

Data de aprovação ___/___/___

TELETRABALHO: ESCRAVIDÃO MODERNA E SEUS DANOS AO EMPREGADO

Samuel Araújo Potengi¹

Andrea de Andrade Fernandes²

RESUMO

O Teletrabalho é uma modalidade de trabalho externo. No Brasil, não havia regulamentação no teletrabalho, somente uma equiparação, trazendo obscuridade para as relações entre empregado e empregador, principalmente nas questões que envolviam jornada de trabalho, subordinação, e segurança e saúde no trabalho.

Diante dessa nova realidade cada vez mais presente no mundo laboral, importante se faz um estudo aprofundado, sobre o conceito de teletrabalho sua natureza jurídica, suas possíveis modalidades, vantagens e desvantagens e regulamentação, ainda precária, mas muito necessária. Faz necessário assegurar os direitos fundamentais do trabalhador, precisamente, lazer e convivência familiar, o que acaba sendo afrontado em face da conexão em períodos de descanso.

O estudo pretende mergulhar na doutrina existente sobre o tema e visa dissertar e argumentar a respeito da falta de amparo das novas formas de trabalho. O objetivo deste estudo é falar sobre a escravidão em contornos atuais, disfarçada de formas de trabalho e amparada pela própria lei. Discutiremos também sobre a prejudicial disposição integral do trabalhador ao patrão através da tecnologia, que ofende o controle da jornada de trabalho, mas que, surpreendentemente, garante-se pela própria lei. Entraremos também na discussão de novos direitos violados, a privacidade e a intimidade do trabalhador, pelo monitoramento informatizado de fácil acesso, ofertando a excessividade do controle da sua jornada.

Palavras-chave: Relação de Emprego. Flexibilização. Trabalho externo. Trabalhador moderno. Contemporâneo. Digital. Reforma. Teletrabalho. Trabalhista.

TELEWORK: MODERN SLAVERY AND ITS DAMAGES TO THE EMPLOYEE

ABSTRACT

Teleworking is a form of external work. In Brazil, there was no regulation in teleworking, only an equalization, bringing obscurity to the relations between employee and employer, especially in matters involving work, subordination, and occupational safety and health.

In face of this new reality, increasingly present in world's labor, it is important to study telework concept, its legal nature, its many different possibilities, advantages and disadvantages, and regulation, still sparingly, but very necessary. It is necessary to ensure the fundamental rights of the worker, precisely leisure and family life, which ends up being affronted due to the connection during rest periods.

The study aims to dive into existing doctrine on the subject and to dissert and argue about the lack of comparison of new forms of work. The aim of this study is to talk about slavery in current contours, disguised as forms of work and compare by law itself. We will also discuss an integral detrimental disposition of the worker to the boss through technology, which offers working day control but surprisingly guarantees the law itself. Also enter into the discussion of new violated rights and worker privacy, through easy-to-access computerized monitoring, giving them too much control over your journey.

Keywords: Employment relationship. Flexibilization. External work. Slavery. Modern worker. Contemporary. Digital. Reform. Telecommuting. Labor.

¹ Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: samuelpotengi17@gmail.com

² Professora Orientadora do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: andreaandrade@unirn.edu.br

1. INTRODUÇÃO

O trabalho tem como tema central a escravidão moderna e seus danos ao empregado. Trata-se de assunto de grande relevância tendo em conta a condição atual da sociedade como um todo, a globalização e a tecnologia, e a necessidade que urge em meio a uma pandemia em adequar-se à nova realidade. Será necessária uma melhor compreensão desta forma diferenciada de trabalho, que vem se intensificando cada vez mais no Brasil e delimitam-se vantagens e desvantagens.

O processo de reestruturação global da economia, alavancado pelo desenvolvimento científico-tecnológico, propiciam não somente uma aceleração no desenvolvimento das relações no mundo virtual e anunciam uma nova ordem social como também redesenham novas formas de vida e trabalho, impondo um novo ritmo às atividades humanas, redefinição de tempo e espaço.

Com a modernização e o surgimento de novas formas de trabalho atreladas à tecnologia surge o teletrabalho possibilitando que seja executado de forma remota. No entanto, a falta de evolução no ajuste entre globalização e o direito do trabalho é claramente notória mesmo com o advento de várias reformas e legislações e ainda sem prever limites claros.

É certo que o teletrabalho já se insere nos novos meios de labor modernos e impõe para o ordenamento jurídico algumas inovações e adaptações. Por isso, cabendo-nos, estudar, discutir e estimular a necessidade de atualização permanente à regulamentação já existente e que não se enquadra na evolução das novas relações de trabalho e essa busca pela evolução legislativa.

Pretende-se, inicialmente, entender o teletrabalho, suas atribuições e incumbências e os malefícios que podem ocorrer na prática, no contexto trabalhista, social e até mesmo pessoal.

A hiperconectividade proporcionada pelo avanço da tecnologia permite ao empregado usar esses instrumentos para produzir infinitamente. Com esse desdobramento moderno, onde o trabalho invade descanso, de lazer, de saúde, exercendo altas jornadas de trabalho e excesso de tempo dedicado ao trabalho por necessidade ou obrigatoriedade, o desenvolvimento das doenças psicossomáticas, resulta num mal sem retorno, que é o dano à própria existência do trabalhador, seu convívio social e familiar e seus direitos violados. A intenção é demonstrar o quanto o direito do trabalho tem andado em penosos círculos no que se refere à escravização

do trabalhador e ao introduzir o tema do direito a desconexão ao trabalho, que é previsto implicitamente na nossa constituição, abrimos margem para revelar o quanto a situação é de desamparo ao trabalhador. Mas, ainda assim, a insistência, porque o direito e a justiça são a forma da sociedade se reafirmar e não permitir o retrocesso dos direitos trabalhistas no país.

Desse modo, o presente visa analisar a doutrina e sua efetividade quanto aos direitos do teletrabalhador e seu direito a desconexão, bem como a jurisprudência, igualmente tímida; e, a controvérsia da legislação brasileira sobre as novas formas de trabalho e sua omissão quanto a aplicabilidade dos direitos fundamentais dos teletrabalhadores. Por essa razão, faz-se fundamental a doutrina para elucidação de qual interpretação preponderará no estudo.

2. VISÃO GERAL SOBRE TELETRABALHO, CONCEITO E CARACTERÍSTICAS

O teletrabalho iniciou no ano de 1857, com a utilização de um sistema privado de telégrafo por J. Edgard Thompson. Mais de um século depois, o empreendimento *Freelance Programmers*, instituído por Stephane Shirley, na Inglaterra, cuja atividade consistia em elaborar programas de computador para as empresas, era executado e administrado em sua residência.

Em outro momento importante da história, ocorreu a crise do petróleo na década de 70. Nesta época houve uma preocupação muito grande em relação aos gastos de deslocamento dos trabalhadores, e então, algumas funções passaram a ser executadas em casa pelos empregados, sendo considerado também um teletrabalho.

O teletrabalho veio então a ser difundido em 1973/1974, justamente sendo executado parcialmente ou mesmo a totalidade do trabalho fora do ambiente escriturário. Etimologicamente, teletrabalho significa "trabalho à distância". A cada revolução industrial, novas maneiras de entender e executar o trabalho surgiram. Métodos diferentes foram inseridos com o objetivo de aumentar a produtividade e demonstrar a evolução.

O avanço da tecnologia foi mais um passo importante que refletiu diretamente na maneira de se trabalhar. Utilização de computadores, celulares e outras ferramentas, estão diretamente ligadas ao teletrabalho que se popularizou, trazendo facilidade e economia para os empregadores. A comodidade de não precisar abrigar um funcionário nas dependências da empresa, fez com que, muitas funções

passassem a ser executadas de forma remota.

Dentre as novas formas de trabalho, o teletrabalho vem atendendo bem as demandas que estão surgindo com a modernização. Inovador e extremamente positivo aos olhos da indústria tecnológica, essa modalidade de trabalho demonstra o que todo empreendedor gosta de ver em sua empresa que é a agilidade e eficiência por parte do empregado, com menos gastos e mais lucros.

A sociedade brasileira de teletrabalho e teleatividade conceitua o teletrabalho da seguinte forma:

Modalidade de trabalho, que utilizando as tecnologias da informação e das comunicações (TIC), pode ser realizada à distância, fora do âmbito onde se encontra do contratante, de maneira total ou parcial, podendo realizar-se em relação de dependência (empregado) ou de maneira autônoma (free-lance), executando atividades que podem ser desenvolvidas pelos equipamentos móveis, tais como computadores, smartphones, tablets etc. (SOBRATT, 2015).

Para se configurar teletrabalho, o empregado deve exercer sua função fora das dependências da empresa, podendo ser em seu domicílio ou em outro local. No entanto, é possível sim que ocorra eventuais idas do trabalhador a base da empresa, não implicando na sua modalidade de trabalho. Desta forma, podemos verificar que:

A prestação de serviços se dá, geralmente, no domicílio do trabalhador ou em outro lugar qualquer, por ele designado. Também pode ser executado em parte no domicílio e em parte na empresa. Pode ser executado em local remoto distante da empresa em centros satélites, inclusive fora do país, e também pode ser executado de forma móvel [...] (RODRIGUES, 2012, p. 40).

Destaca-se também no teletrabalho, como característica, a flexibilização de horários. Não necessariamente o empregado precisa cumprir à risca um horário de trabalho. Em muitos casos o contratante não possui meios de controle da jornada de trabalho, tendo assim, um descontrole de quanto tempo o seu funcionário ficou trabalhando. Na CLT, em seu artigo 62, III, exclui a responsabilidade do empregador de pagar horas extras, adicionais noturnos e etc, justamente pela dificuldade que é o controle dessa jornada de trabalho, tornando-a mais flexível e adaptável. No entanto, através do estabelecimento e cumprimento de metas, é possível controlar a produtividade do trabalhador.

Segundo a Organização Internacional do Trabalho -OIT, o teletrabalho é classificado em 4 (quatro) conceitos distintos: o *Home Office* que é o teletrabalho em

domicílio; centros compartilhados que é o teletrabalho em telecentros; trabalhador de campo que é teletrabalho nômade ou itinerante; e, teletrabalho em equipes transacionais que é o trabalho colaborativo ou situacional. O *Home Office/Small Office* possibilita que o trabalho seja realizado exclusivamente no lar, podendo ser *full time home-based teleworking* ou *part-time home-based teleworking*, diferentemente dos “centros satélites”, que são locais de trabalho descentralizados da sede principal da empresa, ou centros compartilhados/comunitários, com infraestrutura básica para a realização do teletrabalho, onde os trabalhadores executam o trabalho em pequenas unidades espalhadas de uma central. Há também os trabalhos em telecentros, onde o trabalho é realizado em estabelecimentos normalmente instalados próximo ao domicílio do trabalhador que oferecem postos de trabalho a empregados ou serviços a clientes remotos. Quando há a necessidade de flexibilização do tempo e espaço de trabalho, já que a atividade pode ser realizada em qualquer lugar, como um automóvel, quarto de hotel, praça de alimentação de shopping center, avião, dentre outras localidades, surge o conceito de teletrabalho. A forma conjunta envolvendo equipes multidisciplinares na resolução de demandas bem como na execução de projetos, tais como *conferences calls*, reuniões presenciais, cliente que compete a necessidade de um grupo para interação confere também um teletrabalho em equipes transacionais.

Em sua sistematização, a OIT, considera que o teletrabalho deve ser conceituado quanto a diferentes variáveis: a) local/ espaço de trabalho; b) horário/tempo de trabalho (integral ou parcial); c) tipo de contrato (assalariado ou independente); e d) competências requeridas (conteúdo do trabalho); e, dentro dessas variáveis podem ser elencadas diversas categorias de teletrabalho.

Surgem ainda novas modalidades de teletrabalho em empresas remotas ou off-shore, como *call-centers* ou telesserviços por meio das quais firmas instalam seus escritórios-satélite ou subcontratam empresas de telesserviços de outras zonas do globo com mão de obra mais barata ou até mesmo o trabalho informal ou teletrabalho misto que consiste no arranjo com o empregador para que se trabalhe algumas horas fora da empresa.

Para SAKUDA, a definição de teletrabalho não é unívoca: encontra-se na literatura, tanto nacional como internacional, a utilização de diferentes termos para se referir à mesma coisa e de um mesmo termo para aludir a diferentes especificidades. Nos EUA, é mais frequente o uso do termo *Telecommuting* (ênfatisa o deslocamento entre a demanda do trabalho e o local onde é realizado), enquanto na Europa

sobressai o uso do *Telework* (atividades desenvolvidas por meios tecnológicas). O frequente termo que empregamos Home Office, categoria específica dentro do contexto maior do telework ou telecommuting, que trata da peculiaridade de ser realizado na casa do trabalhador.

Com a evolução da humanidade, a ideia de trabalho foi perdendo sua conotação negativa, passando a adquirir uma noção mais aparentada com a de uma “prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em labor humano”. (DELGADO, 2016, p. 295).

Desse modo, podemos observar a formatação necessária para se ter um teletrabalhador, como se executa este trabalho, suas subordinações, características. Tal modelo de trabalho interfere na organização do Direito do Trabalho, pois são novas diretrizes, novos modos de atuação do funcionário, modificações nas relações sociais, e com isso, a legislação procura se moldar com intuito de garantir a aplicação dos direitos trabalhistas, sem que haja prejuízos para o empregado.

O conceito de teletrabalho no âmbito do Direito Comparado encontra inconvenientes. Isso porque, da mesma forma que há divergência nos entendimentos, também assim acontece no âmbito das legislações nacionais. O conceito de teletrabalho é bastante prático baseado em conceitos apresentados em outras legislações nacionais, como na Convenção de nº 177 da Organização Internacional do Trabalho. Por exemplo, o Código do Trabalho de Portugal, em seu artigo 165º, estabelece que: “Considera-se teletrabalho a prestação laboral realizada com subordinação jurídica, habitualmente fora da empresa e através do recurso a tecnologias de informação e de comunicação” (PORTUGAL, 2009). Ao afirmar que o teletrabalho é uma “prestação laboral realizada com subordinação jurídica”, a legislação restringe que esta forma de trabalho é uma relação de emprego e só se considera teletrabalho se houver subordinação jurídica. Quanto ao serviço “habitualmente” desenvolvido na empresa, a legislação portuguesa abriu margem para que esta forma de serviço pudesse ser realizada de maneira eventual na sede do estabelecimento empresarial, sem que houvesse descaracterização do regime. Conforme será visto, a legislação brasileira também deixou clara tal situação no conceito descrito no artigo 75-B da CLT.

Deve-se frisar, que o instrumento convencional não interfere na conceituação adotada pela legislação pátria, uma vez que, o Brasil não é signatário da Convenção. Mesmo assim, não se pode negar o seu valor referencial e comparativo com a

legislação local.

3. REGULAMENTAÇÃO DO TELETRABALHO NO BRASIL APÓS A REFORMA TRABALHISTA

Avanços tecnológicos surgem e modificam várias formas de atuação do ser humano. Novas ideias, novos conceitos, novas ferramentas, todas elas fazem parte do mundo moderno, visando ganho de tempo e lucratividade. No teletrabalho acontece da mesma forma. Facilidade na forma de trabalhar, agilidade em negociações, corte de gastos estão inseridas nesse novo modelo de trabalho.

Mediante tais evoluções, o direito não poderia ficar parado no tempo e precisou evoluir. A implantação do teletrabalho no âmbito legislativo no Brasil ocorreu através da Lei 12.551/11 que trouxe em seu Art. 6º, parágrafo único o seguinte texto:

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

Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.” Art 6º, Lei 12.551/11.

Conforme a legislação, os trabalhos a distância ou que ocorrem em domicílio são os que ocorrem fora da empresa, do seu escritório, mas que possuem um controle por parte do empregador, mesmo que de forma remota. Nota-se ainda que a legislação procura demonstrar os aspectos jurídicos que devem conter no contrato para caracterizar-se esse modelo de emprego.

O teletrabalho é inserido neste artigo em seu parágrafo único, no qual ele diz sobre o controle e supervisão desse trabalho a distância por meio telemático e informatizado. Todas estas abrangências do artigo, são feitas com o intuito de garantir ao teletrabalhador seus direitos trabalhistas que estão intrínsecos na sua prestação de serviço como o de um empregado tradicional.

Mesmo com a modificação na Lei 12.551/11, muitas lacunas ainda estavam ocorrendo para tomada de decisões referentes ao teletrabalho. Divergências de decisões, dúvidas sobre situações que eram ou não trabalho remoto motivaram mais modificações legislativas, mas desta vez, na reforma trabalhista.

Empresas que lidam com tecnologia e a produção criativa são as que mais utilizam esta modalidade de trabalho, mas o empregador brasileiro não está acostumado com o controle e fiscalização deste empregado a distância. Embora existam meios eletrônicos de fiscalização, alguns empresários não sabem como lidar com esse tipo de trabalho por falta de regulamentação no Brasil. Mesmo que o art. 6º da CLT não impeça o trabalho remoto no Brasil, o projeto 4.505/08, que se transformou na Lei 12.551/11, não tratava especificamente desta modalidade de trabalho, o que o tomava mais distante das empresas. O que havia era apenas a confirmação de que não há distinção entre o trabalho na empresa e o trabalho executado no domicílio do empregador. A partir de novembro de 2007, o teletrabalho para a ser regulamentado na CLT, com alteração pela Lei 13.467 de 13 de julho de 2017, definindo seu conceito, sua forma contratual, manutenção dos equipamentos utilizados, e cuidados que o empregador deve ter ao instruir o teletrabalhador, itens presentes no capítulo II-A, da Lei nº 13.467/2017, trazendo segurança jurídica das as relações trabalhistas.

A Lei 13.467/17 visa assegurar mais os direitos e deveres nessa relação de trabalho. Foram acrescentados na CLT capítulos específicos para tratar dessa modalidade de emprego.

Com a Reforma Trabalhista em novembro de 2017, o art. 75-B, da Lei 13.467/2017, que inclui capítulo próprio sobre teletrabalho na Consolidação das Leis do trabalho, esclarece de forma clara o conceito de teletrabalho.

Os artigos 75-A, 75-B, 75-C, 75-D e 75-E da CLT, foram desenvolvidos com o intuito de conceituar melhor o teletrabalho, descrever aspectos do contrato e implantação, com o intuito trazer uma formalidade para o funcionário atuante nesse modo de trabalho, demonstrando direitos e deveres a serem seguidos.

Com as mudanças ocorridas na CLT novas diretrizes são tomadas no que diz respeito ao teletrabalho. Em seu artigo 75-B é possível verificar a conceituação legal do que seria teletrabalho e em quais momentos ele se configura, como pode-se observar abaixo:

Dispõe o 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. (BRASIL, 2017, p.6)

Desta forma, com as mudanças importas, o novo regimento do teletrabalho configura-se com as seguintes características: trabalho preponderantemente externo, utilização de meios tecnológicos de comunicação e informação, que não versa apenas como trabalho externo, mas sim, como teletrabalho.

Vale ressaltar ainda, que no parágrafo único do art. 75-B, nos fala a respeito da realização de atividades específicas que exijam a presença física do empregado nas dependências da empresa, tal que nessas situações, o teletrabalho não será extinto. No entanto, predominantemente, deve-se ocorrer atividades do funcionário fora da empresa para que não seja descaracterizada esta modalidade de trabalho.

Em seu artigo 75-C da CLT, o legislador mostrou que a escolha do teletrabalho deve estar devidamente disposta no contrato de trabalho, como também, deverá conter nele quais atividades serão desempenhadas pelo empregado:

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. (ART 75-C, CLT).

O artigo 75-C também é composto por dois parágrafos que dizem respeito a transição a ser feita para realização do teletrabalho, ou seja, as diretrizes necessárias para ocorrência dessa mudança. No primeiro parágrafo é explanado que a modificação na modalidade de trabalho pode ocorrer durante a vigência do contrato, no entanto é necessário que haja um mútuo acordo entre as partes.

Outro ponto a ser ressaltada, está no segundo parágrafo do artigo. Nele é relatado a necessidade da concessão de um prazo de quinze dias de adaptação para o empregado no período de transição entre o teletrabalho e o trabalho presencial, devendo ser adicionado ao contrato.

Este período de quinze dias tem por finalidade principal dar tempo ao empregado para fazer os ajustes necessários em sua rotina, se adequando a sua nova realidade, que será o regime de trabalho presencial, uma vez que não terá tanta flexibilidade de horários como ocorre no teletrabalho.

No que diz respeito aos equipamentos necessários para realização do teletrabalho, a CLT determina em seu art. 75-D que será de responsabilidade do empregador. Aquisição de aparelhos eletroeletrônicos, adequações necessárias no local de trabalho, serão de total responsabilidade do contratante, como também a realização de manutenção destes instrumentos. Caso o empregado tenha despesas

em algum destes momentos de aquisição ou manutenção, a empresa deverá fazer o reembolso destes valores. Todos estes pontos devem estar presentes no contrato firmado entre as partes.

Como prevê o artigo 75-C e 75-D da CLT, é necessário não somente a contratualidade do teletrabalho mas que constem questões como: serviços prestados, detalhes sobre a jornada e responsabilidade sobre aquisição, manutenção e fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura.

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.
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. (CLT)

Por fim, o art. 75-E refere-se a proteção e segurança da saúde do empregado, deixando claro o dever do empregador em dar as instruções necessárias que auxiliem na prevenção de acidentes de trabalho, como também, neste dispositivo é exposto que o trabalhador deverá assinar um termo de responsabilidade, responsabilizando-se em cumprir as instruções passadas pela empresa que o contratou.

Outro dispositivo presente na CLT é o artigo 62. Em seu inciso III afirma que a regulamentação da jornada de trabalho não é aplicada ao teletrabalhador, tendo em vista a flexibilização que ocorre nesta modalidade de trabalho e também é possível mencionar a ocorrência do não controle da jornada de trabalho por parte do empregador.

É restrito ainda o pagamento de horas a esses funcionários de acordo com o artigo em questão.

A CLT recebe diversas críticas por parte dos especialistas, como é exposto em uma das revistas do TRT da 9ª região:

O dispositivo, baseando-se exclusivamente na, diga-se, falsa premissa da impossibilidade da aferição e fiscalização, pelo empregador e ou terceiros, do tempo de trabalho, nega a fidedignidade própria que permeia o contrato de emprego e a realidade de que o trabalhador, ainda que em ambientes outros, necessita de uma limitação de horas de trabalho, sem o que pode realizar, e não raro realiza, horas extraordinárias. (MEDEIROS, 2019, p. 107).

Vale ainda dizer que o teletrabalho é fruto de tecnologias, utilizando

ferramentas de comunicação, gestão e etc, no entanto, no que diz respeito a utilização destes artifícios para controle de jornada ocorre um retrocesso, pois, a presença de tanta tecnologia não é capaz de padronizar uma forma de reger esses horários.

Ademais, pode-se observar que a legislação atuante diverge com a realidade, de modernização, além de não estar em conformidade aos de direitos fundamentais intrínsecos ao trabalho, do artigo 7º, XIII da CF/88, que diz respeito ao horário de trabalho e também o artigo 59 da CLT que rege as horas extras.

Outra observação a ser feita é que muitos pontos discutidos no contratado de trabalho são feitos entre as partes. Esta prática gera, conseqüentemente, uma maior subordinação desses empregos aos anseios impostos pelos empresários.

TELETRABALHO. HORAS EXTRAS. É inegável que, ao menos em princípio, os empregados submetidos à modalidade de teletrabalho ou trabalho a domicílio (home office), enquadram-se na exceção contida no art. 62, I e III, da CLT, realizando o parâmetro de jornadas não controladas. Sendo incontroverso o trabalho na modalidade de teletrabalho, incumbia ao reclamante comprovar que havia controle de jornada por parte do empregador. Havendo expressa declaração do reclamante em audiência no sentido de que, quando exercia suas atividades através do teletrabalho não era possível o controle da jornada, são indevidas as horas extras do período correspondente. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Julgamento do Recurso Ordinário de número TRT-10-RO-0000293-22.2017.5.10.0017. Ricardo Bahia Perez e Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO). Relator. Antonio Umberto de Souza Junior. 03 de julho de 2019. Disponível em: Acesso em: 25 ago. 2019.)

Podemos ver no entendimento do TST que a comprovação de horas extras é possível se houver comprovação e controle das mesmas, caso sejam pleiteadas.

Desta forma, mesmo após a reforma trabalhista ainda existem pontos na lei que não foram delegados com a mudança. A legislação deve contar com regras claras e que tenham eficácia na vida do trabalhador. A não regulamentação certa, no que se refere a jornada de trabalho, pode sim acarretar danos irreparáveis na saúde do emprego e no seu desenvolvimento social coletivo, em caráter profissional e pessoal.

Diferente do que se pode parecer, a Lei n. 13.467/2017 não foi aprovada para desenvolver e atualizar a legislação trabalhista, e sim como mecanismo de melhora na economia através da lucratividade dos pequenos empresários em cima do trabalhador.

Nesse contexto, o teletrabalho foi sucateado quando inserido no inciso III, do artigo 62 da CLT, que excluiu este trabalhador da regulação da jornada de trabalho. Além disso, a Reforma ainda colocou um *plus* no parágrafo único do artigo 6º da CLT,

permitindo que os empregadores possam usar a tecnologia como forma de cobrar a subordinação jurídica do empregado, *in verbis*: “Art. 6º (...) 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.

O trabalho deixa de ser praticado num ambiente padronizado e um computador ou um smartphone é o suficiente para transportar o trabalhador no tempo e espaço e isso ocorre desde que a microtecnologia existe. Sintetizando:

Antes:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador e o executado no domicílio do empregado, desde que esteja caracterizada a relação de emprego.

Atualmente:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

4. TELETRABALHO NA PRÁTICA COM AS NOVAS TECNOLOGIAS, UMA ESCRAVISÃO MODERNA

Na atualidade, o teletrabalho ganhou novos contornos, passando a ser considerado o trabalho que é realizado a distância e com o uso de instrumentos de telemática, que é um método tecnológico de transmissão e comunicação à distância, por meio de linguagem computadorizada, em que circulam informações automatizadas. Com a implantação da internet, a demanda pelo teletrabalho vem aumentando significativamente.

VALENTIM observa que no teletrabalho “quase tudo ocorre por intermédio de mídias eletrônicas, como a internet, a linha eletrônica, o correio eletrônico, a teleconferência, ou seja, a transmissão de dados, sons e imagens por via telefônica, ondas radiofônicas ou satélites, seja em tempo real ou não”.

Essa alteração entre relação empregado-empregador incide diretamente sobre a produtividade, já o empregado ganha maior autonomia e responsabilidade por seus resultados.

O teletrabalho se caracteriza pela utilização de uma comunicação impessoal,

esporádica e distante com o uso de tecnologias. Por isso, para GEWIRTZ é como disciplinar a comunicação de relacionar-se em situações em que não existe o encontro direto.

Instrumentos de trabalho relevante para o teletrabalhador são as Mensagens Instantâneas como o Whatsapp ou as redes sociais como Facebook e Instagram, o E-mail, demais programas utilizados para realizar reuniões remotas como o E-meeting, o Skype e o hangout. As reuniões por aplicativos são recursos que permitem a interação de pessoas, que estão em locais distintos e longínquos, permitindo a conexão virtual e sonora. (SPRITZER, 2008).

A legislação que normatiza o teletrabalho no ordenamento jurídico é sobremaneira básica, não alcançando antever a multiplicidade de circunstâncias nas relações de trabalho, com lacunas deixadas pelo legislador que façam com que essa modalidade de trabalho encontre um texto simples da lei e trazem a realidade da insegurança jurídica quanto às obrigações e encargos do empregador, oportunidades de abuso de poder, vulnerabilidade e comprometimento dos direitos dos trabalhadores.

4.1 CONCEITO DE ESCRAVIDÃO MODERNA

As evoluções da sociedade não se limitaram apenas ao âmbito social, mas também se espalharam por diversas áreas. Nas relações trabalhistas não foi diferente. Com o teletrabalho muitos paradigmas foram quebrados e muitos conceitos mudaram. É bem-sabido que, nessa modalidade de trabalho o uso da tecnologia é fator crucial para o seu desenrolar.

Assim como as inúmeras evoluções, a escravidão também evoluiu, não sendo apenas escravidão com pessoas apanhando para trabalhar, mas também, pessoas presas ao trabalho, buscando cumprir regras e desempenhar o seu melhor, com o objetivo de se destacar na empresa. Assim como diversas ferramentas se atualizaram com a tecnologia, a escravidão também sofreu alterações em seu modo. Não é mais uma escravidão onde se compra pessoas para te servir, aprisionadas em senzalas ou sendo chicoteadas para trabalhar. A escravidão moderna, contemporânea é algo disfarçado em meio a tecnologias, novas visões e conceitos. Jornadas exaustivas, baixa remuneração, cobranças desenfreadas, busca incessantes por metas, pressão

do empregador, são somente alguns dos pontos que conceituam essa escravidão moderna.

É notório que mesmo com tanta modernidade e atualização da sociedade, a escravidão ainda faz parte do cotidiano de muitos trabalhadores. Não é diferente no teletrabalho. O avanço da tecnologia não é proporcional ao avanço das leis e gera um retrocesso na postura adotada nas legislações.

Como na escravidão antiga, muitos empregados se sujeitam a realidades degradantes para sobreviverem, sustentarem suas famílias. Tantas práticas exaustivas para o empregado, acarretam uma exaustão física e mental, além do mais, são pressupostos para o descumprimento de leis importantes, como o artigo 5º da CF, cuja temática é a dignidade do ser humano.

Em relação a esta escravidão moderna é de suma importância citar a informação contida no Manual de Combate ao Trabalho em Condições Análogas à de Escravo redigido pelo Ministério do Trabalho e Emprego, que nos diz:

(...) qualquer trabalho que não reúna as mínimas condições necessárias para garantir os direitos do trabalhador, ou seja, cerceie sua liberdade, avilte a sua dignidade, sujeite-o a condições degradantes, inclusive em relação ao meio ambiente de trabalho, há que ser considerado trabalho em condição análoga à de escravo. A degradação mencionada vai desde o constrangimento físico e/ou moral a que é submetido o trabalhador (...) até as péssimas condições de trabalho e de remuneração: alojamentos sem condições de habitação, falta de instalações sanitárias e de água potável, falta de fornecimento gratuito de equipamentos de proteção individual e de boas condições de saúde, higiene e segurança no trabalho; jornadas exaustivas; remuneração irregular, promoção do endividamento pela venda de mercadorias aos trabalhadores (truck system). Assim, ao contrário do estereótipo que surge no imaginário da maioria das pessoas, no qual o trabalho escravo é ilustrado pelo trabalhador acorrentado, morando na senzala, açoitado e ameaçado constantemente, o trabalho em condição análoga à de escravo não se caracteriza apenas pela restrição da liberdade de ir e vir, pelo trabalho forçado ou pelo endividamento ilegal, mas também pelas más condições de trabalho impostas ao trabalhador. (BRASIL, 2011, p. 12).

Como exposto se mal implantado, o regime de teletrabalho pode ser considerado uma espécie de escravidão digital, passível de indenização financeira e moral, devendo os casos abusivos serem submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho. De outro lado, se cumprida integralmente a lei, as empresas e seus empregados serão beneficiados com essa modalidade de prestação de serviços cada vez mais presente no dia a dia dos cidadãos. A distância, não presencialidade, o uso de prevalente de tecnologia e horário flexível são as características do teletrabalho.

Neste momento o empregado se torna responsável pela aquisição e manutenção de sua infraestrutura para o trabalho remoto, algumas vezes assumindo o risco do negócio passando a ser cobrado pela metas e carga horária. Ademais, horas extras, adicional noturno, intervalos não usufruídos, na forma como preconizados, para o teletrabalho, sem a obrigatória contraprestação monetária, é como voltar à época da exploração do trabalhador. A busca pelo lucro desmedido escraviza o teletrabalhador e precariza sua condição social, já que além do uso abusivo existe e ausência de controle de jornada.

4.2 CONTROLE DA JORNADA DE TRABALHO NO TELETRABALHO

A jornada de trabalho é um direito fundamental do trabalhador e o teletrabalho altera o modo de controle da jornada de trabalho pela dificuldade de aferição das horas de trabalho devido à distância física do trabalhador. Uma jornada de trabalho exaustiva pode acarretar diversas consequências negativas para o empregado e pode configurar uma escravidão. Pode-se conceituar jornada de trabalho como a quantidade de trabalho efetivado pelo empregado diariamente, compreendida como o número de horas diárias em que o empregado está à disposição do empregador. A flexibilização do horário de trabalho possibilita que os teletrabalhadores não se disciplinem, trabalhando exaustivamente. O trabalho em excesso pode levar a doenças relacionadas com stress, à exaustão ou conflitos familiares; estas circunstâncias podem refletir sobre a produtividade, licença por doença ou dificuldades interpessoais.

Com a modalidade do teletrabalho e a nova forma de trabalho, buscando metas e produtividade, o horário de trabalho acabou ficando em segundo plano, não sendo cumprido fielmente pelo empregado. A facilidade de se trabalhar em um computador, fora das dependências da empresa, tendo acesso a todo momento a internet, sistema de trabalho, acabam fazendo com que o funcionário trabalhe mais do que devia, gerando exaustão.

Mesmo com tantas tecnologias, softwares e etc, medir quantas horas o empregado está trabalhando remotamente, não é tarefa fácil. Como falado, as facilidades de acessar os sistemas da empresa fazem com quem muitos escolham

trabalhar mais, para ter melhores resultados. Então, teoricamente, ficou mais difícil contabilizar as horas realizadas pelo trabalhador, porém, da mesma forma que a tecnologia flexibilizou a rotina do subordinado, ela proporcionou um novo e fatídico controle de jornada de trabalho. O próprio suporte informático originou novas formas de controle da atividade laboral, tais como: o computador em rede, a rede telefônica eletrônica, as telecâmeras etc.

Segundo Rodrigues (2011), “quando o teletrabalhador está conectado à empresa de forma on line (sic) é possível controlar a execução, a quantidade e a qualidade da tarefa, de forma instantânea, a qualquer momento, como se o trabalhador estivesse dentro do estabelecimento. Se o teletrabalhador está em conexão direta e permanente com a empresa, cumprindo um determinado número de horas, em constante diálogo interativo, de modo a permitir ao empregador transmitir instruções digitais e exercer a supervisão do trabalho realizado, pode-se constatar a existência de subordinação. O controle da prestação de serviço também pode acontecer de forma desconectada ou off line (sic). Nesta hipótese, a fiscalização não se dá em tempo real, mas por meio do trabalho firmado, na medida em que o sistema de computação permita o controle e registro do tempo efetivamente gasto em sua execução, como, por exemplo, o controle de produção por toques no teclado e registros que indicam inclusive o horário. ”

A lei desobriga o controle de jornada de trabalho para os empregados da modalidade do teletrabalho, como também, informa que, por falta de controle, não haverá pagamento de horas extras para os funcionários.

Com esta visão, é plausível afirmar a ocorrência de uma negação dos direitos fundamentais do trabalhador. Ao aparecer lacunas na lei, que geram ferimentos aos direitos fundamentais, nos mostra a fragilidade do sistema legislativo para ofertar ao empregado melhores condições de trabalho.

Muito embora estejamos falando de modernidade, tecnologia, a lei não traz formas de controlar o quanto o funcionário está trabalhando. Ela apenas abre interpretações em que essas regras de horários serão estabelecidas entre patrão e funcionário, funcionário este que em muitas ocasiões sujeita-se a condições insalubres, pois o trabalho é a única fonte de renda.

O teletrabalho vem trazer ao empregado uma forma mais independente de exercer a sua função, sem necessariamente precisar a todo momento estar sendo

cobrado pelo seu superior. Mas, essa modalidade abre brechas que podem acarretar danos futuros ao empregado. A ideia de ser controlado por metas, produção e até mesmo por sistemas de informação, fazem com que, em muitas situações, o colaborador não tenha tempo para desempenhar outras funções, que não seja o trabalho.

A falta desse controle gera dificuldades na contabilização das horas extras pelo empregador, visto que, o fato do funcionário trabalhar com foco nas metas e não no horário, acaba deixando em aberto o controle do tempo trabalhado. Conforme diz o artigo 62 da CLT, o teletrabalhador não pode cobrar horas extras de seu contratante.

Soares e Martins (2014) aconselham que a fiscalização do trabalho ocorra “mediante o uso de senhas, em face da necessidade de não-divulgação de dados 67 da empresa ou do tempo gasto para controlar a utilização de determinado programa”. Graças as TICs (Tecnologias de informação e comunicação), existe softwares que possibilitam a companhia acompanhar as atividades exercidas à distância via conexão remota ou até mesmo cartões de ponto virtuais.

Martinez (2011) menciona que à hora extraordinária é um fato naturalmente desgastante, sendo que as horas suplementares são acrescidas de um adicional, de no mínimo cinquenta por cento da hora ordinária. Fará jus a hora extra o teletrabalhador que estiver sujeito ao controle de jornada. Destaca-se, que esta é de difícil caracterização, tendo em vista a sua livre escolha de horário de trabalho (BARROS, 2009).

A CLT afirma que a duração normal do horário de trabalho para qualquer empregado de empresa privada é de 8 horas, salvo casos em que seja acordado outro limite, no entanto, deixa claro que isso não valera para o teletrabalho, ou seja, o teletrabalhador passa a não ser mais equiparado como um empregado normal ou não desempenha função capaz de se enquadrar neste conceito.

PRESTAÇÃO HABITUAL DE HORAS EXTRAS. JORNADA DE TRABALHO EXAUSTIVA. DIREITO AO LAZER. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. O direito ao trabalho transcende o campo das relações econômicas laborais. Consiste numa forma de realização material e espiritual do ser humano. Refere-se à dignidade do trabalhador, sujeito do qual emana a força do trabalho, e a valores indisponíveis, em especial aqueles pertencentes à esfera da personalidade, dado que funciona como identificação do indivíduo na sociedade. Assim, é justo que o obreiro tenha assegurado o exercício do direito ao lazer, como necessidade biológica, dispondo de tempo livre para o repouso de seu organismo, e como meio à convivência humana, no seio de sua família e na inserção na comunidade em que vive. A jornada de trabalho excessiva, ao tolher o trabalhador do convívio familiar e social, viola o direito

ao lazer e ao descanso, caracterizando dano moral passível de reparação (TRT3 – RECURSO ORDINÁRIO – PROCESSO0010310-26.2016.5.03.0057. Data de publicação: 29/06/2017).

LESÃO DO DIREITO AO LAZER – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – CABIMENTO – HIPÓTESE. I- O direito ao lazer é garantido constitucionalmente e objetiva proporcionar ao empregado afastar-se do ambiente laboral e permitir sua participação social e familiar, além de repor as energias gastas durante o trabalho. II- Desse modo, o empregador que reiteradamente concede apenas um ou dois descansos semanais durante o mês inteiro, sem folga compensatória, inegavelmente impede o trabalhador de exercer esse direito, cabendo, então, a indenização por dano moral (TRT-24 – RECURSO ORDINÁRIO – PROCESSO 0000293-61.2010.5.24.0022. Data de publicação: 04/08/2011).

DIREITO AO LAZER. SUPRESSÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA. Considerando ter, nosso poder constituinte, determinado que a jornada diária do trabalhador seja de 8 (oito) horas e que a semanal não ultrapasse as 44 (quarenta e quatro) horas (art. 7º, inciso XIII), bem como o fato de que a legislação trabalhista proíbe o labor 84 Multítemas, Campo Grande, MS, v. 24, n. 58, p. 69-87, set./dez. 2019 Aline Cânepa Chaves Albuquerque SANTOS; Samya ABUD extraordinário além de duas horas diárias, nos termos do art. 59 da CLT, o labor que extrapole esses limites, salvo casos especificados em lei, fere o direito ao lazer, garantido nos arts. 7º, IV, 217, § 3º, e 227 da CRFB, o que enseja o pagamento de indenização por danos morais nos termos dos arts. 186 e 927 do Código Civil (TRT-12 – RECURSO ORDINÁRIO – PROCESSO 0001713-04.2015.5.12.0041. Data de publicação: 03/10/2016).

Observa-se que a jurisprudência não é pacífica e reconhece que o direito a lazer do trabalhador deve ser indenizado como dano moral sofrido pelo empregado já que o Código Civil prevê que aquele por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo e o art. 186 dispõem que aquele que, por ação ou omissão voluntária ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Essencialmente, ficou condicionado ao trabalhador o limite de 44 horas semanais de trabalho, sendo dentro destas, o máximo de 8 horas diárias trabalhadas. O descanso após o trabalho e nos finais de semana é extremamente necessário para que o trabalhador se renove, tenha momentos de lazer e volte no outro dia ou na outra semana pronto para produzir novamente. Não obstante o que vemos é a Justiça do Trabalho abarrotada de processos em que se pleiteiam indenização por danos morais tendo em vistas jornadas exaustivas e compensação de seus direitos e despesas diversas.

Duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. (Inciso XIII, art. 7º, CF)

A jornada de trabalho prevista no art. 7º, XIII, da CF, de 8 horas diárias e 44 horas semanais, almeja preservar a saúde física e mental do trabalhador, permitindo-o gozar, em seu tempo de descanso, do convívio familiar e social, bem como do desenvolvimento intelectual, proporcionando-lhe a oportunidade de usufruir de uma vida mais plena e digna. É de suma importância a limitação na jornada de trabalho e favorece não somente a relação empregado-empregador como as condições de trabalho que afetam diretamente na produtividade e rendimento. Como nos dizeres de Aristóteles, “o prazer no trabalho aperfeiçoa a obra” (GUIMARÃES; GRUBITS, 2004).

A jornada excessiva causa prejuízo em diversos âmbitos da vida do trabalhador, que diante do pouco tempo para descanso, acaba tendo sua saúde afetada, além de restar impedido de gozar plenamente do lazer e do convívio familiar, com parca possibilidade de busca de uma melhor qualificação profissional.

Desta forma, a prática da jornada extraordinária excessiva sem justo motivo afronta diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana, insculpido no art. 1º, III, da Constituição Federal, por privar o trabalhador do adequado convívio familiar e social, do direito ao lazer, e de uma melhor qualidade de vida, constituindo ato ilícito que causa danos morais. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Julgamento Agravo em Recurso de Revista de número*).

Nesse sentido, é possível deduzir que direitos trabalhistas têm sido descumpridos. Nota-se ainda, em virtude das lacunas deixadas, mesmo após a reforma trabalhista, uma insegurança jurídica, pois muitos dos artigos presentes vão contra a realidade dos empregados e contra o que foi aplicado nos tribunais antes dela.

Vale ressaltar ainda, pela dificuldade em controlar a jornada de trabalho, que, mesmo estando “logado” no sistema da empresa, não significa que o trabalhador está prestando serviço para o seu empregador. Ou seja, não se tem controle de quanto dos trabalhadores modernos teriam demandas em desfavor do seu empregador e o empregador se aproveita da livre abertura para contratar a qualquer momento, sob qualquer jornada, sem que lei nenhuma interfira. Há momentos em a sua ferramenta de trabalho fica conectada, porém, pode não estar exercendo nenhuma atividade para empresa.

Desta forma, é mostrado, mais uma vez, a fragilidade neste controle. Apesar de todos os aparatos tecnológicos, é plausível verificar a dificuldade inerente ao

horário de trabalho correto de um teletrabalhador. Vale lembrar ainda que os empregadores e tomadores de serviço têm utilizado os avanços tecnológicos para monitorar e fiscalizar a produção e as atividades de seus funcionários, até mesmo fora do ambiente e do expediente laborais. Esse poder de direção não raramente ultrapassa fronteiras da privacidade e intimidade do empregado, ferindo preceitos constitucionais.

4.3 PREJUÍZO NAS RELAÇÕES SOCIAIS NA MODALIDADE DO TELETRABALHO

O risco do isolamento social, decorrente da perda do contato direto com seus colegas de trabalho e superiores, a ausência de estreitamento nas relações de trabalho interfere não somente no desenvolvimento social como um todo, mas também de forma individual para ascensão profissional e pode ser uma desvantagem nessa nova modalidade. Ocasionalmente a perda do contato direto com os colegas de trabalho e superiores pode eventualmente possibilitar práticas abusivas e impossibilidade de defesa coletiva. Horários indefinidos, remuneração por proatividade, altas cargas de metas podem tornar empregados em *workaholics* (viciados em trabalho, trabalhadores compulsivos).

O distanciamento das regras de duração da jornada e condições de trabalho resultam em retrocesso social e no adoecimento de trabalhadores, indo de contraposto a redação do artigo 7º, *caput*, da Constituição Federal que estipula: "visem à melhora da condição social".

Calvet (2005) infere que "um trabalhador que labora excessivamente não consegue realizar cursos profissionalizantes ou de extensão, pois a exaustão o leva apenas a se alimentar e, posteriormente, entregar-se ao sono, impedindo-o inclusive de um bom relacionamento familiar, conjugal e com os filhos, estes últimos criados na ausência afetiva".

Geralmente os empregados em teletrabalho são propensos a se tornarem *workaholics*, caracterizada pelo "vício" em trabalho:

"No que concerne às consequências do workaholismo, as investigações enfatizam o seu lado negativo (e.g. Killinger, 1991), muito embora alguns trabalhos sugerem haver benefícios para indivíduos e organizações (e.g. Machlowitz, 1980). Os dados obtidos neste estudo corroboram a perspectiva negativa, havendo apenas uma resposta de carácter positivo (progressão na

carreira). Todos os restantes sujeitos focam factores nocivos como o afastamento de amigos e família, problemas pessoais e de saúde ou perda de valores. As consequências do workaholismo são analisadas segundo várias perspectivas: satisfação com o trabalho e carreira; saúde mental, perfeccionismo e desconfiança; sucesso na carreira, relações sociais e saúde física; e o papel do tempo (curto prazo vs longo prazo)" (Gomes; Soares, 2011).

Alexandre Moraes (1999), no mesmo sentido, afirma "que os direitos sociais têm por finalidade a melhoria das condições de vida dos hipossuficientes, visando a concretização da igualdade social.

O distanciamento faz com que as trocas de experiências entre eles acabem, já que não possuem mas contato físico para conversarem sobre determinado problema ou dificuldade encontrada no serviço, ficando isolado da vida social, ocorrendo assim o isolamento social. Importante observar também que esta descentralização do teletrabalho pode gerar dificuldades de comunicação devido as novas condições de trabalho.

5. GARANTIAS DO EMPREGADO E DIREITO À DESCONEXÃO NO TELETRABALHO

Se faz necessário a proteção do trabalhador e limitação de sua exploração visto que a lucratividade ostente maior carga horária em troca de remuneração. A legislação trabalhista e a Constituição deveriam compreender leis que tivessem esse alcance de proteger o trabalhador, mas a realidade é outra; na qual o *burn out* (síndrome do esgotamento profissional) é cada vez mais comum e a depressão e ansiedade se aproximam de se tornar a maior causa de afastamento do trabalho. A necessidade de se afastar completamente do trabalho nos seus períodos de descanso, impedindo doença e incapacitação, bem como, no sentido de que não se ofenda o princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos constitucionais imperiosos, é uma proposta de direito a desconexão do trabalho. A dignidade da pessoa humana é atributo irrenunciável, inalienável e intrínseco ao ser humano e dele não pode ser retirado e o respeito aos direitos mínimos do ser humano é a eficácia dos direitos fundamentais. Conforme a própria Organização Internacional do Trabalho (OIT) (ORGANIZAÇÃO, 2007), o princípio fundamental é que "o trabalho não é uma mercadoria.

O empregado, em seus momentos de folga, feriados e no fim de sua jornada, não pode estar à disposição do empregador e deve se desconectar do trabalho para descansar fisicamente e mentalmente. Esse ato se configura como direito fundamental e à vida privada (conforme artigo 5º da CF) e direito à saúde e ao lazer (conforme artigo 6º da CF), além do respeito a jornada de trabalho, repouso e alimentação (em respeito a CLT).

5.1 AS DIFICULDADES NO CUMPRIMENTO DO DIREITO A DESCONEXÃO NO TELETRABALHO

Se o trabalhador não conseguir distinguir as horas trabalhadas com as de lazer, poderá ocasionar danos à saúde, sendo capaz de ser problemas psicológicos sociais, familiares e até psicológicos. A facilidade de trabalhar remoto e a tecnologia podem contribuir para o excesso e volume de trabalho.

Frequentemente o próprio empregado quando realiza o teletrabalho extrapola a carga horária, aumentando o ritmo do trabalho e diminuindo dessa forma as horas que eram para ser usufruídas para descanso ou lazer, para terminar as atividades, uma vez que seus ganhos podem estar relacionados aos resultados, metas ou desempenho.

Podem surgir conflitos familiares caso os parentes encarem essa modalidade como uma invasão do espaço pelo trabalho, impactando inclusive na produtividade do trabalhador durante seu trabalho e suas relações pessoais.

Por este motivo, Jorge Luiz Souto Maior, defende que:

O direito à desconexão deveria ser um direito, uma garantia assegurada a todos os trabalhadores e com maior razão aos teletrabalhadores, pelas características peculiares desta modalidade. Desta forma, estaríamos viabilizando a implantação e o desenvolvimento do teletrabalho no nosso ordenamento jurídico. Assim, o respeito a esses descansos, o direito do trabalhador de permanecer “desconectado” do trabalho e a não exigência de labor nos períodos de lazer é fundamental para a saúde do trabalhador, assim como para a relação empregatícia, visto que é por meio do trabalho, do esforço humano, que se constrói riquezas e desenvolve a atividade empresarial no mercado econômico. (SOUTO MAIOR, 2003).

Dessa forma a limitação de jornada é de extrema importância para que o teletrabalhador tenha condições de exercer o direito fundamental da dignidade da pessoa humana, protegida na Constituição Federal, por meio do direito à desconexão

e ao lazer, visando sua integridade física e mental. O controle de jornada do teletrabalho é atinente ao exercício do poder diretivo do empregador em afronta a legislação trabalhista e direitos constitucionais com o intuito de obter lucros e redução de custos.

Para MELO, “o direito à desconexão é antes de tudo fator de resgate da natureza humana que na era da conexão em tempo integral encontra-se comprometida pelo uso indiscriminado no ambiente laboral das ferramentas telemáticas.”

Tem-se como direito fundamental, portanto, o direito social mínimo prescrito no artigo 6º da CF que constitui em direito à saúde e ao lazer, por isso, a conexão durante o período de descanso acarreta afronta ao direito fundamental, com isso, dignidade do trabalhador e podendo causar dano existencial ao mesmo.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 6º, sublinha o direito ao lazer como um direito social fundamental. Uma parte da doutrina nacional e internacional vislumbra os direitos sociais como direitos prestacionais do Estado, ou seja, sem o viés de titularidade individual.

Encontramos ainda previsão na Declaração Universal dos Direitos Humanos que “toda pessoa tem direito ao repouso e aos lazeres, especialmente, a uma limitação razoável da duração do trabalho e às férias periódicas pagas.” (ORGANIZAÇÃO, 1948).

Portanto, com fundamento na dignidade, deve-se interpretar analisando o caso concreto, precisamente quanto ao direito de desconectar durante o período de descanso, como forma de efetivar o direito social do trabalhador e uma separação entre o tempo de trabalho e o tempo de conexão particular.

6. DANO EXISTENCIAL AO EMPREGADO NA MODALIDADE DO TELETRABALHO

Como já vimos o trabalhador é figura hipossuficiente numa relação de trabalho já que a legislação e doutrina não oferecem tal proteção que deveria ser amparada em lei e limites. Dessa forma, existem inúmeros profissionais trabalhando com flexibilidade, hierarquia diferenciada e pagamento por produção, muitas vezes sem relação e o Estado omissivo em relação a estes vínculos contemporâneos de trabalho. E é assim que “pequenos” danos dentro da legalidade avançam para um grande dano,

resultado de todas as vezes que o trabalhador estendeu sua jornada, todas as vezes que trabalhou doente, todas as vezes que teve que se responsabilizar por danos no ambiente de trabalho, entre outros. O dano não é mais material, nem moral (que ocorre de forma isolada), agora ele é existencial. O dano existencial no ambiente de trabalho é o prejuízo imaterial causado na vida do trabalhador de natureza permanente que atinge negativamente seus projetos mais intrínsecos e as suas relações sociais. Ele é causado pelo excesso de trabalho em pouco ou muito tempo, mas que impede que o obreiro tenha tempo e/ou energia para viver o seu cotidiano normal fora das suas atividades laborais.

O dano existencial é espécie de dano imaterial. No caso das relações de trabalho, o dano existencial ocorre quando o trabalhador sofre dano/limitações em sua vida fora do ambiente de trabalho em razão de condutas ilícitas, por parte do empregador, impossibilitando o de estabelecer a prática de um conjunto de atividades culturais, sociais, recreativas, esportivas, afetivas, familiares etc ou de desenvolver seus projetos de vida nos âmbitos profissional, social e pessoal. Não é qualquer conduta isolada e de curta duração, por parte do empregador, que pode ser considerada como dano existencial. Para isso, a conduta deve perdurar no tempo, sendo capaz de alterar o objetivo de vida do trabalhador, trazendo-lhe um prejuízo no âmbito de suas relações sociais. (Brasil, TST, 15 de abril de 2015).

Há claramente um prejuízo à vida, às relações interpessoais, ao desenvolvimento de forma ampla e saudável de pensamentos, sentimentos, emoções, hábitos, reflexões, aspirações, atividades e afinidades, opiniões, mentalidades, comportamentos, culturas e valores ínsitos à humanidade. A vista disso, o trabalhador necessita assegurar aqueles direitos fundamentais inerentes a sua condição de ser humano, conservados constitucionalmente pela convicção da dignidade humana e valores que precisam ter maior legitimidade no direito do trabalho e para que a relação trabalhista seja justa e íntegra é substancial a presença dos direitos fundamentais, por se referir a uma área primordial na vida do ser humano e na constituição da sociedade.

A reforma trabalhista introduziu a figura do dano extrapatrimonial na CLT nos artigos 223-A a 223-G. O dano existencial está previsto de forma literal no artigo 223-B: “causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares exclusivas do direito à reparação.” Porém na própria Constituição há esta previsão nos princípios fundamentais tais como Dignidade da Pessoa Humana, Igualdade, Liberdade e Proteção à Vida, além da norma mais específica com a expressão “dano moral”.

Existe um princípio da proteção do trabalhador que traz a preocupação de buscar uma igualdade substancial entre as partes e é a razão de ser direito do trabalho, de forma a beneficiar a quem se intenciona proteger. Por isso, esse princípio busca nivelar as desigualdades entre empregado e empregador, garantindo assim a tutela de uma das partes, a parte mais frágil e hipossuficiente da relação de trabalho para atingir essa igualdade considerável e autêntica. Sendo assim, verifica-se a relevância da proteção constitucional, garantindo dignidade ao trabalhador enquanto ser humano, visando relação mais justa e humana, equilibrando as desigualdades existente entre quem dispõe de forma quem detém poderio econômico para promover a segurança e o direito fundamental que deve ser resguardado pelo Estado.

Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho e Rúbia Zanotelli de Alvarenga (2013, s.p.) afirmam que:

[...] também chamado de dano à existência do trabalhador, decorre da conduta patronal que impossibilita o empregado de se relacionar e de conviver em sociedade por meio de atividades recreativas, afetivas, espirituais, culturais, sociais e de descanso, que lhe trarão bem-estar físico e psíquico e, por consequência, felicidade; ou que o impede de executar, de prosseguir ou mesmo de recompor os seus projetos de vida, que serão, por sua vez, responsáveis pelo seu crescimento ou realização profissional, social e pessoal.

[...] no âmbito das relações de trabalho, verifica-se a existência de dano existencial quando o empregador impõe um volume excessivo de trabalho ao empregado, impossibilitando-o de estabelecer a prática de um conjunto de atividades culturais, sociais, recreativas, esportivas, afetivas, familiares, etc., ou de desenvolver seus projetos de vida nos âmbitos profissional, social e pessoal.

O art. 5º prevê que é inviolável a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação e no Código Civil, o art. 927 prevê que aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

O poder diretivo com frequência ultrapassa as fronteiras da privacidade e intimidade do empregado, ferindo preceitos constitucionais. Assim, faz-se necessário o estabelecimento de limites jurídicos com maior eficácia e cumprimento.

É clara e imprescindível a necessidade de que hajam e sejam estabelecidos limites jurídicos ao poder empregatício e especificamente em relação à introdução das tecnologias no ambiente de trabalho. Caso mal utilizado esse desenvolvimento pode além de invadir a vida pessoal, afetar as relações de trabalho, descansos, folgas, relações sociais e familiares e qualidade de vida compromete a sociedade a

sociedade como um todo pela falta de direitos, dignidade, saúde, amparo e omissão do Estado, não permitindo assim a evolução da sociedade e de uma realidade digna e sem danos existenciais aos trabalhadores.

Portanto, o dano existencial visa reparar o ato ilícito civil praticado pela parte que tem o condão de frustrar projeto de vida ou a vida em relação da pessoa humana, desta forma, enquadra-se o ato ilícito, como por exemplo, dito anteriormente, a conexão durante os períodos de descanso e que afronta o direito ao lazer e direito à cultura, ao convívio familiar e em sociedade.

CONCLUSÃO

A globalização no âmbito trabalhista possui concreta influência com impactos determinados pela grande evolução e emergência das tecnologias, associadas ao consumo em grande volume da internet, que propicia ligeiramente o acesso os meios de comunicação e de informática, trazendo novas alternativas. Ligada a essa nova realidade de progressos tecnológicos e informacionais, instaura-se oportunidade para a inclusão de novas formas de trabalho e surge o teletrabalho, em que, o trabalhador presta seus serviços por meios eletrônicos à distância.

Sabemos que a apesar da tentativa, o Direito do Trabalho não vem acompanhando a veloz evolução da tecnologia e simultaneamente a normatização desta modalidade de trabalho, o teletrabalho despontam divergências de interpretação de seus preceitos concretizados pelas leis e possibilidade de afronta a princípios essenciais que baseiam o direito.

Faz-se necessário debater a exploração humana na excessividade de trabalho sem regulamentação para combater a desestruturação do trabalhador moderno e preservar a dignidade humana, a saúde e proteção e seu direito à desconexão ao trabalho.

A proliferação do dano existencial relacionado ao labor se explica por esse acúmulo de estresse é uma realidade crescente e, por isso, necessita de atenção, quanto ao poder de fiscalização e ao direito do trabalhador em desconectar, sob pena de ter sonegado o direito fundamental garantido por legislação.

É inevitável a erosão do direito do trabalho perante as novas formas de trabalho e a legislação existente é bastante arcaica, pouco flexível e não tramita em

torno da globalização e adequação a novas relações de trabalho. No Brasil as leis específicas que regulamentar o teletrabalho são insuficientes para suportar as necessidades modernas e análogas quanto a sua interpretação em meio a uma situação jurídica e socialmente equilibrada.

Portanto, cabe a conscientização de que teletrabalho veio para firmar raízes precisamente em face da globalização, por isso, deve-se evitar a conexão do trabalhador de forma constante, para assegurar a efetivação do direito social.

Para que os pontos ainda nebulosos e carentes de regulamentação sejam superados, há a evidente necessidade de diálogo social, acordando ou convencendo os interesses da coletividade na adaptabilidade a esta nova forma de trabalho evitando explorações, discriminações e por fim o isolamento social e corroborando com a inclusão social.

REFERÊNCIAS

BARROS, A. M. Curso de direito do trabalho, 5 ed., São Paulo: LTr, 2009.

BRASIL. *Consolidação das Leis do Trabalho*.

BRASIL. *Manual de Combate ao Trabalho em Condições Análogas à de Escravo*. Brasília: Ministério do Trabalho e Emprego, 2011. p. 12.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Julgamento do Recurso de Revista de número TST-RR-1443-94.2012.5.15.0010*. Município de Itirapina e Marcio Henrique Martins. Relator. Ministra Maria de Assis Calsing. 15 de abril de 2015.

CALVET, O. A. A eficácia horizontal imediata de Direito Social ao lazer nas relações privadas de trabalho. Orientador: Renato Rua de Almeida. 2005. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2005.

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

GUIMARÃES, Lílíana Andolpho Magalhães; GRUBITS, Sonia (Orgs.). *Série Saúde Mental e Trabalho*. São Paulo: Editora Casa do Psicólogo, 2004.

GOMES, J. F. S.; SOARES, P. O excesso de trabalho mata ou dá prazer? Uma exploração dos antecedentes e consequentes do workaholismo. *Psicologia*, v. 25, n.1, p. 51-72, jun. 2011.

GOMES, LAÍS EDINAURA VIEIRA. DIREITO À DESCONEXÃO: UMA ANÁLISE DE SUA EFETIVAÇÃO FRENTE AOS DANOS EXISTENCIAIS CAUSADOS PELO TELETRABALHO. 2019. João Pessoa Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/16247/1/LEVG26092019.pdf>

BOUCINHAS FILHO, J. C.; ALVARENGA, R. Z. O dano existencial e o direito do trabalho. Lex Magister, Porto Alegre, 2013.

GEWIRTZ, David. A empresa flexível: como reivindicar sua empresa, aproveitar seus pontos fortes e prosperar em um mundo em constante mudança. Rio de Janeiro: Rocco, 1998.

MARTINEZ, L. Curso de Direito do Trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho, 3 ed., São Paulo: Saraiva, 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. Teletrabalho. Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária, São Paulo, v. 279. n. 24. p.85-105 set. 2012.

MEDEIROS, Alexandre Alliprandino. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Curitiba, v. 8, n. 75, p. 99-111, fev. 2019.

MELO, Sandro Nahmias. Teletrabalho, controle de jornada e direito a desconexão. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, fev. 2019.

MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 6.ed. São Paulo, Atlas, 1999.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Declaração dos Direitos Humanos.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT).

RODRIGUES, Ana Cristina Barcellos. Teletrabalho: a tecnologia transformando as relações de trabalho. 2011. 142 f. Dissertação (Mestrado em Direito e Seguridade Social) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2011.

SAKUDA, L. O Teletrabalho: desafios e perspectivas. FGV. São Paulo. 163 f., 2001.

SOARES, A. C. C.; MARTINS, V. E. B. Teletrabalho: direito a desconexão e à jornada regular de trabalho. Webartigos, mai 2014.

SOBRATT, Sociedade Brasileira de teletrabalho e teleatividades. O que é a certificação do teletrabalho? 09 jun. 2015.

SPRITZER, Tiago. Uma análise empírica-exploratória acerca do impacto do

teletrabalho na carreira do teletrabalhador. 2008. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) Fundação Getúlio Vargas - FGV, Rio de Janeiro, 2008.

VALENTIM, João Hilário. Teletrabalho e relações de trabalho. Revista do Ministério Público do Trabalho. Ano x, nº 9, Março/2000.