasso e tudo deve ser realizado com maior brevidade, sob pena de perder-se a efetividade e, com ela, empregos e vidas. Daí dizer-se que a MP nº 927/2020 não criou nada com relação ao teletrabalho, sendo também equivocado dizer-se que a MP teria criado um "novo teletrabalho", ao revés, apenas foram amenizadas as formalidades da CLT (arts. 75-A a 75-E) antagônicas ao momento de urgência. Passados estes tempos difíceis - e hão de passar – a CLT voltará a vigorar em todo o seu conteúdo.

É certo, portanto, que não há incompatibilidade entre as regras sobre teletrabalho previstas na CLT e as regras sobre teletrabalho previstas na MP nº 927/20, elas se complementam com o fito de entregar à sociedade normas que efetivamente lhe amparem e orientem.

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.

BOMFIM, Volia. MP 936 – Medidas Trabalhistas para o enfrentamento da crise. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=TJ-YytPp6Mw. Acessado em: 15 abr. 2020.

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: **Justiça do Trabalho**, Porto Alegre, v. 236, p. 40-56, 2003.

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

FINCATO, D.P.; STURMER, Gilberto. **A Reforma Trabalhista Simplificada**: Comentários à Lei nº13.467/2017. Porto Alegre: Edipucrs, 2019.

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

SOUZA JÚNIOR, Antonio Umberto; GASPAR, Danilo Gonçalves; COELHO, Fabiano; MIZIARA, Raphael. **Medida Provisória 927/2020 comentada artigo por artigo.** São Paulo: RT Thomson Reuters (white paper gratuito), 2020.

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.

STÜRMER, GILBERTO. As implicações legais do home office: tire suas dúvidas. Caderno de Economia. **Jornal Zero Hora**. Disponível em https://gauchazh.clicrbs.com.br/economia/noticia/2020/04/as-implicacoes-legais-

do-home-office-tire-suas-duvidas-ck8uqkrxr01zr01ntql47mm2r.html. Acessado em 20 abr. 2020.

STÜRMER, GILBERTO. **Direito Constitucional do Trabalho no Brasil.** São Paulo: Atlas, 2014.