

**TECNOLOGIAS DA INFORMAÇÃO NAS
RELAÇÕES LABORAIS: um estudo
acerca da regulação do teletrabalho nas
legislações portuguesa e brasileira**

***INFORMATION TECHNOLOGIES IN LABOR
RELATIONS: a study on the regulation of
telework in Portuguese and Brazilian legislation***

Francisco Quintanilha Vêras Neto *
José Sarto Fulgêncio de Lima Filho **
Ana Larissa da Silva Brasil ***

RESUMO

O presente trabalho busca fazer um estudo sobre como as legislações portuguesa e brasileira têm regulado o teletrabalho, com o objetivo de verificar de que forma ambos os países têm lidado com a perspectiva de proteção ao trabalhador face às tendências de flexibilização da legislação trabalhista. Nesse sentido, os objetivos específicos são: compreender o contexto em que o teletrabalho se desenvolveu no mundo; traçar um panorama do tratamento conferido pela legislação portuguesa ao empregado no regime de teletrabalho; e, por fim, analisar como se deu o tratamento legislativo do Brasil acerca da mesma matéria. Para tanto, foi realizada pesquisa explicativa, de método de abordagem dedutivo e por meio de estudo histórico e da legislação comparada (cuja técnica de pesquisa foi a análise bibliográfica-documental). Ao final, observa-se

* Pós-doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR), Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor da Graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). E-mail: 2quintaveras@gmail.com.

** Professor do curso de Direito da Universidade Regional do Cariri (URCA). Especialista em Direito Previdenciário e Trabalhista, especializando em Direito Constitucional e graduado em Direito pela Universidade Regional do Cariri (URCA). E-mail: sarto_filho@outlook.com.

*** Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Especialista em Direito Previdenciário e do Trabalho pela Faculdade Paraíso do Ceará (FAP-CE) e graduada em Direito pela Universidade Regional do Cariri (URCA). E-mail: larissa.bras29@gmail.com.

que, muito embora o teletrabalho se desenvolva num contexto de flexibilização da legislação laboral, a legislação portuguesa confere maior proteção à condição do trabalhador em regime de teletrabalho, se comparada à legislação brasileira, apontando dispositivos que trazem maior segurança jurídica ao empregado.

PALAVRAS-CHAVE

Teletrabalho. Tecnologia da informação. Legislação comparada.

ABSTRACT

The present work seeks to make a study of how the Portuguese and Brazilian legislations have been regulating telework, with the objective of verifying how both countries have dealt with the perspective of worker protection, in view of the flexibilization tendencies of the labor legislation. In this sense, the specific objectives are to understand the context in which telework has developed in the world, to outline a general overview of the treatment given by Portuguese legislation to employees in the telework regime and, finally, to analyze how the legislative treatment of Brazil regarding of the same material. For this purpose, an explanatory research is carried out, using the deductive approach method, through a historical study and comparative legislation and using bibliographic-documental analysis as a research technique. In the end, what is observed is that, although telework develops in a context of flexible labor legislation, Portuguese legislation provides greater protection to the condition of workers in telework, when compared to Brazilian legislation, pointing out devices that bring greater legal security for the employee.

KEYWORDS

Telework. Information technology. Comparative law.

SUMÁRIO

- 1 Introdução;
 - 2 Aspectos históricos do desenvolvimento do teletrabalho no mundo;
 - 3 Disposições sobre o teletrabalho na legislação portuguesa;
 - 4 Tratamento do teletrabalho na legislação brasileira;
 - 5 Considerações finais;
- Referências

Data de submissão do artigo: 06/02/2020

Data de aprovação do artigo: 13/07/2020

1 INTRODUÇÃO

As constantes inovações tecnológicas, sobretudo as observadas após a segunda metade do século XX, têm trazido impactos sem precedentes no modo de ser das relações de caráter trabalhista. O teletrabalho, por exemplo, é uma das inovações que merecem destaque, pelo fato de trazer uma forma diferente de desempenho das atividades. Isso porque os impactos que a modalidade pode provocar na vida de empregados e empregadores apresentam aspectos convenientes e inconvenientes que necessitam de estudo pormenorizado, com o intuito de melhor adequar a legislação à realidade dessas relações.

De todo modo, tal regime de trabalho possibilita maior flexibilidade na forma de prestar serviços e, se não for regulado, poderá apresentar impactos negativos, sobretudo na vida do empregado. Em razão dessas potencialidades negativas, se faz necessária uma abordagem cautelosa que vise à preservação do princípio da proteção ao hipossuficiente, para não correr o risco de as inovações legislativas desnaturarem a essência do Direito do Trabalho.

Nesse sentido, é importante salientar como alguns países têm abordado a questão no momento. Por essa razão, o presente artigo se propõe a fazer um estudo comparativo acerca das legislações portuguesa e brasileira e a sua abordagem quanto a essa matéria, ao considerar o já citado aspecto protetivo.

A comparação se deve especialmente ao fato de serem países que compartilham de tratamento recíproco. Justifica-se a abordagem também pelo fato de apresentarem elementos culturais em comum, decorrentes dos anos de colonização, como é o caso da língua e das tradições jurídicas.

Busca-se aqui tecer um breve histórico sobre o desenvolvimento do teletrabalho no mundo e o contexto em que surgiu. Em seguida, é abordado o tratamento legislativo conferido por Portugal à matéria, sob a perspectiva da proteção ao empregado. Por fim, é feito estudo acerca da forma como a legislação brasileira

abordou a disciplina, utilizando também da mesma perspectiva no entendimento da legislação lusitana.

O estudo qualitativo aqui realizado tem caráter explicativo e emprega como método de abordagem o dedutivo. São utilizados como procedimentos para esta pesquisa a análise histórica do desenvolvimento do teletrabalho e a investigação por meio do Direito Comparado. Como técnica de pesquisa, é realizada a análise bibliográfica-documental mediante leitura de disposições legislativas de ambos os países e de trabalhos acadêmicos de autores como Alvarenga, Antunes, Cassar, Dallegrave Neto, Delgado e Souto Maior.

Espera-se, com o presente estudo, apresentar relevantes contribuições na análise da temática advindas de comparação das maneiras como Brasil e Portugal tratam a modalidade laboral e de identificação de possíveis deficiências numa ou ambas as legislações. Com a compreensão dos diferentes tratamentos, é possível tecer um juízo crítico acerca dos impactos nos direitos do trabalhador e das possibilidades a serem adotadas para reduzir ou, pelo menos, amenizá-los.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS DO DESENVOLVIMENTO DO TELETRABALHO NO MUNDO

O teletrabalho constitui uma verdadeira inovação na forma do desempenho das atividades laborais, tendo em vista que sua principal característica é a possibilidade de o empregado realizar, em lugar diverso da empresa, serviços que inicialmente seriam realizados na sede do estabelecimento do empregador.

O desenvolvimento desse regime de desempenho das atividades laborais veio a acontecer na segunda metade do século XX e se aprofundou com a revolução tecnológica que caracteriza o século XXI. Potencializa, assim, a implementação dessa forma de trabalho, possibilitada em larga medida pelo avanço dos processos telemáticos.

Sobre a implantação, é possível delimitar pelo menos três etapas principais: a sua aparição, na década de 1960, da forma mais aproximada à conhecida atualmente; seu auge, na década de 1980; e sua difusão em massa, na década de 1990 (SIERRA BENÍTEZ, 2011).

Seus antecedentes, no entanto, remontam ao telégrafo sinaleiro de Claude Chappe, a partir de 4 de agosto de 1783, na França. Consistia num meio de estabelecer a comunicação das estações ferroviárias que ligavam Paris a Lille (FINCATO, 2016). Sobre o equipamento, é possível afirmar o seguinte:

[...] 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 pelo emprego de um código de transmissão/decodificação. O sistema francês contava com uma série de torres, dispostas em sequência, da forma mais linear possível. Como cada torre era dotada de um telescópio, sinais emitidos em cada uma eram vistos com facilidade pelo operador da torre vizinha, que os retransmitia para a torre subsequente. Este tipo de sinalização baseava-se na experiência do telégrafo de semáforos, que ao longo das costas e junto aos portos noticiavam a chegada, largada ou localização de navios. Seu uso era puramente militar e pretendia ser um complemento do sistema defensivo contra ingleses e holandeses [...] (FINCATO, 2016, p. 369).

Consistia, portanto, no uso da tecnologia a fim de evitar o deslocamento do trabalhador para a transmissão da comunicação necessária. Ao facilitar o processo comunicativo, ampliava as possibilidades de comando dos superiores sobre os subordinados, motivo pelo qual é apontado como o primeiro antecedente do teletrabalho, tal qual é conhecido hoje.

Portanto, no século XVIII, a tecnologia foi utilizada como uma forma de diminuir as dificuldades decorrentes das longas distâncias e oportunizar maior flexibilidade no desempenho das atividades do operador do telégrafo, desenvolvido por Claude Chappe.

Já na segunda metade do século XX, os contornos assumidos pelo desenvolvimento de novos recursos tecnológicos foram delimitados com a finalidade de não somente facilitar o trabalho, mas, também, reduzir riscos e custos para o empregador para aumentar a produtividade de forma exponencial.

A explicação para esse fato se dá em razão das fortes transformações na estrutura do capitalismo após a Segunda Guerra Mundial. A então dominante indústria taylorista-fordista, caracterizada pela produção em caráter parcelar e seriado, passa a não conseguir atender às necessidades do capital. Isso, por sua vez, graças aos elevados custos com mão de obra e produtos não comercializados, o que possibilita a emergência de um cenário de crise decorrente de superprodução (ANTUNES; PINTO, 2017).

Nesse sentido, o toyotismo se caracterizou como o modelo produtivo que veio inaugurar uma nova forma de desenvolvimento do capital, caracterizada pela sua flexibilidade e pela busca de custos mínimos para a produção. Descrito em detalhes, pode-se afirmar que:

No toyotismo a produção é sob medida (*just-in-time*), de acordo com a demanda e exigências do consumidor. Não há sobra e, portanto, não há necessidade de estocagem, o que diminui custo. As empresas são horizontalizadas, terceirizando e subcontratando a maior quantidade possível de setores da produção (*"the small is beautiful"*). No toyotismo o trabalhador é polivalente e versátil, devendo estar apto a operar várias máquinas e a desempenhar múltiplas funções simultaneamente. As tarefas múltiplas são também repetitivas, rápidas e ainda mais estressantes do que o fordismo, em face da maior responsabilidade e menor porosidade da jornada de trabalho [...] (DALLEGRAVE NETO, 2014, p. 9).

Os impactos dessa nova abordagem do sistema produtivo são avaliados pela emergência do setor de serviços e da atividade terciária, o que diminui a aglomeração de trabalhadores nas fábricas. A consequência desse processo é a exigência de que o

empregado apresente maior eficiência ao contribuir para a produção (SOUTO MAIOR, 2001).

Por outro lado, tal contexto exprime o subconsumo que decorre da diminuição do emprego e da remuneração salarial reduzida, devido também ao aumento da pressão do número de trabalhadores desempregados, atrelada à automatização do processo de produção e à consequente perda do poder de consumo da classe trabalhadora.

Esse fenômeno é catalisado também pela perda de poder de barganha dos trabalhadores devida à erosão do poder sindical, o que culmina num processo de recessão ampliada. Essa recessão destrói o poder de compra e fragiliza o mercado interno, e isso eleva a concentração de renda de setores econômicos privilegiados. Tal situação culmina num gotejamento da riqueza para cima, não para baixo, dentro dos processos reais de condensação econômica, como argumenta a teoria econômica dominante, com graves consequências na formação de oligarquias econômicas e na ampliação da desigualdade (BOGHOSIAN, 2020).

Os reflexos disso podem ser observados na mão de obra, que se torna descartável, especialmente em atividades mais sujeitas a processos de automatização. Também é possível observar uma tendência à concentração de riqueza dentro de um sistema modulado apenas por trocas econômicas.

Essa tendência assume proporção relevante na medida em que não se observa uma redução no processo de regulação estatal por políticas públicas que, ao menos, amenize nos processos econômicos convencionais que geram exclusão e pauperização da maioria da população.

Nesse momento histórico, se desenvolveram processos que alteraram as bases de produção e gerenciamento do capitalismo, como foi o caso do fordismo/taylorismo: o toyotismo, com sua produção enxuta; e a revolução eletrônica combinada com a globalização neoliberal. Com isso, observa-se a conexão de

novas formas de terceirização e subcontratação em escala global, alterando a divisão social do trabalho no capitalismo (VÉRAS NETO, 2008).

Na atualidade se desenvolvem novos fenômenos precarizadores, como a “uberização”. A reforma trabalhista trouxe processos de flexibilização que ocasionaram efeitos nocivos ao viés protetivo laboral até então consolidado na práxis jurídica estatal progressiva e na regulamentação normativa hegemônica, trazendo também o referendamento de novas modalidades laborais, como o teletrabalho.

Nesse contexto, o teletrabalho se desenvolve como uma orientação para redução de custos, dadas as suas inúmeras vantagens sob a ótica do empregador: redução dos riscos de acidente de trabalho, dos custos com a saúde e segurança do empregado e, até mesmo, dos gastos com a produção, como aqueles referentes a energia elétrica e transporte, entre outros. Da mesma forma, se apresenta como um atrativo sob a ótica do empregado, que frequentemente labora no ambiente de sua residência.

A utilização de recursos como *e-mail*, *WhatsApp*, *Skype* e outras ferramentas permite a comunicação, controle e fiscalização da atividade pelo empregador sem maiores dificuldades, ao passo que também permite ao empregado realizar sua atividade distante das exigências diretas da empresa.

Com essa maior flexibilidade da realização das atividades, em virtude de recursos como os citados, o empregador amplia o seu poder diretivo de forma sutil. O empregado, por sua vez, não sente impactos diretos, em virtude de tal ampliação ocorrer em ambiente de trabalho mais agradável do que o da empresa.

Tais efeitos já poderiam ser notados no final dos anos 1990, quando a medida ainda não se apresentava como uma tendência praticamente generalizada nas relações laborais, bem como foi possível observar que trabalhadores eram submetidos a uma intensificação maior do trabalho, muito embora os empregados

não sentissem que isso se devia a uma imposição de maiores serviços por parte do empregador (TREMBLAY, 2002).

Essas informações, portanto, permitem perceber que as vantagens trazidas a ambos os sujeitos da relação empregatícia apresentam inconvenientes relevantes sob a ótica do empregado, os quais merecem destaque antes da sua implantação à revelia de uma regulação adequada. O empregado submetido a esse regime de trabalho frequentemente corre o risco de ser submetido a jornadas extenuantes, suportar parte dos riscos da atividade econômica e sofrer com problemas de saúde, decorrentes de movimentos repetitivos e falta do convívio social, e ser vítima de violações ao seu direito à privacidade (ANTUNES, 2018).

Por essas razões, é forçoso concluir que o teletrabalho emerge num contexto de alteração de paradigmas que orientavam a forma de produção do capital e contribui para uma tendência de impactos relevantes na vida do empregado. Assim, com vistas a amenizar os impactos que esse regime pode trazer ao cotidiano do trabalhador, a legislação trabalhista deve assumir proteção de maior relevância nesse regime laboral.

3 DISPOSIÇÕES SOBRE O TELETRABALHO NA LEGISLAÇÃO PORTUGUESA

Estabelecidas as noções preliminares acerca do contexto em que se desenvolve o teletrabalho, passa-se a analisar como a regulamentação da modalidade se deu na edição do Código do Trabalho português, sobre o qual serão tecidos alguns comentários adiante.

Inicialmente, cumpre salientar o comunicado publicado pela Comissão Europeia, em 16 de julho de 2002, em que se afirma ter sido assinado um acordo destinado a dar mais segurança aos teletrabalhadores assalariados na União Europeia, considerado à época um acordo histórico que marcou o começo da era do diálogo social europeu (COMISSÃO EUROPEIA, 2002).

O chamado Acordo Quadro Europeu foi assinado pelo *Council for European Studies* (CES), pela *Union of Industrial and Employers' Confederations of Europe* (UNICE), *European Association of Craft, Small and Medium-sized Enterprises* (UEAPME) e *European Centre of Employers and Enterprises providing Public Services* (CEEP), tendo por finalidade definir o teletrabalho e estabelecer um quadro geral das condições de trabalho dos teletrabalhadores (COMISSÃO EUROPEIA, 2002).

O acordo veio somar esforços a estratégias delineadas anteriormente em pelo menos dois conselhos: o Conselho Europeu de Lisboa, ocorrido em março de 2000, que determinou as necessidades de flexibilidade e de segurança para trabalhadores e empregadores; e o Conselho Europeu de Laeken, em dezembro de 2001, que traçou as bases para o diálogo entre os parceiros sociais, sendo consolidado com o Acordo Quadro Europeu (COMISSÃO EUROPEIA, 2002).

Observa-se que o tema teletrabalho já era objeto de discussão na União Europeia. No entanto, ainda que o Acordo Quadro Europeu tenha promovido maior segurança aos teletrabalhadores e sido um documento base com regras gerais, há países participantes do bloco que ainda não possuem legislação específica acerca do assunto. Em contrapartida, há países, como Portugal, que internalizaram parte de seus dispositivos, especialmente no que tange ao teletrabalho subordinado.

A temática do teletrabalho foi inaugurada na legislação portuguesa em 2003, no Código do Trabalho, artigos 233 a 243, tendo como base o Acordo Quadro Europeu (MELO, 2018). A legislação atual, qual seja, a Lei nº 7/2009, denominada Código do Trabalho, dispõe sobre a matéria nos artigos 165 a 171, na seção que trata das modalidades de contrato de trabalho, e 218, nº 1, alínea “c”.

Nessa toada, os artigos levam em consideração os seguintes aspectos: conceito de teletrabalho; regime de contrato para a prestação subordinada; regime de contrato para empregado anteriormente vinculado ao empregador; igualdade de tratamento;

privacidade do trabalhador; participação e representação coletivas; e jornada de trabalho (PORTUGAL, 2009).

De acordo com a legislação portuguesa, teletrabalho consiste na “prestação laboral realizada com subordinação jurídica, habitualmente fora da empresa e através do recurso a tecnologias de informação e de comunicação” (PORTUGAL, 2009), não havendo, portanto, prestação de serviço autônomo unicamente pelo fato de realizar o serviço a distância das dependências do estabelecimento empresarial. Na realidade, essa é a posição já adotada pelo Supremo Tribunal de Justiça português, conforme destacado a seguir:

I – Em face do multifacetado tipo relacional que o tecido social impõe, a distinção entre contrato de trabalho e contrato de prestação de serviço encontrará a sua pedra angular na subordinação jurídica, a recolher da análise dos diversos índices que normalmente coexistem mas que, no correspondente sopeso, alguns logram, em maior ou menor medida, sobrepor-se, a ponto de tornar possível ao intérprete e aplicador do direito uma adequada ilação quanto à prevalência de uns sobre os outros e, desta arte, a permitir concluir pela identificação ora de um contrato de trabalho, ora de um contrato de prestação de serviço (PORTUGAL, 2014).

As disposições legal e jurisprudencial merecem destaque, pelo fato de que conferem segurança jurídica às partes, especialmente ao empregado, uma vez que o teletrabalho tem sido usado como uma forma de flexibilização das relações empregatícias, estando situado nas chamadas “zonas fronteiriças” entre a relação de emprego e o trabalho autônomo (ALVARENGA, 2014).

No que tange à forma de contratação, o Código do Trabalho prevê no artigo 166, nº 5, que o contrato de teletrabalho deve ser escrito e conter: identificação, assinaturas e domicílio ou sede das partes; descrição da atividade a ser desempenhada, com menção expressa ao regime de teletrabalho e a respectiva remuneração; informações sobre a jornada de trabalho; propriedade e custos referentes à aquisição, à manutenção e ao uso dos instrumentos

de trabalho; identificação do estabelecimento ou departamento da empresa em cuja dependência fica o trabalhador, bem como quem este deve contatar no âmbito da prestação de trabalho (PORTUGAL, 2009).

Além das disposições descritas, o diploma legislativo coloca esse regime de trabalho como um direito do empregado em situações específicas, como são os casos do empregado vítima de violência doméstica e daquele que tem filho com idade inferior a 3 anos, como forma de encontrar um equilíbrio entre os interesses da empresa e do empregado, conforme disposto a seguir:

2 – Verificadas as condições previstas no n.º 1 do artigo 195.º [hipóteses de transferência a pedido do empregado por motivos de violência doméstica], 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 (PORTUGAL, 2009).

Sobre a transferência para o regime de teletrabalho em caso de violência doméstica, há de se considerar que representa uma importante medida protetiva, pois garante que a vítima possa buscar a melhor forma de evasão do agressor sem necessariamente se afastar do trabalho.

Já quanto à mudança de regime quando o trabalhador tem filho menor de 3 anos, tal medida facilita o contato dos pais com a criança nos primeiros anos de vida. Assim, contribui para gerar melhores condições de desenvolvimento, sem que isso implique necessariamente afastamento do trabalho.

Além dessas hipóteses, a alteração contratual para o regime de teletrabalho também está prevista no artigo 167 do Código do Trabalho. Nesse caso específico, a contratação necessariamente

deve ser de caráter temporário, com duração não superior a 3 anos (PORTUGAL, 2009).

Outro ponto importante mencionado pela legislação é a disposição acerca da propriedade e custos referentes aos equipamentos de trabalho. A importância da disposição dessa matéria reside no fato de que consistem em elementos aptos a comprovarem a existência ou não de sensível dependência econômica e prestação de serviços em benefício de outrem, o que pode ser determinante para a comprovação da relação de emprego e a consequente necessidade de proteção pela legislação trabalhista (DALLEGRAVE NETO, 2014).

No caso em questão, não há que se questionar a existência da relação de emprego, posto que a legislação já reconheceu tal *status* ao teletrabalho. No entanto, a importância da discussão acerca da propriedade e custos dos equipamentos reside no fato de serem esses os fatores que demonstram ou não a existência de trabalho em condições precárias. Nesse sentido, dispõe o Código do Trabalho, em seu artigo 168:

1 – Na falta de estipulação no contrato, presume-se que os instrumentos de trabalho respeitantes a tecnologias de informação e de comunicação utilizados pelo trabalhador pertencem ao empregador, que deve assegurar as respetivas instalação e manutenção e o pagamento das inerentes despesas.

2 – O trabalhador deve observar as regras de utilização e funcionamento dos instrumentos de trabalho que lhe forem disponibilizados.

3 – Salvo acordo em contrário, o trabalhador não pode dar aos instrumentos de trabalho disponibilizados pelo empregador uso diverso do inerente ao cumprimento da sua prestação de trabalho (PORTUGAL, 2009).

Percebe-se que, reconhecidos os riscos e as dúvidas atinentes à propriedade e responsabilidade de custos pelos de equipamentos necessários ao desempenho das atividades do teletrabalho, a

legislação criou a presunção de pertencimento ao empregador, pessoa a quem compete assumir a responsabilidade pelos riscos do empreendimento econômico. Ao empregado, portanto, somente será cabível tal responsabilização em caso de ajuste escrito, oportunidade em que também lhe será possível dar uso diverso dos fins laborais aos equipamentos que tiver custeado ou de que for proprietário.

No artigo 169, a legislação portuguesa previu mecanismos que visam assegurar o tratamento igualitário do teletrabalhador aos demais que realizam suas atividades em regime presencial, sendo eles: igual condição de formação e promoção no trabalho; estabelecimento de limites do período normal laboral; segurança no trabalho e reparação de danos decorrentes de acidente e doença profissional. Não obstante, também previu a necessidade de formação adequada e a obrigatoriedade de o empregador evitar o isolamento do trabalhador mediante contatos regulares com a empresa e demais empregados (PORTUGAL, 2009).

Demonstra-se aqui que a legislação estabelece igualdade de condições entre os regimes presencial e de teletrabalho, princípio consagrado no Acordo Quadro Europeu, ao aplicar apenas alguns mecanismos com o intuito de corrigir desigualdades que eventualmente possam prejudicar o teletrabalhador, tais como o isolamento em relação às atividades da empresa e o desconhecimento quanto ao uso dos recursos tecnológicos necessários para o desempenho dos serviços a distância.

Finalizando o título relativo ao teletrabalho no Código do Trabalho, os artigos 170 e 171 abordam a privacidade do trabalhador e a forma como se dão participação e representação coletivas. Inicialmente, cumpre destacar o disposto no artigo 170, transcrito a seguir:

1 – O empregador deve respeitar a privacidade do trabalhador e os tempos de descanso e de repouso da família deste, bem como proporcionar-lhe boas condições de trabalho, tanto do ponto de vista físico como psíquico.

2 – Sempre que o teletrabalho seja realizado no domicílio do trabalhador, a visita ao local de trabalho só deve ter por objeto o controlo da atividade laboral, bem como dos instrumentos de trabalho e apenas pode ser efetuada entre as 9 e as 19 horas, com a assistência do trabalhador ou de pessoa por ele designada.

3 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto neste artigo (PORTUGAL, 2009).

Trata-se aqui do respeito ao direito de desconexão, consistente no direito que todos os trabalhadores possuem de usufruir de descansos em relação ao seu trabalho diário, dentro ou após o término da jornada, de estar totalmente desvinculado das funções exercidas habitualmente (DUTRA; VILLATORE, 2014).

Tal posição se coaduna perfeitamente com a jurisprudência apresentada pelo Supremo Tribunal de Justiça de Portugal. De acordo com a posição da corte, o poder diretivo do empregador deve ser conciliado com os princípios garantísticos que visam salvaguardar a individualidade dos trabalhadores e conformar a ordem jurídica trabalhista em função dos princípios constitucionais (PORTUGAL, 2013).

Já com relação à participação e representação coletivas de trabalhador em regime de teletrabalho, a legislação assegurou a esses empregados: direito a integrar o número de trabalhadores da empresa para efeitos relativos a estruturas de representação coletivas, podendo participar delas; e direito de utilizar dos recursos tecnológicos necessários ao desempenho das funções para participar das reuniões, bem como de ter acesso às informações relativas aos interesses coletivos dos empregados por esses meios (PORTUGAL, 2009).

Frise-se que o Código do Trabalho de Portugal não trouxe disposições específicas que preveem a prevalência das normas coletivas sobre a lei quando estas disciplinarem matéria relativa a teletrabalho. Trata-se, portanto, de uma proposição da

legislação brasileira que não apresenta correspondente na legislação lusitana. A existência dessa disposição será analisada no tópico seguinte.

Por fim, cabe destacar que há uma disposição fora do título atinente ao teletrabalho que permite ao empregador exigir do teletrabalhador o desempenho de suas atividades sem controle de jornada. Trata-se da disposição contida no artigo 218, nº 1, alínea “c”, e para isso exige-se a celebração de acordo escrito (PORTUGAL, 2009).

Como se observa, a legislação não aponta disposições específicas acerca de responsabilidade por acidentes de trabalho, como acontece na legislação brasileira, a ser analisada mais adiante. Assim, na ausência de regramento específico nesse sentido, o tratamento relativo a esse aspecto da vida do empregado segue a regra geral de responsabilidade, prevista nos artigos 281 a 283 do Código do Trabalho de Portugal. Dessa forma, a responsabilidade por danos decorrentes de doenças profissionais é assumida pelo seguro social do país, enquanto aqueles decorrentes de assédio patronal são de responsabilidade do empregador (PORTUGAL, 2009).

Percebe-se que a legislação portuguesa reconhece os riscos oferecidos pela contratação em regime de teletrabalho, sobretudo para o empregado. Por essa razão, dispõe de mecanismos consideráveis para uma efetiva proteção do trabalhador contra as possíveis condições precárias que suas atividades venham acarretar.

4 TRATAMENTO DO TELETRABALHO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Feitas as considerações sobre o tratamento legislativo conferido por Portugal acerca do assunto, cumpre apresentar de que forma a legislação brasileira abordou a matéria, que somente veio a ser disciplinada após a sanção das Leis nºs 12.551 (BRASIL, 2011) e 13.467 (BRASIL, 2017).

A primeira legislação tem o mérito de alterar a redação do artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e incluir um parágrafo único no mesmo artigo, de forma a equiparar, para todos os fins, o trabalho executado a distância ao desempenhado na sede da empresa. Destaca-se o dispositivo:

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. (Incluído pela Lei nº 12.551, de 2011) (BRASIL, 2011).

Como se percebe, a legislação contribuiu para a redução das obscuridades existentes acerca da forma como atividades em regime de teletrabalho devem ser abordadas sob o ponto de vista do Direito do Trabalho, recebendo, portanto, o mesmo tratamento jurídico das demais formas de relação empregatícia.

No entanto, foi a Lei nº 13.467 (BRASIL, 2017) que assumiu maior relevância para a regulação da matéria pelo texto consolidado. Com a referida lei, foi incluído o Título II-A, que contém os artigos 75-A a 75-E, os quais versam de maneira exclusiva sobre o teletrabalho, bem como foram acrescentados mais dois dispositivos à legislação: o artigo 62, inciso III, e o artigo 611-A, inciso VIII. Nesse sentido, será abordado, inicialmente, o conteúdo do título específico sobre o regime laboral em estudo para, em seguida, serem abordadas demais proposições legais.

O artigo 75-A estabelece que o teletrabalho será regulado pelo Título II-A (BRASIL, 2017), demonstrando a excessiva cautela do legislador em esclarecer que o assunto é matéria específica, sobre a qual não se aplicam as disposições gerais do texto consolidado.

Adiante, o artigo 75-B da Consolidação das Leis do Trabalho vem estabelecer um conceito de teletrabalho, segundo o qual consiste na prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, em que há a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, as quais, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo (BRASIL, 2017). Esse conceito é criticado em função de criar uma distinção desnecessária entre “trabalho externo” e “teletrabalho”, uma vez que a noção deste está contida na daquele.

No entanto, é necessário esclarecer que tal distinção vem do interesse do legislador em retirar do teletrabalhador a proteção contida no artigo 62, I, da CLT, de forma que o empregado perca o direito a horas extras, intervalos intrajornadas e interjornadas, bem como adicional noturno (CASSAR, 2017). Isso porque o citado artigo elenca as hipóteses em que o empregado não é submetido ao controle de jornada de trabalho estabelecido pelo regime celetista. No caso do inciso I, somente aqueles trabalhadores externos, que estão impossibilitados de serem submetidos a controle de jornada, estão excluídos da proteção das normas relativas à duração do trabalho (BRASIL, 1943).

Nesse sentido, a jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região tem defendido que o teletrabalho confere autonomia e liberdade ao empregado, para que ele consiga gerir seu horário de trabalho, não sendo possível que a empresa fixe horários (BRASIL, 2019).

Por outro lado, com a inclusão do inciso III no mesmo artigo, o teletrabalho passou a figurar entre as modalidades de labor excluídas do controle de jornada. Muito embora haja posições doutrinárias no sentido de que a presença neste artigo trata-se de uma mera presunção de impossibilidade do controle da duração do trabalho, o fato é que recai sobre o empregado o dever de comprovar não somente a realização de jornada superior à devida, mas, também, a possibilidade de o empregado monitorar o tempo de labor (DELGADO, 2016).

Quanto à forma de contratação, o artigo 75-C do texto consolidado passou a prever a forma escrita para a celebração de contrato de trabalho nesse regime, o que estabeleceu a possibilidade de alteração da modalidade presencial para teletrabalho mediante mútuo acordo ajustado em instrumento escrito. Quanto à alteração em sentido contrário, se faz necessária uma comunicação unilateral pelo empregador, no prazo mínimo de 15 dias, também sendo registrado o respectivo aditivo contratual (BRASIL, 1943).

Esse aspecto também é alvo de críticas, pois o texto acaba sendo confuso. Se há determinação unilateral por parte do empregador, por que se faz necessário o aditivo contratual? Na realidade, tal exigência termina por não surtir efeito jurídico, tendo em vista que é indiferente para a concretização da alteração (CASSAR, 2017).

Inclusive, é assim que se posiciona o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. De acordo com o órgão julgador, a determinação para o retorno às atividades presenciais está inserida no poder diretivo do empregador, sem necessidade de consentimento do empregado, conforme disposto no artigo 75-C. Dessa forma, não se trata de violação ao princípio da inalterabilidade contratual lesiva, consubstanciado no artigo 468 da CLT, uma vez que se trata de norma específica de teletrabalho (BRASIL, 2020).

Mais adiante, no artigo 75-D da CLT, é regulada a forma como o contrato deverá dispor acerca da propriedade e custeio dos equipamentos necessários ao desempenho das atividades a serem realizadas pelo empregado. Sobre esse ponto, a legislação estabelece ampla liberdade contratual para as partes:

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. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Parágrafo único. As utilidades mencionadas no caput deste artigo não integram a remuneração do empregado. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (BRASIL, 2017).

Finalizando o título referente ao teletrabalho, o artigo 75-E vem estabelecer que o empregador deverá instruir os empregados de maneira expressa e ostensiva acerca dos cuidados necessários à prevenção de acidentes de trabalho, de modo que cabe ao trabalhador assinar um termo de responsabilidade em que se compromete a seguir as instruções fornecidas pelo polo patronal (BRASIL, 2017).

Em ambos os casos, é possível perceber uma forte tendência a responsabilizar o empregado pelos riscos do empreendimento econômico. Na primeira situação apontada pela legislação, isso decorre da possibilidade de o empregado ter que arcar com parte dos custos da atividade a ser exercida. Na segunda, ocorre uma verdadeira transferência da responsabilidade pelos acidentes de trabalho ao trabalhador. Sobre esse aspecto, cabe comentar o seguinte:

[...] a tese de que todos os acidentes tivessem como causa “ato inseguro” do empregado está superada faz muitos anos, impondo-se análise multifatorial para a compreensão dos acidentes e doenças a ele equiparadas; por exemplo, em caso de sobrecarga muscular pelo trabalho de digitação em domicílio – antigamente denominada tendinite – não é crível que se pense apenas em analisar o descuido do empregado quanto à postura; elementos relevantes como prazos para entrega dos trabalhos, nível de complexidade, ritmo exigido, número de toques necessários para dar cobro à demanda, forma de remuneração, metas impostas e vários outros assuntos correlatos deverão ser levados em consideração (SILVA, 2017, p. 56).

Além das disposições contidas no Título II-A da CLT, bem como no artigo 62, inciso III, do mesmo diploma, é necessário comentar que a Lei nº 13.467 (BRASIL, 2017) também incluiu no texto celetista o artigo 611, inciso VIII, segundo o qual as disposições

atinentes aos regimes de teletrabalho, sobreaviso e trabalho intermitente prevalecem sobre o disposto em lei, quando presentes em acordos e convenções coletivas (BRASIL, 1943).

Trata-se de medida que tende a criar ainda mais flexibilidade e precarização das condições de trabalho desses empregados, tendo em vista que, inobstante às disposições com pouco caráter protetivo ao trabalhador, como visto, vem contribuir ainda mais para reduzir as limitações contidas na CLT.

Assim sendo, percebe-se que, em linhas gerais, as disposições contidas na legislação brasileira acerca do teletrabalho tenderam a reduzir a proteção das normas de Direito do Trabalho e a contribuir para o desenvolvimento de uma relação de emprego precária e que apresenta poucas garantias ao trabalhador.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo exposto, foi possível perceber que o teletrabalho é fruto de uma lógica de produção flexível, oriundo do toyotismo e das diversas consequências trazidas por esse modelo produtivo ao modo de ser das relações empregatícias. A título de exemplo, pode-se citar: a ascensão do setor de serviços, explosão do uso de recursos de tecnologia da informação e elevação da concorrência por vagas de trabalho, o que torna o trabalhador cada vez mais refém das condições laborais impostas pelo mercado.

Sob esse ponto de vista, a legislação trabalhista portuguesa apresenta disposições que, de modo geral, reconhecem a realidade do teletrabalho como uma necessidade trazida para o desempenho das atividades profissionais. No entanto, os comandos legais enfatizam que a proteção às condições mínimas e razoáveis de trabalho é necessária para preservação da própria lógica do mercado.

A garantia de direitos básicos, como o direito à desconexão, à alteridade – não assunção dos riscos da atividade econômica por parte do empregado –, à participação em entidades representativas dos direitos do trabalhador, entre outros, é preservada, muito

embora se perceba que o Código do Trabalho, excepcionalmente, chega a admitir hipóteses de ausência de controle de jornada ou de que o empregado arque com parte dos custos da produção.

No entanto, a situação trazida pela legislação brasileira representa um contexto bastante diferente acerca do tratamento a ser dispensado ao empregado. Isso porque, quando as regulações não se apresentaram como disciplinamento sutil nas relações, trouxeram disposições que concediam ampla liberdade às partes, desconsiderando totalmente os aspectos referentes à proteção do trabalhador.

Com a sanção da Lei nº 12.551 (BRASIL, 2011), muito embora as disposições tenham passado a ter mais clareza acerca da ausência de distinção entre a proteção conferida aos trabalhadores em regime presencial e aos teletrabalhadores, é importante ressaltar que muitos aspectos da contratação ficaram obscuros, tais como: forma de contratação; controle da jornada de trabalho; alteração de regime contratual; propriedade; e custeio dos equipamentos, entre outros.

Por outro lado, apesar de ter disposto sobre vários desses aspectos, a Lei nº 13.467 (BRASIL, 2017) trouxe comandos pouco protetivos e que enfatizam de maneira excessiva a liberdade contratual, o que pode favorecer a precarização das condições de trabalho ao viabilizar a assunção de riscos da atividade empregatícia e jornadas de trabalho prolongadas.

Destaca-se que, em relação à legislação brasileira, a norma portuguesa é anterior e oferecia, em seu bojo, proteção mais coesa ao teletrabalhador. Mesmo diante do modelo proposto pelo legislador lusitano, tal não foi o caminho adotado na legislação brasileira, tendo optado por um regime que privilegia a ampla liberdade contratual em detrimento da proteção ao empregado.

Dessa forma, constata-se que a legislação brasileira adotou um regime de trabalho que dispõe de forma tímida acerca da proteção individual do trabalhador, tendo em vista as hipóteses de

riscos da atividade econômica e de trabalho em jornada exaustiva. A lógica de proteção, portanto, passa a ceder espaço para as possibilidades de flexibilização das condições de trabalho.

É perceptível, diante do exposto, que a adoção de um caminho legislativo menos oneroso ao trabalhador no Brasil é possível sem que isso implique onerosidade excessiva dos custos econômicos da atividade empresarial. A implementação de condições mínimas razoáveis de trabalho, como é o caso da limitação da jornada de trabalho e da manutenção do custeio dos equipamentos pelo empregador, mostra-se como opção possível para existência na legislação brasileira e reflete caminhos já adotados no exterior como agentes limitadores da construção de formas precárias de trabalho.

REFERÊNCIAS

- ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. O teletrabalho e a subordinação estrutural. **Revista Eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 3, n. 33, p. 71-84, set. 2014. Disponível em: https://ead.trt9.jus.br/moodle/pluginfile.php/24246/mod_resource/content/1/Revista%20Eletr%C3%B4nica%20%28SET%202014%20-%20n%C2%BA%2033%20-%20Teletrabalho%29.pdf. Acesso em: 9 jun. 2020.
- ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão**: o novo proletariado de serviços na era digital. Boitempo: São Paulo, 2018.
- ANTUNES, Ricardo; PINTO, Geraldo Augusto. **A fábrica da educação**: da especialização taylorista à flexibilização toyotista. São Paulo: Cortez, 2017. (Questões da nossa época, v. 58).
- BOGHOSIAN, Bruce M. O cassino inevitável. **Scientific American Brasil**, São Paulo, v. 18, n. 203, p. 26-33, jan. 2020.
- BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro: Presidência

da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm. Acesso em: 11 ago. 2019.

BRASIL . Lei nº 12.551, de 15 de dezembro de 2011.

Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. Brasília, DF: Presidência da República, [2011]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12551.htm. Acesso em: 18 jun. 2020.

BRASIL . Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943[...]. Brasília, DF: Presidência da República, [2017]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm. Acesso em: 18 jun. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (2. Região). Recurso Ordinário 1000100-07.2019.5.02.0384. Teletrabalho. Retorno ao regime presencial. Poder diretivo do empregador. Relatora: Ivete Bernardes Vieira de Souza. **Diário Oficial da União**, São Paulo, 6 mar. 2020. Disponível em: <http://search.trtsp.jus.br/easysearch/cachedownloader?collection=coleta011&docId=1a5fe82c0b-43f104dc2d1d4bb7fa8f85663aeea7&fieldName=ementa&extension=html#q=>. Acesso em: 23 maio 2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (4. Região). Recurso Ordinário 0001186-45.2012.5.04.0020. Trabalho Externo. Teletrabalho. Atividade incompatível com a fixação de horários de trabalho. Relatora: Tânia Regina Silva Reckziegel. **Diário Oficial da União**, Porto Alegre, 23 out. 2019. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/pesquisas/rest/cache/acordao/pje/qBuSxXZ2ITvshwyjioKDmw?>. Acesso em: 23 maio 2020.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

COMISSÃO EUROPEIA. **Teletrabalho**: no entender da Comissão, o novo acordo constitui uma boa notícia para os trabalhadores e para as empresas. Bruxelas, 16 jul. 2002. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/IP_02_1057. Acesso em: 21 abr. 2020.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. O teletrabalho: importância, conceito e implicações jurídicas. **Revista Eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 3, n. 33, p. 8-27, set. 2014. Disponível em: https://ead.trt9.jus.br/moodle/pluginfile.php/24246/mod_resource/content/1/Revista%20Eletr%C3%B4nica%20%28SET%202014%20-%20n%C2%BA%2033%20-%20Teletrabalho%29.pdf. Acesso em: 9 jun. 2020.

DELGADO. **Curso de direito do trabalho**. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016.

DUTRA, Silvia Regina Bandeira; VILLATORE, Marco Antônio César. Teletrabalho e o direito à desconexão. **Revista Eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 3, n. 33, p. 142-149, set. 2014. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/>. Acesso em: 6 jul. 2020.

FINCATO, Denise. A regulamentação do teletrabalho no Brasil: indicações para uma contratação minimamente segura. **Revista Jurídica Luso Brasileira**, Lisboa, v. 2, n. 2, p. 365-396, mar./abr. 2016. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2016/2/2016_02_0365_0396.pdf. Acesso em: 18 jun. 2020.

MELO, Marcella Alves de. **Teletrabalho**: um estudo comparado entre Portugal e Brasil sobre a transformação das relações de trabalho. 2018. 60 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Porto, Porto, 2018.

Disponível em: https://sigarra.up.pt/fdup/pt/pub_geral.show_file?pi_doc_id=180469. Acesso em: 21 abr. 2020.

PORTUGAL. **Lei nº 7, de 12 de fevereiro de 2009**. Código do Trabalho. Lisboa, 12 fev. 2009. Disponível em: <http://www.act.gov.pt/%28pt-PT%29/Legislacao/Codigodotrabalhoatualizado/Paginas/default.aspx>. Acesso em: 11 dez. 2017.

PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. Meios de prova. Vigilância à distância. Direitos de personalidade. Reserva da vida privada. Motorista. Justa causa de despedimento. 73/12.3TTVNF.P1.S1. Relator: Mário Belo Morgado. **Bases Jurídico-Documentais**, Lisboa, 13 nov. 2013. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument&Highlight=0>. Acesso em: 23 maio 2020.

PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. Contrato de trabalho. Contrato de prestação de serviço. Perito. 3813/05.3TTLSB.L3.S1. Relator: Melo Lima. **Bases Jurídico-Documentais**, Lisboa, 12 fev. 2014. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/dea45979d8620bc-180257c7d005cabe3?OpenDocument&Highlight=0,teletrabalho>. Acesso em: 23 maio 2020.

SIERRA BENÍTEZ, Esperanza Macarena. **El contenido de la relación laboral en el teletrabajo**. Sevilla: Consejo Económico y Social de Andalucía, 2011.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**: análise da Lei 13.467/2017: artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Modernidade e direito do trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 67, n. 1, p. 153-159, jan./mar. 2001. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/52486/008_

souto_maior.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 18 jun. 2020.

TREMBLAY, Diane-Gabrielle. Organização e satisfação no contexto do teletrabalho. **Revista de Administração de Empresas**, São Paulo, v. 42, n. 3, p. 54-65, jul./set. 2002. Disponível em: <https://rae.fgv.br/rae/vol42-num3-2002/organizacao-satisfacao-no-contexto-teletrabalho>. Acesso em: 18 jun. 2020.

VÉRAS NETO, Francisco Quintanilha. **Análise crítica da globalização neoliberal**. Curitiba: Juruá, 2008.