

ANÁLISE DO TELETRABALHO E A DIFICULDADE DE APLICAR AS LEIS TRABALHISTAS PARA GARANTIR OS DIREITOS DO EMPREGADO

TUBIANO, João Victor Sperandio ^a; OLIVEIRA, Bruno Squizzato ^b



^a Bacharel em Direito pelo UNIFAGOC

^b Especialista em Direito Processual, Advogado cível, trabalhista e professor do UNIFAGOC

joaotubiano@hotmail.com
bruno.oliveira@unifagoc.edu.br

RESUMO

O objetivo da pesquisa é analisar as dificuldades da aplicação das normas previstas na CLT e da Constituição Federal, como forma de garantir ao teletrabalhador os seus direitos. Dessa forma, o estudo apresenta a evolução do instituto na CLT, detalha os dispositivos inseridos com a reforma trabalhista brasileira, apresenta os pontos positivos e negativos da utilização dessa modalidade de trabalho. Utiliza-se o método dedutivo, com base em pesquisa bibliográfica e análise de artigos científicos sobre o tema. Conclui-se que, embora tenha havido avanços no reconhecimento do teletrabalho como modalidade laboral, é nítido que os teletrabalhadores possuem direitos suprimidos diante da omissão em alguns pontos essenciais da legislação vigente, e assim é vital criar leis que protejam os direitos, a saúde e a segurança do empregado e igualdade na modalidade, bem como regulamentar um controle de jornada eficaz, de modo com que sejam respeitados os limites entre os âmbitos pessoal e profissional.

Palavras-chave: Teletrabalho. Aplicação da lei trabalhista. Jornada de trabalho. Saúde e segurança do empregado.

INTRODUÇÃO

Com o alto desenvolvimento industrial, devido à globalização e à evolução da tecnologia da informação e da comunicação, bem como da implementação de novos modelos gerenciais e operacionais, faz-se necessário o mercado de trabalho se atualizar e caminhar junto as tais mudanças.

Nesse cenário, a Lei n. 13.467/2017, chamada “Reforma Trabalhista”, trouxe a modalidade do teletrabalho ao Brasil e dedicou um capítulo para tratar das suas peculiaridades, sendo uma modalidade que permite o trabalhador quebrar a barreira física através do alto desenvolvimento tecnológico, no qual é permitida a execução do trabalho à distância.

Nesse diapasão, é oferecida ao trabalhador a oportunidade de organizar o seu horário e a forma como vai exercer sua função, trazendo a ele uma qualidade maior de vida, tendo em vista que não será necessário o deslocamento à sede da empresa, aumento de sua produtividade e satisfação profissional, dentre outros benefícios. Nesse contexto, cabe ressaltar que o empregador também é beneficiado pelo teletrabalho, uma vez que poderá realizar economias com alguns cortes de custos, aumento da produtividade mensal. Vale destacar que essa modalidade é importante para a sociedade no geral, haja vista que, com a desnecessidade de deslocamentos de

forma física até a empresa, reduzirão os congestionamentos no trânsito de grandes metrópoles, bem como a poluição.

Embora o teletrabalho forneça várias vantagens aos envolvidos, essa modalidade também possui algumas desvantagens para ambas as partes, como a complexidade de se limitar e controlar a jornada de trabalho máxima prevista pela CLT e a incidência de horas extraordinárias, bem como a modalidade de marcação dessas horas trabalhadas. Outro ponto negativo é em relação à saúde do empregado. Nesse sentido, cabe ao empregador fornecer os equipamentos necessários (infraestrutura) ou indenizar pela compra destes pelo obreiro, conforme disposto no contrato entre as partes, bem como fornecer gratuitamente aos empregados equipamentos de proteção individual. Além disso, o empregador deve fiscalizar constantemente e instruir o uso correto desses aparelhos, a fim de evitar acidentes e doenças ocupacionais referentes ao trabalho. Isso exposto, fica evidente a dificuldade do empregador de realizar o seu papel de subordinação e fiscalizar corretamente, de forma que garanta o cumprimento das medidas de saúde e segurança do trabalho previstas na CLT, visto que não estão no mesmo ambiente de trabalho.

Diante do exposto, questiona-se: é possível garantir a aplicação da lei trabalhista para resguardar os direitos previstos aos trabalhadores no teletrabalho?

O objetivo da pesquisa foi trazer as problemáticas descritas acima e discutir sobre a aplicação da CLT, bem como da Constituição para assegurar os direitos dos teletrabalhadores. Assim, o estudo abordou a responsabilidade do empregador quanto à saúde e à segurança do obreiro, e também as dificuldades de realizar um controle justo da jornada de trabalho, garantindo a todos o direito à desconexão, bem como a complexidade de comprovar a incidência de horas extraordinárias, quando excede o limite legal.

Para realizar o presente artigo, foi necessário pesquisar e analisar as vantagens, bem como as dificuldades da aplicação das normas previstas na CLT e da Constituição Federal, como forma de garantir ao teletrabalhador os seus direitos. Os objetivos específicos desta pesquisa foram: apresentar as vantagens do teletrabalho e a dificuldade em realizar o controle da jornada, assim como a comprovação da incidência das horas extraordinárias nessa modalidade; analisar a responsabilidade do empregador em garantir a saúde e a segurança do teletrabalhador, bem como o direito ao trabalhador à desconexão.

Assim, como metodologia, utilizou-se o método dedutivo, com pesquisas bibliográficas e artigos acerca do tema, analisando a Lei nº 13.647/17, a Constituição Federal/88 e também jurisprudências do Tribunal Regional da 3ª Região e do Tribunal Superior do Trabalho. Ao final deste estudo, buscou-se expor as necessidades da Lei específica regulamentar de forma precisa e, dessa forma, buscar meios eficazes para fiscalizar e garantir todos os direitos dos trabalhadores na modalidade remota.

CONCEITO E PREVISÃO LEGAL

Os primórdios do teletrabalho podem ser encontrados no final do século XX, quando os avanços tecnológicos, como a invenção do fax e do telefone, começaram a permitir que as pessoas se conectassem e trabalhassem a distância. No entanto, foi apenas com a proliferação da Internet e das tecnologias digitais nas últimas décadas que o teletrabalho se tornou mais viável e difundido (Scalzilli, 2020).

O grande desenvolvimento industrial e a expansão exponencial da globalização abriram precedentes para a incidência da chamada quarta revolução industrial, a revolução tecnológica, a qual, com a ascensão da tecnologia e o fácil acesso de informações, trouxe grandes transformações no ambiente laboral, de forma que o trabalhador passa a ter o direito de exercer o labor fora do estabelecimento comercial da empresa, através de um aparelho eletrônico conectado à internet (Scalzilli, 2020).

No entanto, a pandemia de COVID-19 em 2020 foi um fator significativo que impulsionou a adoção do teletrabalho. Com o surgimento da crise sanitária global, muitas empresas foram forçadas, em decorrência das medidas de contenções impostas pela Organização Mundial de Saúde (OMS), a adotar o trabalho remoto como uma medida para manter a continuidade dos negócios e proteger a saúde de seus funcionários. Essa mudança acelerada para o teletrabalho demonstrou a viabilidade e a eficiência desse modelo em diversas indústrias e setores (Soto, 2020).

Isso exposto, sua primeira previsão legal foi regulamentada na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) em seu artigo 6º, dada sua nova redação pela Lei 12.551, de 15 de dezembro de 2011, a qual prevê o seguinte:

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

Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio. (Brasil, 2011).

Com isso, a CLT passa a reconhecer o teletrabalho, também chamado por Franco Filho (2018, p. 180) de “trabalho remoto, home office, telessubordinação ou teledisponibilidade”, sem as distinções do trabalho ser realizado na sede da empresa ou fora das dependências dela, desde que estejam presentes os requisitos de relação de emprego, quais sejam: serviço prestado por pessoa física, pessoalidade, não eventualidade, subordinação e onerosidade. Em seu parágrafo único, o dispositivo menciona a modalidade do trabalho remoto por meios telemáticos e informatizados, sempre frisando que, em ambas as modalidades, tanto presencial, quanto a distância, deve haver o controle da subordinação jurídica, entre empregador e empregado.

Em 2017, com a reforma trabalhista, Lei 13.467/2017, acrescentada pela Lei 14.442/22, foi introduzido um capítulo especialmente para tratar do tema, o qual necessitava de mais segurança jurídica, pelo aumento da demanda. O capítulo II-A, em seus artigos 75-A a 75-E. O artigo 75-B define o teletrabalho da seguinte forma:

Art. 75-B. Considera-se teletrabalho ou trabalho remoto a prestação de serviços fora das dependências do empregador, de maneira preponderante ou não, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, que, por sua natureza, não configure trabalho externo.

§ 1º O comparecimento, ainda que de modo habitual, às dependências do empregador para a realização de atividades específicas que exijam a presença do empregado no estabelecimento não descaracteriza o regime de teletrabalho ou trabalho remoto.

§ 2º O empregado submetido ao regime de teletrabalho ou trabalho remoto poderá prestar serviços por jornada ou por produção ou tarefa.
 § 3º Na hipótese da prestação de serviços em regime de teletrabalho ou trabalho remoto por produção ou tarefa, não se aplicará o disposto no Capítulo II do Título II desta Consolidação. (Brasil, 2017).

Assim, operações externas que não possuem um local fixo de trabalho não são consideradas teletrabalho.

Além disso, o artigo supracitado traz em seu parágrafo primeiro a previsão de que o comparecimento no local de trabalho, ainda que habitual para melhor desempenho ou complementação da atividade realizada, não desconfigure o regime, pois o trabalho será exercido preponderantemente fora das dependências da empresa. Outrossim, no segundo parágrafo, especifica as modalidades do teletrabalho, podendo ser por jornada, produção, ou tarefa, sendo que as duas últimas não fazem jus à incidência de horas extras, conforme parágrafo terceiro do mesmo artigo.

Do contrato de trabalho

O contrato de trabalho é regulamentado pelo art. 75-C da CLT, da seguinte forma:

Art. 75-C. A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do instrumento de contrato individual de trabalho.

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

§ 2º Poderá ser realizada a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantido prazo de transição mínimo de quinze dias, com correspondente registro em aditivo contratual.

[...]. (Brasil, 2017).

Assim, a CLT veda a contratação do empregado de forma tácita no regime de teletrabalho, devendo essa possibilidade estar expressa em seu contrato de trabalho, com as atividades que este realizará, de forma detalhada. Poderá ser elaborado acordos ou convenções coletivas que versam sobre o tema, obtendo força de Lei, de acordo com o artigo 611-A da CLT (BRASIL, 2017).

Será possível realizar a alteração do regime de trabalho estipulado em contrato, tanto para presencial como para telepresencial. Na alteração do regime presencial para o remoto, deverá haver a concordância de ambas as partes, do empregado e empregador, junto da alteração contratual, devendo constar que o funcionário passará de um regime de labor para o outro, detalhando todas as funções a serem desempenhadas, conforme parágrafo 1º do artigo supracitado.

Em relação à mudança do regime remoto para o presencial, nos temos do parágrafo 2º do art. 75-C, deverá ter determinação do empregador, respeitando o prazo de 15 dias para realizar a transição, também com a mudança contratual, especificando detalhadamente as novas funções (Brasil, 2022).

Aquisição e manutenção de equipamentos

A aquisição e a manutenção dos equipamentos e a estrutura de modo geral para o regime remoto dependerão do estipulado em contrato de trabalho firmado entre as partes. Neste caso, sendo fornecidos pelo empregador, este valor não poderá ser considerado como remuneração contratual, conforme artigo 75-D da CLT.

Art. 75-D. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito.

Parágrafo único. As utilidades mencionadas no **caput** deste artigo não integram a remuneração do empregado. (Brasil, 2017).

Tal previsão legal é duramente criticada pelo autor Carlos Henrique Bezerra Leite, tendo em vista que, no seu entendimento, o empregador se apoiará no dispositivo em contratações futuras, transferindo o para o empregado toda a responsabilidade de arcar com as despesas da aquisição e manutenção dos equipamentos necessários para a infraestrutura do teletrabalho, contrariando o art. 2 da CLT.

O novel art. 75-D da CLT prevê a possibilidade de “contrato escrito” para transferência para o empregado dos gastos necessários à aquisição de equipamentos e material de trabalho implicará, na prática, a transferência dos ricos da atividade econômica para o trabalhador, contrariando, assim, toda a lógica do modo capitalista de produção e consagrada no art. 2º da CLT, que define o empregador como aquele que na relação de emprego assume a responsabilidade da atividade econômica. Ademais, nos momentos de crise e de desemprego estrutural, o empregador acabará invocando o art. 75-D da CLT como condição para contratação de empregado, o que não deixa de ser algo manifestamente injusto e contrário aos princípios fundamentais da valorização do trabalho e da própria livre iniciativa (CF, art. 1º, IV)” (Bezerra Leite, 2022, p. 436).

AS VANTAGENS DO TELETRABALHO

A modalidade abordada no presente artigo possui vários benefícios para ambas as partes, tanto para o empregado, quanto para o empregador, tais como a diminuição de despesas, eliminação da necessidade de deslocamentos, melhoria na qualidade de vida, maior flexibilidade de horários, aumento da produtividade e fortalecimento dos laços familiares (Barreto Júnior, 2015, p. 37-38).

Flexibilidade de horários, deslocamento e redução de custos

O empregado em regime de trabalho remoto terá o maior controle sobre seu tempo, permitindo criar seu próprio horário de trabalho, se assim for permitido em seu contrato (especialmente os que trabalham por tarefa ou produção), tendo a disposição de laborar em horários mais flexíveis, e dessa forma ser mais suscetível conciliar responsabilidades pessoais e familiares de forma mais tranquila, conforme afirma Barros, “[...] a flexibilidade de horário capaz de facilitar-lhe a conciliação das atividades profissionais com os encargos familiares” (Barros, 2011, p. 259).

Ademais, trabalhar remotamente elimina a necessidade de deslocamento diário para o estabelecimento da empresa. Isso resulta em economia de tempo, redução de estresse relacionado ao trânsito e economia de custos com transporte, além de também ser benéfico para o meio ambiente, pois com o descongestionamento a emissão de poluentes é menor, causando menos impacto ambiental relacionado ao transporte (Barros, 2011, p. 260).

Vale ressaltar também que, tanto para os trabalhadores, quanto para as empresas, o teletrabalho pode resultar em economia de custos significativa. Os trabalhadores podem economizar em despesas de transporte público ou privado (gasolina, manutenção do veículo), alimentação fora de casa e vestuário de trabalho, enquanto as empresas podem reduzir os custos associados a espaço de escritório, manutenção e aquisição de equipamentos e infraestrutura, bem como despesas com energia elétrica, água e esgoto (Barros, 2011, p. 260).

Nesse contexto, segundo matéria publicada pelo jornal Correio Braziliense, no dia 13 de setembro de 2020, o Ministério da Economia calcula que o Governo Federal economizou aproximadamente o importe de R\$ 692 milhões em seis meses do início da pandemia, diante da imposição do teletrabalho em seus órgãos, seguindo as recomendações da OMS (Fernandes, 2021).

Produtividade e saúde

Para muitos trabalhadores, o ambiente doméstico pode ser mais tranquilo e livre de distrações em comparação com o ambiente comercial tradicional. Além disso, o teletrabalho pode proporcionar maior foco e concentração, permitindo que os funcionários realizem suas tarefas de forma mais eficiente e em horários em que possam render mais, minimizando o absenteísmo e interações supérfluas entre os funcionários (Barros, 2011, p. 259).

Nesse diapasão, o teletrabalho também é benéfico para a saúde do empregado, por todos os motivos acima expostos, os quais abaixam consideravelmente o nível de estresse, possibilitando um estilo de vida mais harmonioso, sendo possível conciliar o trabalho com a vida social e familiar.

AS DESVANTAGENS DO TELETRABALHO

Jornada de trabalho e as horas extraordinárias

A reforma da CLT em 2017 trouxe previsões para o teletrabalho e, em seu art. 62, excluía os teletrabalhadores de receberem horas extraordinárias. Todavia, em 2022, a Lei 14.442/2022 incluiu e reformou o inciso III do art. 62 da CLT, o qual discorre acerca de que o teletrabalhador que cumpre sua função por produção e tarefa não terá direito ao recebimento de horas extras, incluindo o empregado que presta serviço por jornada de trabalho.

Art. 62 - Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo:

[...]

III - os empregados em regime de teletrabalho que prestam serviço por produção ou tarefa.

[...] (Brasil, 2022).

Logo, com a nova disposição, é possível o recebimento das horas extras pelo teletrabalhador que cumpre a função por jornada de trabalho, porém ainda gera

discussões, pela dificuldade existente no controle da jornada. Fica a cargo do empregador a realização do controle da jornada através de meios tecnológicos, como login/logout, chat, número de toques e/ou atendimento, GPS, telefones, rádios, web câmeras, intranet etc. (Tupinambá, 2017).

Importante destacar que não basta o empregado estar logado nas ferramentas digitais para computar tempo de serviço, tendo em vista que o acesso fora da jornada estabelecida não será computado como tempo à disposição, conforme dispõe o art. 75-B, §5º da CLT.

Art. 75-B. Considera-se teletrabalho ou trabalho remoto a prestação de serviços fora das dependências do empregador, de maneira preponderante ou não, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, que, por sua natureza, não configure trabalho externo

[...]

§ 5º O tempo de uso de equipamentos tecnológicos e de infraestrutura necessária, bem como de softwares, de ferramentas digitais ou de aplicações de internet utilizados para o teletrabalho, fora da jornada de trabalho normal do empregado não constitui tempo à disposição ou regime de prontidão ou de sobreaviso, exceto se houver previsão em acordo individual ou em acordo ou convenção coletiva de trabalho. (Brasil, 2022).

Entretanto, para ensejar no recebimento, o empregado deverá comprovar o excesso de jornada, pelos meios citados acima, e assim podendo gerar condenação do empregador no pagamento das horas extraordinárias.

O tribunal tem julgado dessa forma, entendendo que, comprovando a possibilidade de fixação e de controle de jornada do empregador, serão devidas as horas extras.

HORAS EXTRAS EM TELETRABALHO. ARTIGO 62, III DA CLT.

O teletrabalho deve ser alcançado pelo regime de horas extras quando possível o controle patronal da jornada, a exemplo do que prevê o inciso I do artigo 62 da CLT. A reclamada, neste aspecto, não fez prova quanto a impossibilidade de controle de jornada do reclamante. Ao contrário, a prova documental de transcrição de mensagens por aplicativo demonstra que a ré tinha ingerência sobre o horário de trabalho do autor, o que corrobora o convencimento sobre a possibilidade fixação e de controle de jornada, pela empregadora. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região TRT-3 - RECURSO ORDINARIO TRABALHISTA: ROT 0010134-81.2022.5.03.0010 MG 0010134-81.2022.5.03.0010.

Isso posto, verifica-se que o tribunal concede as horas extraordinárias pelo excesso de jornada, dentro do tempo à disposição, quando comprovada a possibilidade do controle de jornada pelo empregador. Porém, a modalidade de jornada de trabalho perfazendo o direito de obtenção de horas extras se dá por alteração de Lei recente e encontra alguns obstáculos no sentido probatório, pelo lado do empregado.

Ademais, é nítida a dificuldade do empregado no controle da jornada de trabalho pelos meios telemáticos, de forma que não retire a privacidade do

empregador, por exemplo, no uso excessivo de câmeras, devendo-se encontrar outros meios eficazes, conforme expostos supra.

Direito à desconexão

O direito à desvinculação, igualmente conhecido como "o direito de não trabalhar", constitui um direito fundamental, tendo em vista que exerce considerável influência sobre a saúde, a higiene e a segurança de trabalho.

Nesse contexto, a Constituição Federal, ao estabelecer uma carga horária de trabalho, manifestou preocupação em estabelecer uma rotina que seja compatível com o funcionamento do organismo humano, visando prevenir o excesso de fadiga, complicações físicas e psicológicas. , além de prever em seus artigos 6º e 7º da Constituição, o direito ao descanso.

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 7º: São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XIII - 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; (...) XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos; (...) XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal (Brasil, 1988).

No teletrabalho, diante da autonomia do trabalhador e da grande flexibilidade de horários, e em consonância com a dificuldade de exercer o controle de jornada pelo empregador, o empregado acaba com seu direito de desconexão prejudicado, pois, mesmo após o seu horário diário, fica conectado ou realizando tarefas do trabalho, resultando em um ciclo interminável de labor, o que pode prejudicar a vida pessoal, como o convívio com a família e outras interações sociais.

Assim, o direito à desconexão que está prevista no ordenamento jurídico deriva do direito à privacidade e ao lazer, da limitação da jornada de trabalho, dos períodos de descanso (intervalos intra e interjornada, repouso semanal remunerado e férias anuais remuneradas), e também ao princípio da dignidade da pessoa humana, o qual visa preservar o direito à saúde, à segurança e ao lazer da vida privada (Scalzilli, 2020).

Nesse sentido, a falta de desconexão gera o dano existencial, quando comprovado que esta ocorre por ato ilícito do empregador, por ação ou omissão ao não realizar o controle de jornada, causando prejuízo pessoal, social e/ou familiar ao trabalhador (Scalzilli, 2020).

Assim, o Tribunal Superior do Trabalho adota posição majoritária para considerar o dano existencial, ao analisar a desconexão, não só pelo excesso, mas também por comprovação de que ato ilícito do empregador repercutiu em efetiva ofensa moral, conforme jurisprudências abaixo.

RECURSO DE REVISTA. DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXCESSIVA. O mero descumprimento de obrigações trabalhistas, como a imposição de jornada excessiva, por si só, não é capaz de

ensejar o reconhecimento automático da ofensa moral e, conseqüentemente, do dever de indenizar, sendo necessária a demonstração da repercussão do fato e a efetiva ofensa aos direitos da personalidade, situação não verificada no caso concreto. Recurso de revista conhecido e provido. (ARR-10147- 19.2017.5.15.0076, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 07.01.2020.)

AGRAVO. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 13.015/2014. DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE CONVÍVIO FAMILIAR E SOCIAL. Esta Corte tem firme jurisprudência no sentido de que a jornada de trabalho extensa, pela prestação de horas extras, por si só, não enseja a indenização por dano existencial. Há necessidade de demonstrar a efetiva impossibilidade de convívio familiar e social. Precedentes. O quadro fático descrito no acórdão regional não consigna que a jornada tenha efetivamente comprometido as relações do reclamante, fato constitutivo do dano existencial, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada. Considerando a improcedência do recurso, aplica-se à parte agravante a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC . Agravo não provido, com aplicação de multa. (Ag-RR-1001097-51.2017.5.02.0063, 5ª Turma, Relator Ministro Breno Medeiros, DEJT 18.10.2019.)

Diante do exposto, verifica-se que o direito à desconexão é essencial para o trabalhador em regime de teletrabalho, restando o ônus probatório ao empregado, o qual deve comprovar não só a imposição ou negligência do empregador no excesso de jornada, mas também que o fato gerou dano existencial.

A saúde do empregado

O empregado tem, na Constituição Federal, os direitos e garantias fundamentais, previstos no art. 6º e 7º, dentre os quais a saúde do obreiro.

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa. (Brasil, 1988).

Diante disso, é constitucionalmente previsto como encargo do empregador a proteção e a diminuição dos riscos relativos à saúde do empregado, o qual deve ser indenizado em caso de responsabilidade subjetiva. Assim, caracteriza-se a responsabilidade subjetiva, ação ou omissão do empregador que cause danos a

terceiros, por dolo ou culpa, devendo indenizar, conforme estipula o art. 927 do CC/02. Diante disso, é obrigação do empregador fiscalizar o ambiente de trabalho, porém tal feito encontra dificuldades quando o obreiro não se encontra dentro da sede da empresa.

Acidente de trabalho

Ainda dentro do tema acerca da saúde do empregador, resta evidente a dificuldade, tanto do poder de fiscalizar do empregador, quanto do obreiro em regime de teletrabalho conseguir comprovar a responsabilidade da empresa. Nessa esfera, entram o acidente típico de trabalho e o acidente doméstico. O art. 19 da Lei 8.213/91 dispõe que “acidente de trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa [...]”, porém é de extrema dificuldade a comprovação do nexo causal existente com a relação de emprego (Brasil, 1991).

Sílvio de Salvo Venosa descreve o conceito de nexo causal:

É o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que se conclui quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal. Se a vítima, que experimentou um dano, não identificar o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida. (2013, p. 54).

Isso exposto, denota-se que acidentes podem acontecer com o trabalhador, não só na sede da empresa, mas também em casa, como uma queda, incêndios, risco de choque elétrico, entre outros. Porém, é nítida a maior dificuldade de comprovar o nexo causal quando se está em regime de teletrabalho do que em regime presencial, restando poucos os meios probatórios para diferenciar um acidente típico de trabalho com um sinistro sem nexo com a atividade laborativa.

Doenças ocupacionais

O art. 20 da Lei 8.213/91, em seus incisos I e II, descreve as doenças que podem ocorrer devido ao trabalho, classificando-as em doença profissional e doença de trabalho.

Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I. (Brasil, 1991).

As doenças ocupacionais mais comuns associadas à prática do teletrabalho encontram-se conectadas à ergonomia, uma vez que, em sua quase totalidade, os trabalhadores remotos desempenham suas tarefas enquanto permanecem assentados diante de um computador por extensos períodos de tempo, podendo gerar doenças ergonômicas devido à má postura e movimentos repetitivos. Exemplos disso são a LER

(lesão por esforços repetitivos) e doenças ligadas à saúde visual e auditiva. Ademais, também são muito comuns distúrbios mentais e psicológicos, como a síndrome de Burnout e a depressão. Esse último está diretamente ligado ao fato de o empregado sair do convívio profissional dos colegas de trabalho, e ficar o dia todo dentro de casa de forma antissocial, confundindo o lado pessoal com o labor, podendo causar transtornos familiares e no lazer, pela ideia constante de desconexão do trabalho (Freire, 2020).

Assim, por não estar o empregador supervisionando o meio ambiente do trabalho e fornecendo o uso de EPIs, somando o relaxamento e a mistura da vida social e laboral do empregado, tornam-se situações de difícil controle e, como supramencionado, de evidente dificuldade de comprovação da responsabilidade da empresa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa teve como objetivo discorrer acerca da modalidade do teletrabalho, que vem ganhando cada vez mais espaço no cenário nacional. Diante disso, o artigo trouxe as vantagens e desvantagens da modalidade e a dificuldade ainda existente de se aplicar as disposições legais da CLT, bem como da Constituição, para assegurar os direitos dos teletrabalhadores. Assim, verifica-se que a reforma trabalhista que inseriu o teletrabalho na CLT, se fez de forma genérica, e necessitou de complementação da Lei 14.442/2022, devido à insegurança jurídica que se criou diante de uma modalidade tão complexa.

Tal inserção, contudo, ainda se dá de forma insatisfatória e insuficiente, carecendo até mesmo de determinações importantes quanto à medicina e à segurança do trabalho, bem como no que se refere aos custos e encargos com os equipamentos necessários para o desempenho da atividade, visto que o Art. 75-D retira da responsabilidade do empregador o fornecimento de meios tecnológicos de trabalho, bem como de infraestrutura, deixando a cargo de contrato estipulado, o que afeta a parte hipossuficiente da relação jurídica, ou seja, o empregado. Dessa forma, o empregador se apoiará no dispositivo em contratações futuras, transferindo para o empregado toda a responsabilidade, inclusive de criar para o obreiro um ambiente saudável, reduzindo os riscos de acidentes e doenças ocupacionais.

Ademais, a falta de regulamentação de controle de jornada gera também insegurança jurídica, de forma que, inexistindo uma forma de controle estipulada, tanto a empresa e o empregado passam dificuldades: a primeira, por tentar realizar o controle correto sem retirar a privacidade do obreiro; e a segundo, por conseguir comprovar o excesso de jornada.

É importante esclarecer que, independentemente de qualquer questão que possa ser levantada, não poderá existir qualquer discriminação quanto à proteção jurídica, entre qualquer espécie de trabalhador, seja ele a distância ou o convencional. Esse amparo está expresso na Constituição Federal, que regulamenta os direitos básicos dos trabalhadores em seu artigo 7º, o qual abrange todos os trabalhadores, sem qualquer distinção. Sendo assim, os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade devem ser observados.

Embora tenham sido feitos progressos no reconhecimento do teletrabalho como uma modalidade laboral importante, é inegável que a legislação atualmente em vigor

em vários pontos é omissa sobre questões-chaves relacionadas a essa prática. Deve ser reconhecida a necessidade urgente de promulgar leis que não só protejam os direitos e a saúde dos trabalhadores envolvidos no teletrabalho, mas também garantam um ambiente de trabalho justo e seguro.

Diante das informações apresentadas, observa-se que a legislação em vigor não recepciona de modo seguro e eficaz todas as nuances do teletrabalho, deixando de contemplar, inclusive, os princípios fundamentais do direito do trabalho assegurados pela Constituição Federal. Isso ocorre frequentemente devido a lacunas existentes, o que dificulta a garantia plena dos direitos trabalhistas para os teletrabalhadores, resultando em prejuízos significativos em muitos casos.

A falta de orientações claras pode levar ao abuso e à exploração, uma vez que os trabalhadores são vulneráveis pela falta de previsão legal. Além disso, uma regulamentação eficaz para o controle de jornada é essencial para evitar o esgotamento e garantir um equilíbrio saudável entre vida profissional e pessoal. Contudo, ao desenvolver tais leis, é crucial encontrar um equilíbrio, a fim de assegurar o controle da jornada de trabalho sem comprometer indevidamente a privacidade do empregado, respeitando os limites entre o espaço social e profissional no ambiente do teletrabalho.

REFERÊNCIAS

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; SILVA, Josiane Machado da. Teletrabalho e sociedade da informação: modalidades e jornada de trabalho. **Revista Direito e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 16, n. 2, jul./dez. 2015.

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

BEZERRA LEITE, Carlos. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

BRASIL. **Código Civil**. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 28 ago. 2023.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Decreto-Lei nº 5.452/1943. Brasília: Senado, 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/DecretoLei/Del5452.htm. Acesso em: 28 ago. 2023.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Lei nº 12.551 de 15 de Dez. de 2011. Brasília: Senado, 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12551.htm. Acesso em: 17 jul. 2023.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017. Brasília: Senado 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/Lei/L13467.html. Acesso em: 17 jul. 2023.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Lei nº 14.442 de 02 de setembro de 2022. Brasília: Senado 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/Lei/L14442.htm#art6. Acesso em: 28 ago. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 28 ago. 2023.

BRASIL. **Previdência Social**. Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em: 28 ago. 2023.

FERNANDES, Fernanda. Trabalho remoto economizou R\$ 1,4 bilhão aos cofres públicos na pandemia. **Correio Braziliense**, 2021. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/economia/2021/08/4941683-trabalho-remoto-economizou-rs-14-bilhao-aos-cofres-publicos-na-pandemia.html>. Acesso em: 21 de julho.2023.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. **Curso de direito do trabalho de acordo com a Lei n. 13.467/17 e a MP n. 808/2017**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2018.

FREIRE, Aline do Nascimento Falcão; COSTA, Pedro Henrique Fernandes Soares. Manual de orientação ao trabalhador em teletrabalho. Natal: **EDUFRN**, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufrn.br/bitstream/123456789/30521/1/ManualOrienta%c3%a7aoteletrabalho.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2023.

SCALZILLI, Roberta. O direito à desconexão: uma análise crítica do instituto do teletrabalho brasileiro frente ao dano existencial como consequência da jornada excessiva de trabalho em tempos de pandemia. **Revista TRT 3**, jul. 2020.

SOTO, Fábio. Desenvolvimento tecnológico, o principal desafio do teletrabalho. **Infor Channel**, 2020. Disponível em: <https://inforchannel.com.br/2020/07/17/desenvolvimento-tecnologico-o-principal-desafio-do-teletrabalho>. Acesso em: 21 jul. 2023.

TRT-3 – Recurso Ordinário: ROT 0010134-81.2022.5.03.0010, Relator: Marcelo Oliveira da Silva, Data de Julgamento: 14/02/2023, 7ª Turma. **Jus Brasil**, 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-3/1763188058>. Acesso em: 20 ago. 2023.

TST. Agravo em Recurso de Revista. Ag-RR-1001097-51.2017.5.02.0063, 5ª Turma, Relator Ministro Breno Medeiros, DEJT 18.10.2019, 5ª turma. **Jus Brasil**, 2019. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tst/770870908>. Acesso em: 28 ago. 2023.

TST. Recurso de Revista. ARR: 10147-19.2017.5.15.0076. Relator: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 18/12/2019, 8ª Turma. **Jus Brasil**, 2019. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tst/796111409>. Acesso em: 28 ago. 2023.

TUPINAMBÁ, Carolina. A jornada de trabalho e a Lei n. 13.467/2017: o esvaziar da ampulheta na nova lógica da contagem do tempo do trabalho. **Revista TRT 3**, nov. 2017.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013.