

FLÁVIO LANDI

NOVAS TECNOLOGIAS E A DURAÇÃO DO TRABALHO

Dissertação apresentada ao Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, para obtenção do título de Mestre.

Orientador: Professor Associado Ari Possidonio Beltran

Universidade de S. Paulo

Faculdade de Direito

São Paulo - 2009

AGRADECIMENTOS

Ao Mestre Ari Possidonio Beltran, por sua disposição fraternal em receber seus orientandos, tirar dúvidas e apontar caminhos.

Ao Pleno do Tribunal Regional do Trabalho da 15a Região, que mesmo diante da escassez de quadros, busca conceder oportunidades de estudos e aperfeiçoamento a seus juízes.

À Escola da Magistratura do TRT-15 e à Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho, instituições que me permitiram realizar estudos no Centro Internacional de Treinamento da OIT, em Turim, estudos que aprimoraram, em muito, minha compreensão do Direito do Trabalho.

SUMÁRIO

Introdução	01
1. A duração do trabalho - evolução histórica	
1.1 Introdução	06
1.2 Primeiras manifestações do Direito do Trabalho	07
1.3 A invenção do relógio	09
1.4 O ambiente fabril	12
1.5 O surgimento do teletrabalho	17
2. O conceito de teletrabalho	
2.1 Introdução	20
2.2 Conceitos analisados por Di Martino	20
2.3 Considerações de doutrina internacional	22
2.4 Conceituação de acordo com a doutrina nacional	23
3. Formas de realização de teletrabalho	
3.1 Introdução	26
3.2 Classificação a partir do local de prestação laboral	26
3.3 Teletrabalho e trabalho em domicílio	28
4. Normatização do teletrabalho	
4.1 Introdução	31
4.2 Convenção 177 e Recomendação 184 da OIT	32
4.2.1 O uso de normas internacionais não ratificadas ou não ratificáveis	35
4.3 Legislação nacional	36
4.4 Norma Regulamentar n. 17 – Anexo II	36
4.5 Normas coletivas	40
4.6 Código do Trabalho de Portugal	45

5. Benefícios e desvantagens do teletrabalho	
5.1 Introdução	50
5.2 Repercussões para a sociedade	50
5.3 A situação do trabalhador	51
5.4 A nova organização do trabalho para o tomador dos serviços	53
6. Subordinação e teletrabalho	
6.1 Introdução	56
6.2 Subordinação – definições tradicionais	57
6.3 Alteridade	58
6.4 Dependência econômica	59
6.5 Teletrabalho subordinado	61
6.6 Parassubordinação	64
6.7 Teletrabalho autônomo	68
7. Limites à duração do trabalho	
7.1 Introdução	70
7.2 Limites diário e semanal - acordo de compensação e o chamado <i>banco de horas</i>	71
7.3 Turnos ininterruptos de revezamento	73
7.4 Jornadas de doze horas	74
7.5 Tempo de sobreaviso e tempo de prontidão	75
7.6 Horas “in itinere”	77
8. Direito ao descanso	
8.1 Introdução	79
8.2 Intervalos intrajornada	80
8.3 Intervalo interjornada	82
8.4 Descanso semanal e em feriados	82
8.5 Férias	85
9. Ordem pública e direito à desconexão do trabalho	
9.1 Introdução	88
9.2 Ordem pública e direito do trabalho	88

9.3 Direito à desconexão do trabalho	91
9.3.1 Detentores de cargos de confiança	94
9.3.2 Novas realidades do trabalho externo	98
9.4 Valores sociais do trabalho e gravames suportados pela Seguridade Social	101
Conclusão	106
Bibliografia	110

RESUMO

O uso de novas tecnologias de informação e comunicação, para o trabalho, cria um novo ambiente laboral. O impacto desta alteração, guardadas as proporções dos respectivos contextos sociais, pode ser comparado ao impacto causado com o advento dos relógios, colocados em locais públicos dos centros urbanos, na Baixa Idade Média.

A Revolução Industrial trouxe consigo o ambiente das fábricas, onde o confinamento dos empregados permitiu o controle de suas atividades e da duração do trabalho, circunstância que fez surgir o Taylorismo, o Fordismo e o Toyotismo, assim como o próprio Direito do Trabalho.

O teletrabalho pode trazer consigo diversas vantagens para a sociedade (inclusive para o meio ambiente), para o prestador e para o tomador dos serviços. Mas traz, também, a possibilidade de tornar o empregado permanentemente disponível aos chamados do empregador, por meio de modernos equipamentos, como telefones celulares de última geração, “notebooks”, “palm tops”, comunicadores que operam via satélite etc. O direito a limites à duração do trabalho, e o direito a períodos de descanso passam, então, a ser postos em cheque.

A OIT não editou convenção ou recomendação específica sobre o tema do teletrabalho. O ordenamento jurídico brasileiro não tem legislação a respeito, apenas o Anexo II, da Norma Regulamentar n. 17, expedida pelo Ministério do Trabalho, dedica-se às condições de trabalho dos operadores de teleatendimento e telemarketing.

Por outro lado, as normas coletivas poderiam suprir esta ausência legislativa, porém, não é isso que se vislumbra. O avanço fica por conta do Código do Trabalho de Portugal, que possui mais de dez artigos versando sobre teletrabalho.

Deve-se afastar a idéia de que o teletrabalho descaracteriza o trabalho subordinado e de que a parassubordinação se apresenta como alternativa capaz de garantir direitos sociais aos teletrabalhadores. Os valores sociais do trabalho, preconizados pela CF, implicam no respeito ao meio ambiente, à saúde e ao lazer do trabalhador. Transgredir esses mandamentos constitucionais implica em gravames para toda a sociedade e para o sistema de Seguridade Social.

Palavras-chave: novas tecnologias; duração do trabalho; teletrabalho; direito à desconexão; NR 17; Código do Trabalho de Portugal.

SUMMARY

The use of new information and communication technologies creates a new labor environment. The impact of this alteration, kept the ratios of the respective social contexts, can be compared with the impact caused with the advent of the clocks placed in cities in the Middle Ages.

The Industrial Revolution created the environment of the plants, where the confinement of the employees allowed the control of activities and work time, idea used by F. W. Taylor, Ford Motor Company and Toyota Motor Corporation. It also propitiated the sprouting of Labour Law.

Teleworking can bring to many advantages for the society (also for the environment), for the worker and for the company. But it brings the possibility to become employee permanently available for the calls of the employer for the use of modern equipment, as mobile telephones, notebooks, palm tops, communicators by satellite etc. Limits to work time and periods of rest are rediscussed rights.

The ILO did not edit convention or specific recommendation on the subject of teleworking. The Brazilian legal system does not have legislation about it only Annex II of NR 17, dedicates to the conditions of work of the operators in call centres.

On the other hand, the collective bargaining could supply this legislative absence, however it is not a fact yet. The advance is on account of the Portugal Labour Code that brings ten articles about teleworking.

The idea of teleworking as a necessary autonomy working must be moved away, as well as the “parasubordinate” work as an alternative capable to guarantee social rights to the teleworkers.

The labour social values stipulated on the Brazilian Constitution mean the respect to the environment, the health and the leisure of the worker. To transgress these constitutional standards implies in burdens for all the society and Social Security system.

Key words: new technologies; work time; teleworking; disconnection right; NR 17; Portugal Labour Code

INTRODUÇÃO

Delimitação do tema, justificativa e questões a serem analisadas

O presente estudo tem por tema “novas tecnologias e a duração do trabalho”. Inicialmente, pretende-se expor a evolução histórica da duração do trabalho, abordando-a: a) antes da Revolução Industrial; b) dentro do contexto do ambiente fabril; c) na chamada *Era da Informação*, com o advento do teletrabalho.

O mundo do trabalho sofre significativa modificação com o advento de novas tecnologias de informação e comunicação, que permitem o trabalho praticamente em qualquer parte do planeta. Até o surgimento das fábricas, o trabalho humano era caracterizado pelo aspecto familiar ou comunitário, com jornadas que, em geral, obedeciam ao nascer e ao pôr do sol, conforme as estações do ano.

Ao se tratar da *evolução histórica da duração do trabalho*, parte-se de um fato que simboliza a adoção da disciplina do tempo para o trabalho: a invenção do relógio e sua presença em locais públicos dos centros urbanos do final da Idade Média. Em seguida, passa-se à análise do novo ambiente de trabalho propiciado pelo aparecimento das fábricas, com interessantes relatos encontrados na obra de Marx, relatos factuais que parecem se amoldar à realidade industrial dos dias de hoje.

A Revolução Industrial trouxe consigo o ambiente fabril, onde o confinamento dos empregados dentro das fábricas permitiu o controle das atividades produtivas, do ritmo de ativamento e, sobretudo, da duração do trabalho. Deste contexto, surgem as idéias de organização científica do trabalho, de que são exemplo o Taylorismo, o Fordismo e o Toyotismo. A linha evolutiva da duração do trabalho finda com o registro do surgimento e difusão do teletrabalho, já nos anos 90.

Em seguida, aborda-se o *conceito de teletrabalho*, os estudos feitos por Vittorio Di Martino e amplamente divulgados pela OIT, bem como diversas outras considerações trazidas por doutrinadores estrangeiros e brasileiros. A ênfase, neste ponto, são os aspectos do

trabalho à distância e o uso de novas tecnologias de informação e comunicação, a permitir e caracterizar o teletrabalho.

Passa-se, depois, à análise das *formas de realização do teletrabalho*. Mais uma vez, o trabalho de Di Martino é o norte do estudo, conforme classificação que apresenta a partir do local da prestação do serviço por meio do teletrabalho. Realiza-se aqui uma comparação entre o teletrabalho e o trabalho em domicílio, este em sua vertente tradicionalmente conhecida.

O uso crescente do teletrabalho faria supor que a normatização a ele atinente seria rica e em vias de consolidação no âmbito da comunidade internacional. Como se demonstra, ao se falar da *normatização do teletrabalho*, não é isto que ocorre.

A OIT ainda não possui convenção ou recomendação a regular, de forma específica, o teletrabalho. O que muitos autores fazem é buscar semelhanças entre esta nova forma de ativamento e o tradicional trabalho em domicílio, que é objeto da Convenção 177 e da Recomendação 184.

Tais normas internacionais de fato oferecem algum subsídio para a compreensão do teletrabalho, mas o Brasil não é signatário da Convenção 177. Esta circunstância não impede que os ditames da convenção ou mesmo da recomendação citadas sejam aplicados no país, conforme questão discutida no *subitem 5.2.1, do uso de normas internacionais não ratificadas ou não ratificáveis*.

Não há no Brasil legislação específica sobre o teletrabalho, apenas o Anexo II da Norma Regulamentar n. 17, expedida pelo Ministério do Trabalho, de caráter administrativo. No campo das normas coletivas, o cenário não parece ser o de suprir a escassez legislativa. Duas categorias que poderiam dedicar avanços ao tema do teletrabalho em suas convenções coletivas (processamento de dados e transporte de cargas), possuem disposições normativas que se poderiam dizer, no mínimo, tímidas, quando não contrárias aos princípios do Direito Social.

Significativo avanço no campo da normatização do teletrabalho encontra-se no Código do Trabalho de Portugal, que possui mais de dez artigos versando sobre o tema, inclusive a incorporar diversos aspectos que a doutrina levanta sobre o assunto.

Um tema recorrente nos estudos sobre o teletrabalho são *os benefícios e as desvantagens* a ele inerentes. No presente estudo, o tema é visto sobre três enfoques:

repercussões para a sociedade; a situação do trabalhador; a nova organização do trabalho para o tomador dos serviços.

Em seguida, busca-se problematizar o conceito de subordinação, frente aos novos desafios do teletrabalho. Primeira, faz-se uma breve análise dos conceitos tradicionais de subordinação, passando-se inclusive pela definição de alteridade. Em seguida, registra-se a nova e crescente importância reconhecida pela doutrina para a questão da dependência econômica do trabalhador.

A parassubordinação é objeto de análise com fundamentos em doutrina italiana, portuguesa e nacional. Também é feita uma crítica quanto à possibilidade de sua aplicação conceitual no contexto da realidade brasileira. Por fim, conclui-se a respeito da natureza jurídica do teletrabalho.

Os *limites à duração do trabalho* são revistos. Repassam-se disposições legais e entendimentos jurisprudenciais consolidados no Brasil, notadamente quanto aos acordos de compensação de horas (inclusive do chamado *banco de horas*), turnos ininterruptos de revezamento, jornadas de doze horas (conhecidas como jornadas 12 x 36), tempo de sobreaviso e de prontidão, além das horas de percurso.

Da mesma forma, abordam-se a lei e a jurisprudência em aspectos relativos ao *direito do trabalhador ao descanso*. A ênfase, sob esse aspecto, é dada à forma como a legislação e as decisões judiciais evoluíram no sentido de considerar o direito ao descanso uma questão de saúde e segurança do trabalho, ou seja, como verdadeira questão de ordem pública. Analisam-se as disposições sobre intervalos intrajornada e interjornadas, repouso semanal remunerado e em feriados, bem como férias.

Por fim, enfrentam-se diversas questões quanto ao *direito à desconexão do trabalho e ordem pública*. As novas realidades trazidas com o advento e o crescimento vertiginoso do teletrabalho colocam em cheque entendimentos consolidados tanto em doutrina como em jurisprudência, como a exclusão do regime de limites à duração do trabalho dos detentores de cargos de confiança e dos que realizavam trabalho externo incompatível com a fixação de horário. Também é analisado o impacto do uso das novas tecnologias de informação e comunicação sobre o tempo de sobreaviso.

Abordam-se, como consequência dessas exclusões, os gravames suportados por toda a sociedade, pela ausência de proteção social efetiva aos trabalhadores que se subsumem

às hipóteses acima. A abordagem parte da consideração de que saúde e segurança do trabalho são questões de ordem pública, com repercussões no sistema de Seguridade Social, financiado pela sociedade como um todo.

Parafraseando a frase inscrita na contra-capas de *A Estrada do Futuro*, de Bill Gates, “uma revolução está em curso” com o surgimento da chamada *Era da Informação*, inclusive e de maneira bastante significativa, na organização do trabalho.

O Direito Laboral já reflete preocupações com esta nova realidade, e deverá ser chamado a intervir de forma ainda mais incisiva. O presente estudo busca trazer reflexões sobre o tema, notadamente quanto ao aspecto das novas tecnologias e a duração do trabalho.

Metodologia

O estudo tem por escopo enfrentar as questões decorrentes do trabalho a distância, com uso de novas tecnologias de informação e comunicação, e a sua duração. Tendo em vista que a abordagem leva em conta elementos históricos e suas repercussões sociais para a análise do direito, não se pode falar em aplicação unicamente do método dogmático para tanto.

Em verdade, parte-se de uma análise zetética do Direito, a partir de técnicas científicas gerais de pesquisa, sobretudo a bibliográfica, de autores nacionais e estrangeiros, assim como a consulta direta a documentos de época, textos normativos nacionais, de países estrangeiros (notadamente de Portugal) e outros emanados da OIT. Também são cotejados entendimentos jurisprudenciais consolidados, com especial ênfase às súmulas do Tribunal Superior do Trabalho.

Fatos relatados pela imprensa por vezes são utilizados, como forma de se ilustrar as hipóteses sobre as quais se desenvolvem as teses versadas.

Para tanto, aplicam-se os métodos histórico, dogmático e comparativo, cada qual com a sua pertinência, conforme o assunto temático de cada capítulo. Conceitos são objeto de problematização, além de serem comparados com fatos, valores, finalidades e costumes. Há também a preocupação de se organizar logicamente os fatos eleitos para abordagem, de forma a se permitir a dedução de respostas aos problemas inicialmente

colocados, quanto à adequação de conceitos, normas e entendimentos jurisprudenciais acerca dos limites à duração do trabalho em relação ao teletrabalho.

Adota-se, ainda, o método dedutivo, de forma a fazer evoluir o estudo do geral para o particular, em busca das conclusões decorrentes da formulação de hipóteses, problematização e delimitação do tema.

CAPÍTULO 1

A DURAÇÃO DO TRABALHO - EVOLUÇÃO HISTÓRICA

1.1 Introdução; 1.2 Primeiras manifestações do Direito do Trabalho; 1.3 A invenção do relógio; 1.4 O ambiente fabril; 1.5 O surgimento do teletrabalho.

1.1 Introdução

A organização do mundo do trabalho, tal como se conhece hoje, ganhou impulso a partir da Revolução Industrial (séc. XVIII). O marco desta nova era do conhecimento é o invento da máquina a vapor (ou motor a vapor), em 1769, por James Watt (1736-1819). Mas o que é de fundamental importância observar-se no presente estudo é que a Revolução Industrial trouxe para o mundo do trabalho, paulatinamente, algo novo: a mudança do ambiente de trabalho.

Antes, a saber, o trabalho humano desenvolvia-se em âmbito doméstico ou comunitário. Com o advento das fábricas e o rumar das populações rurais para os centros urbanos, o novo ambiente de trabalho passa a ser o fabril, com características quase de confinamento dos trabalhadores. A disciplina daí advinda é muito maior, fazendo surgir a subordinação sobre a qual se erige até hoje o conceito de emprego.

Entretanto, alguns autores têm-se preocupado com um momento anterior ao surgimento das fábricas, identificando, de forma um pouco mais detida, a gene do direito do trabalho numa fase pré-Revolução Industrial. De fato, o surgimento do relógio, colocado em locais públicos dos centros urbanos da Baixa Idade Média (séculos XIII a XV) representa a disciplina do tempo para o trabalho e para os outros atos da vida cotidiana, notadamente os religiosos, que centralizavam as atenções dos cidadãos.

Este aspecto disciplinador da criação do relógio e de sua difusão não pode ser olvidado no presente trabalho, cujo tema central é a duração do trabalho, do advento do relógio até o surgimento das novas tecnologias de informação e comunicação, que permitem o trabalho à distância.

1.2 Primeiras manifestações do Direito do Trabalho

É voz corrente que apenas com a Revolução Industrial surgiram as condições que tornaram possível o surgimento do Direito do Trabalho tal como é conhecido hoje. Octavio Bueno Magano, citando Lyon-Caen, afirma que:

O contrato de trabalho é produto da opção feita pelo liberalismo, oriundo da Revolução Francesa, pelo modelo da *locatio conductio* dos romanos, o qual, inserido no Código de Napoleão, difundiu-se em seguida, pela maioria dos países da Europa e da América Latina. A apontada opção implicou o repúdio do modelo estatutário, próprio do regime corporativo, até então vigente, e a adoção da idéia de que o contrato deveria significar ajuste de vontades, entre indivíduos iguais, isolados e livres.¹

Segundo Magano, no Brasil, antes do advento da CLT, em 1943, predominavam os chamados contratos de locação de serviços, regulados pelo Código Civil de 1916. Aliás, tais contratos integravam a prática jurídica-negocial brasileira mesmo antes do Código de 1916, como faz prova a seguinte escritura de registro de contrato, datada de 1885, cuja finalidade era a compra da alforria de uma escrava:

Escritura de locação de serviço que fazem como locador Joaquim Theodoro de Almeida, como locatário Thomé Joaquim de Paula, como abaixo segue. Saibão quantos este público instrumento de escritura de locação de serviço virem, que no anno do nascimento de Nosso Senhor Jesus Christo de mil oitocentos e oitenta e cinco, aos vinte e oito dias do mes de maio do dito anno, nesta cidade de Muzambinho, em meu cartorio, comparecerão o cidadão Joaquim Theodoro de Almeida como locador, e Thomé Joaquim de Paula como locatário, residentes no Destricto desta cidade, reconhecidos pelos próprios de quem faço menção e das testemunhas adiante nominadas e assignadas, sendo ali perante as quais declararão: O primeiro, que havia contractado com o locatário Joaquim Thomé de Paula mediante a quantia de quinhentos mil reis, que recebeo a vista, a tractar de um alqueire de café durante quatro annos, em cada um dos quais dará cinco capinas, recebendo de cada uma o competente recibo até prehencher o número de vinte; fazer as necessarias replantas, com o devido zelo e cuidado; queimar e amontar trinta carros de milho, este anno; obrigando-se mais a entregar ao locador Almeida a quantia de duzentos mil reis, depositado na collectoria desta Cidade pelo locatario, em favor da escrava Anna, pertencente ao locador Almeida, como prova o talão que apresentou, datado de dezessete de novembro de mil oitocentos e trinta e quatro, recebendo tambem deste o competente recibo. O segundo, que se obriga a cumprir todas as condições estipuladas no presente contracto, desde que lhe seja entregue a carta de liberdade da escrava Anna, em favor de quem haveria depositado a

¹MAGANO, Octavio Bueno. *Manual de direito do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 1993. p. 37. v.2.

referida quantia de duzentos mil reis que por esta obriga-se a entregar ao locador Almeida, a quem pertence a referida escrava, cuja carta de liberdade levará as condições necessárias para garantia dos direitos do locador Almeida [...]²

Amauri Mascaro Nascimento também identifica no surgimento da sociedade industrial a criação das condições que possibilitaram o aparecimento do Direito Laboral como ramo autônomo da ciência jurídica. Segundo o autor:

O direito do trabalho surgiu como conseqüência da questão social que foi precedida da Revolução Industrial do século XVIII e da reação humanista que se propôs a garantir ou preservar a dignidade do ser humano ocupado no trabalho das indústrias, que, com o desenvolvimento da ciência, deram nova fisionomia ao processo de produção de bens na Europa e em outros continentes.³

Semelhante entendimento encontra-se externado por José Augusto Rodrigues Pinto. Para o mestre baiano:

O elemento intelectual indispensável à modificação da disciplina das inter-relações humanas de trabalho individual precedeu a Revolução Industrial. Disso, aliás, nos fornece um claro exemplo a organização empresarial das corporações de ofício. Mas foi a invenção da máquina a vapor, com o acelerado progresso visto daí por diante, que precipitou a necessidade de uma nova disciplina dessas relações, na esteira de uma também rápida alteração das condições econômicas e sociais dos grupos onde se desenvolveu o processo.⁴

Maurício Godinho Delgado vai além e chega a afirmar que:

[...] é cientificamente desnecessária a busca de manifestações justralhistas em sociedades anteriores à sociedade industrial contemporânea. Nas sociedades feudais e antigas, a categoria do trabalho subordinado pode, eventualmente, ter surgido - como singular exceção-, mas jamais foi uma categoria relevante do ponto de vista socioeconômico. Muito menos erigiu-se em categoria socialmente dominante, a ponto de poder gerar um fenômeno de normatização jurídica abrangente como o Direito do Trabalho. O Direito do Trabalho é, desse modo, fenômeno típico do século XIX e das condições econômicas, sociais e jurídicas ali reunidas.⁵

O objeto do presente estudo, entretanto, centra-se em um aspecto particularizado das relações de trabalho, a duração do trabalho e seu controle de horários. E, sem dúvida, o

² ESTADOS UNIDOS DO BRASIL. Estado de Minas Gerais. *1º Livro de escripturas de escravo e contractos de serviços*. Muzambinho: Lindolpho Cecilio de Assis Coimbra, 1º. Tabellião. (Reproduzido como consta do documento original).

³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p.4.

⁴ RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Curso de direito individual do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2000. p.25.

mais significativo invento tecnológico para tanto foi a criação do relógio mecânico (século XIV), que se deu ainda na Idade Média, como adiante se verá.

1.3 A invenção do relógio

A repercussão do advento dos relógios em locais públicos, nos centros urbanos, já a partir da Baixa Idade Média, é de grande interesse para se compreender a evolução histórica do controle do tempo dedicado ao trabalho. Como tal, as próprias relações de trabalho da Idade Média, já em seu período de transição para o modelo do trabalho livre, mostram-se de relevante aspecto.

Alguns autores buscam identificar no final da Idade Média (ou Idade Média Tardia, de 1300 a 1500)⁶ maior importância e atenção ao trabalho humano. Segundo Gerson Lacerda Pistori:

[...] até então predominava a concepção de que a sociedade era formada pelos oradores (os clérigos), os guerreiros (os cavaleiros nobres) e por fim, e de derradeira importância, os trabalhadores (o povo, os plebeus)- a estes últimos restava arcar com a maldição do pecado original: o trabalho.⁷

De fato, desde as sociedades clássicas, o trabalho era visto como algo degradante, afeto aos escravos. Como ressalta Domenico de Masi:

Aristóteles e Platão são drásticos a esse respeito: qualquer produção de objetos materiais - ainda que obras de arte como as estátuas de Praxíteles - representava para eles uma atividade de segunda ordem comparada à produção de idéias. Platão chegaria a dizer: 'Não vais querer dar tua filha como esposa a um mecânico ou engenheiro'.⁸

O trabalho, para os gregos, assim como para os romanos, era objeto a ser explorado por escravos ou, quando muito, por estrangeiros.

A sociedade cristã, ao seu turno, demora a romper com o conceito de trabalho como remissão dos pecados. A condenação ao trabalho, citada acima, encontra sua interpretação a partir do texto bíblico. No Gênesis está descrita a condenação imposta por Deus

⁵ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 3.ed. São Paulo: LTr, 2004. p.86.

⁶ Nesse sentido, consultar BURNS, Edward Mcnall ; LERNER, Robert E. ; MEACHAM, Standish. *História da civilização ocidental: do homem das cavernas às naves espaciais*. São Paulo: Globo, 1993. p.307.

⁷ PISTORI, Gerson Lacerda. *História do direito do trabalho: um breve olhar sobre a Idade Média*. São Paulo: LTr, 2007. p.24.

a Adão: “[...] maldita é a terra por causa de ti; com dor comerás dela todos os dias da tua vida[...] No suor do teu rosto comerás o teu pão, até que te tornes à terra; porque dela foste tomado: porquanto és pó, e em pó te tornarás”.⁹

Na Idade Média, as condições climáticas eram preponderantes para se delimitar a jornada de trabalho. Christian Marcello Mañas aponta uma jornada média de trabalho para o homem medieval entre oito horas e meia no inverno e dez a quinze horas no verão, sendo considerados nestes números os intervalos para refeição e descanso.¹⁰

O final da Idade Média marca também a chamada Renascença Medieval, período em que novas idéias irradiaram a civilização ocidental. O relógio mecânico surgiu na civilização europeia do Ocidente, no séc. XIV, e marca um dos grandes saltos tecnológicos da humanidade.

Antigas civilizações utilizaram-se de relógios de sol, relógios de água (conhecidos como clepsidras) e relógios de areia (ampulhetas). Antes dos relógios mecânicos, em castelos e palácios europeus da Idade Média usava-se o chamado "relógio de fogo", que nada mais era do que uma corda com nós que queimavam a intervalos regulares. Também utilizavam-se velas demarcadas em escalas, que demoravam um determinado tempo a serem consumidas pelo fogo, além da medição do tempo por meio da queima do azeite em um recipiente.

Todas essas formas rudimentares de divisão e medição do tempo foram superadas com o advento do relógio mecânico. Sua origem está ligada às ordens religiosas, cuja rotina de obrigações impunha a disciplina do tempo¹¹.

Como relata Burns, os primeiros relógios eram muito caros e as cidades medievais passaram a rivalizar entre si para ver qual detinha o instrumento mais complexo, em geral instalado em edifícios públicos. Os relógios, além de propiciar um espetáculo por ocasião da batida sonora das horas, despertaram maior interesse entre os cidadãos sobre máquinas complexas. Entretanto, o aspecto de maior relevância que vem à baila com o surgimento do relógio foi a racionalização do curso da vida cotidiana. Nas palavras do autor norte-americano:

⁸ DE MASI, Domenico. *O Futuro do Trabalho*. Fadiga e Ócio na Sociedade Pós-Industrial. 2ª ed. Rio de Janeiro: José Olympio; Brasília: Editora UnB, 1999, p. 75.

⁹ *A BÍBLIA Sagrada*. Brasília,DF: Sociedade Bíblica do Brasil, 1969. p. 3-4. (Gênesis, 3:17-9)

¹⁰ MAÑAS, Christian Marcello. *Tempo e trabalho: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre*. São Paulo: LTr, 2005. p.53.

Até o advento dos relógios, na Idade Média tardia, o tempo era flexível. As pessoas tinham apenas um vaga idéia das horas e levantavam-se e se recolhiam mais ou menos com o sol. Em especial as pessoas que viviam no campo realizavam diferentes tarefas em tempos diferentes, de acordo com o ritmo das estações. Mesmo quando se contavam as horas, tinham duração diferente, de conformidade com a quantidade de luz nas diversas estações. No século XIV, porém, os relógios pela primeira vez começaram a marcar horas de igual duração, de dia e de noite. Assim, passaram a regular o trabalho com precisão até então desconhecida. As pessoas deviam começar e findar o trabalho 'na hora' e muitas passaram a acreditar que 'tempo é dinheiro'. Essa ênfase na mensuração do tempo causou uma desusada eficiência, mas também novas tensões: o coelho de Lewis Carroll, sempre a olhar o relógio de algibeira e a resmungar 'como está ficando tarde', é uma reveladora caricatura do homem ocidental, obcecado pelo tempo.¹²

A invenção do primeiro relógio mecânico é atribuída, por alguns estudiosos, ao Papa Silvestre II. Outros consideram como seus criadores Ricardo de Walinfard (em 1344), Santiago de Dondis (também em 1344) e o seu filho João de Dondis, que ficou conhecido como "Horologius", além de Henrique de Vick (1370)¹³. Carlos V, no ano de 1370, unificou, por decreto, as horas reais e das igrejas de Paris. Segundo Pistori, o relógio mecânico passa a integrar a paisagem urbana, colocado em torres ligadas a centros de comércio (como em Bruges, hoje pertencente à Bélgica), construídas por associações comerciais e com apoio dos mestres principais das cidades; ou então, os relógios eram instalados nas torres das igrejas, com apoio dos clérigos integrados aos poderes locais. "Tais relógios representavam o conhecimento do tempo e sua importância para a cidade: muito menos para saber-se a hora correta da missa, marcada pelos sinos, mas muito mais para saber-se o horário de entrada e saída do trabalho", afirma Pistori¹⁴.

O fato é que o relógio veio a alterar por completo o ritmo da vida e do trabalho nos núcleos urbanos que se industrializavam. O que antes era uma determinação da luz do sol, conforme as estações do ano, passa aos poucos a ser uma necessidade de produção, viés que permanecerá no centro das atenções de toda a evolução tecnológica aplicada à produção industrial, como se verá à frente quanto ao Taylorismo, ao Fordismo e ao Toyotismo.

¹¹ *Encyclopedia Britannica on-line*. Disponível em: <<http://www.britannica.com/ebc/article-9360983>>. Acesso em: 21 jan. 2008.

¹² BURNS, Edward Mcnall ; LERNER, Robert E. ; MEACHAM, Standish. *Op. cit.*, pp.335-336.

¹³ *História do relógio*. Disponível em: <http://www.citizen.com.br/historia_relógio.aspx>. Acesso em: 21 jan. 2008.

¹⁴ PISTORI, Gerson Lacerda. *Op. cit.*, p. 115.

Como consequência da disciplina do tempo de trabalho, e das péssimas condições exigidas para o seu cumprimento, Pistori aponta diversas revoltas de trabalhadores. “Os episódios relativos a Gand e Amiens, por volta de 1355, relacionaram-se diretamente com o uso do relógio central como elemento de coerção e mudança de hábitos dos trabalhadores”, cita o autor.¹⁵

1.4 O ambiente fabril

O ambiente de trabalho, antes do processo de industrialização e urbanização que marcou a Europa no século XVIII, era preponderantemente doméstico ou comunitário. Leo Huberman aponta o forte crescimento populacional dos centros urbanos, dados que servem de exemplo aos demais centros industriais europeus da época. “Em 1770 a população rural da Inglaterra era de 40% do total; em 1841, a proporção caíra para 26%. Os números relativos ao crescimento populacional das cidades revelam a mudança econômica e social então em curso:

TABELA 1 – Crescimento populacional.....

	1801	1841
Manchester	35.000	353.000
Leeds	53.000	152.000
Birmingham	23.000	181.000
Sheffield	46.000	111.000” ¹⁶

Ainda que houvesse forte regulação da forma de produzir por parte das corporações de ofício, é certo que não havia nada semelhante ao ambiente fabril. Este impõe ao trabalhador um sistema de quase confinamento à estrutura física da fábrica, situação propícia à aplicação dos ditames de disciplina e rigoroso controle das atividades laborais por parte do empregador. Segundo Mañas, a industrialização mudou radicalmente a forma de vida em sociedade do homem. O ambiente de trabalho, antes de caráter doméstico ou quando muito comunitário, adquire com a Revolução Industrial o caráter do confinamento nos limites da

¹⁵ *Ibidem*, p. 118.

¹⁶ HUBERMAN, Leo. *História da riqueza do homem*. 21.ed. Rio de Janeiro: LTC, 2007. p.166.

fábrica. Este novo ambiente de trabalho é muito mais propício à regulação e disciplina de condutas por rígido controle do tempo.¹⁷

Segundo Huberman:

[...] os dias longos, apenas, não teriam sido tão maus. Os trabalhadores estavam acostumados a isso. Em suas casas, no sistema doméstico, trabalhavam durante muito tempo. A dificuldade maior foi adaptar-se à disciplina da fábrica. Começar a uma hora determinada, para, noutra, começar novamente, manter o ritmo dos movimentos da máquina - sempre sob as ordens e a supervisão rigorosa de um capataz - isso era novo. E difícil”.¹⁸

Relatos interessantes são analisados por Marx, em *O Capital*. Em meados do século XIX havia na Inglaterra fiscais (inspetores de fábricas) subordinados ao Ministério do Interior. A função destes fiscais era verificar o cumprimento das leis que impunham restrições aos horários de trabalho. Como diz Marx, ao mencionar o relatório de uma dessas autoridades, “ouçamos por um instante os inspetores de fábrica:

‘Fraudentemente, o fabricante começa o trabalho um quarto de hora antes das 6 da manhã, com variações para mais ou para menos e encerra um quarto de hora depois das 6 da tarde, com variações para mais ou para menos. Corta 5 minutos tanto no começo como no fim da meia hora nominalmente destinada à primeira refeição, e 10 minutos tanto no começo como no fim da hora reservada para o almoço. Aos sábados, trabalha-se um quarto de hora depois das 2 horas da tarde, ora mais, ora menos. Assim ganha o fabricante[...] 60 minutos. Em 5 dias: 300 minutos. Aos sábados[...] 40 minutos’.¹⁹

Outro dado evidenciado pelas autoridades inglesas à época diz respeito à supressão do intervalo para repouso e refeição, conforme relato da fiscalização citado por Marx:

‘Quando surpreendemos os trabalhadores em atividade, em hora de refeição ou qualquer hora ilegal, é dada muitas vezes a desculpa de que eles não querem abandonar a fábrica e que é necessário coagi-los a interromperem seu trabalho’ (limpeza de máquinas etc.), ‘notadamente aos sábados à tarde. Mas, se os operários permanecem nas fábricas depois de paradas as máquinas, isto acontece apenas por não concederem a eles, no horário legal de trabalho, nenhum tempo para executar tarefas dessa natureza’.²⁰

¹⁷ MAÑAS, Christian Marcello. *Op. cit.*, p. 56-59.

¹⁸ HUBERMAN, Leo. *Op. cit.*, p.163.

¹⁹ MARX, Karl. *O capital : crítica da economia política*. 14. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1994. p. 271. v.1 .(O processo de produção do capital - livro 1).

²⁰ *Ibidem*, p.273.

A Revolução Industrial levou o ser humano aos limites de suas forças de trabalho, seja pelo número de horas trabalhadas, seja pelo ritmo de trabalho imposto pelas novas tecnologias de então. Marx relata esta situação de diversos setores da classe trabalhadora: “Nos anos de 1858 a 1860, os empregados de padaria na Irlanda organizaram, às próprias custas, comícios contra o trabalho noturno e aos domingos”, sendo certo que trabalhavam em jornadas superiores a 12 horas.²¹

E prossegue quanto aos trabalhadores agrícolas escoceses: “Deixemos a Irlanda. Do outro lado do canal, na Escócia, o trabalhador agrícola, o homem do arado, protesta contra sua jornada de 13 a 14 horas, no clima mais rigoroso, com trabalho adicional de 4 horas aos domingos (nesta região dos santificadores de domingo)”.²²

Também relata o esgotamento físico dos trabalhadores ferroviários, notadamente no caso de um sério acidente ocorrido:

Um grande desastre ferroviário mandou centenas de pessoas para o outro mundo. Aponta-se como causa do desastre a negligência dos ferroviários. Unanimemente declaram aos jurados que seu trabalho, há 10 ou 12 anos, tinha a duração de 8 horas por dia. Durante os últimos 5 a 6 anos foi sendo aumentado progressivamente para 14, 18 e 20 horas e, nas ocasiões de maior movimento, nos períodos das excursões e passeios, estendia-se muitas vezes a 40 ou 50 horas sem interrupção. Eram homens comuns e não ciclopes. Além de certo ponto falhava sua força de trabalho. O torpor dominava-os. O cérebro parava de pensar e os olhos de ver.²³

O aviltamento das condições de trabalho, é importante que não se olvide, era igualmente aplicado às crianças, submetidas ao trabalho, em geral, a partir dos 8 ou 9 anos de idade²⁴. A reação a esta nova ordem social, que se generalizava pelos centros industriais da Europa e dos Estados Unidos, resultou na luta pela limitação da jornada laboral. Mais uma vez, encontra-se em *O Capital* o relato de reivindicações de fixação da jornada de 8 horas, logo após o fim da Guerra Civil Americana (1861-1865).

A propósito, Marx cita a Declaração do Congresso Geral de Trabalhadores de Baltimore, de agosto de 1866: ‘O primeiro e grande imperativo do presente, para libertar o

²¹ *Ibidem*, p.285.

²² *Ibidem*, p.286.

²³ *Ibidem*, p.287.

²⁴ *Ibidem*, p.276. Para uma análise detalhada sobre o trabalho da criança e do adolescente no Brasil, consultar OLIVA, José Roberto Dantas. *O princípio da proteção integral e o contrato da criança e do adolescente no Brasil*. São Paulo: LTr, 2006.

trabalho deste país da escravatura capitalista, é a promulgação de uma lei estabelecendo a jornada normal de trabalho de 8 horas em todos os estados do União americana.²⁵

A presença de grande contingente de pessoas nos núcleos urbanos também faz surgir o chamado consumo de massa, em que métodos de produção padronizados tornam-se necessários para se atender à demanda por mais e melhores produtos. A produção passa a ser observada, mais um aspecto que o ambiente fabril proporciona. O resultado mais expressivo desse processo de incremento e padronização dos produtos industriais e sua detida observação é o surgimento da denominada Organização Científica do Trabalho, ou *Taylorismo*.

O conceito foi desenvolvido pelo engenheiro norte-americano Frederick Winslow Taylor (1856-1915), a partir da observação do trabalho de operários, o que foi feito pela primeira vez com o uso de detalhadas planilhas e cronômetro. Antonio David Cattani entende o Taylorismo como estratégia patronal de gestão/organização do processo de trabalho, que conjuga à utilização intensiva de máquinas o controle e a disciplina fabris, com vistas à eliminação da autonomia dos produtores diretos e do tempo ocioso, como forma de se assegurarem aumentos na produtividade do trabalho. Segundo o autor, “ao longo do século 19, intensificaram-se as tentativas de se reduzirem o domínio operário e aquilo que os empresários denominavam a ‘anarquia da produção’”²⁶.

A teoria taylorista, explica Cattani, fundamenta-se: a) na separação entre planejamento e execução das tarefas, de modo a afastar a interferência criativa dos empregados; b) na intensificação da divisão especializada do trabalho, onde cada tarefa corresponde a um posto de trabalho; c) no controle de tempos e movimentos, visando eliminar o tempo ocioso da produção.²⁷

O ambiente fabril propiciava, assim, uma forte disciplina, com tarefas executadas em seqüência e tempo programado, para evitar-se o desperdício operacional. Para que isto fosse alcançado, Taylor inseriu a supervisão funcional, para que todas as fases de um trabalho fossem fiscalizadas.

Um dos aspectos marcantes do Taylorismo é a padronização da produção, que teve seu apogeu no modelo denominado *Fordismo*. Henry Ford (1863-1947), fundador da Ford

²⁵ *Ibidem*, p. 343.

²⁶ CATTANI, Antonio David. Taylorismo. In: _____. *Trabalho e tecnologia* : dicionário crítico. Petrópolis: Vozes, 1999. p.309.

²⁷ *Ibidem*, p. 310.

Motor Company, revolucionou a indústria automobilística ao se valer dos princípios tayloristas de padronização e simplificação da produção. Suas fábricas compreendiam todas as etapas da produção, dos vidros à siderurgia. A linha de montagem fordista teve inspiração nos trilhos de grandes frigoríficos. De acordo com Sonia M.G. Larangeira:

O Processo de produção fordista fundamenta-se na linha de montagem acoplada à esteira rolante, que evita o deslocamento dos trabalhadores e mantém um fluxo contínuo e progressivo das peças e partes, permitindo a redução dos tempos mortos, e, portanto, da porosidade. O trabalho, nessas condições, torna-se repetitivo, parcelado e monótono, sendo sua velocidade e ritmo estabelecidos independentemente do trabalhador, que o executa através de uma rígida disciplina.²⁸

A imagem de uma típica linha de produção taylorista - e a conseqüente fadiga que causava aos trabalhadores, foi immortalizada pela criação genial de Charles Chaplin, no filme *Tempos Modernos* (EUA, 1936).

Ford produziu mais de dois milhões de carros por ano, em 1923, mas sempre padronizados. O Fordismo entra em declínio na década de 70, quando outras montadoras lançam diversos modelos de veículos e gestões empresariais mais modernas.

Com a entrada de competidores japoneses no mercado automobilístico, a produção em massa entra em crise e é aos poucos substituída pela chamada produção enxuta, conhecido por *Toyotismo*, a partir de montadoras japonesas.

O Japão, na década de 70, reunia diminuto número de consumidores, pouco capital e escassa matéria prima, além de uma enorme quantidade de mão de obra sem especialização. O Toyotismo passou então a produzir pequenas quantidades de numerosos modelos, destinados ao mercado externo. A mão de obra dominava várias funções e era submetida a treinamento e educação. O Toyotismo trouxe consigo o conceito de “just in time”, ou seja, a diminuição de estoques ao estritamente necessário para se produzir a demanda do momento.

A evolução do modelo taylorista-fordista para o toyotista não significou, entretanto, qualquer alteração quanto ao controle estrito do tempo de trabalho dos operários. Como assinala Mañas:

[...] a intensificação do trabalho para extrair aumentos de produtividade não se altera ao passar do Fordismo-Taylorismo para a lógica pós-fordista (ou

²⁸ LARANGEIRA, Sonia M.G. Fordismo e pós-fordismo. In: CATTANI, Antonio David (Org.). *Trabalho e tecnologia* : dicionário crítico. Petrópolis: Vozes, 1999. p.123-124.

toyotista). O que muda é a sua forma. Sob o primeiro paradigma a extração ocorre mediante a especialização do trabalhador, parcelizando-o e por meio da fragmentação de tarefas. Já no segundo, a racionalização do trabalho procede pela multifuncionalidade dos trabalhadores, transformando-os em operários polivalentes”²⁹.

O rígido controle do tempo de trabalho, que o mundo empresarial trouxe consigo, implicou em significativa mudança do comportamento social como um todo. Ricardo Antunes afirma que a necessidade de se medir o tempo nas sociedades modernas é tão exacerbada que fez surgir nos indivíduos fenômeno de auto-regulação do tempo. Sob a forma de relógios, calendários e outras tabelas, o tempo exerce verdadeira coerção, cria autodisciplina, da qual se é impossível escapar. O autor também enfatiza que as novas tecnologias empregadas nos modos de produção fazem com que o trabalho tenha um grau de especialização e concentração do trabalhador muito maior. De tal forma que “a redução da jornada de trabalho não implica necessariamente a redução do tempo de trabalho”³⁰.

1.5 O surgimento do teletrabalho

Com o surgimento da rede mundial de computadores (internet) nova revolução tecnológica tomou corpo, com conseqüente mudança de comportamentos sociais, inclusive e sobremaneira no mundo do trabalho. Pode-se dizer, aliás, que o surgimento da internet seja semelhante, em seus efeitos de alteração do modo de vida das pessoas, ao aparecimento dos relógios e sua colocação em locais públicos nos centros urbanos na Baixa Idade Média.

A origem da internet remonta a 1969, desenvolvida como uma rede de conexão entre setores de pesquisa e segurança dos EUA, com o nome de ARPANET. A rede conectava por baixo da terra militares e pesquisadores, sem que houvesse um centro definido ou mesmo uma rota única para as informações.

A partir de 1970, universidades e outras instituições ligadas ao setor de defesa do país tiveram permissão para se conectar à ARPANET. Bill Gates faz interessante comentário sobre a origem da rede:

²⁹ MAÑAS, Christian Marcello. *Op. cit.*, p. 68.

³⁰ ANTUNES, Ricardo, *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. 2. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 1999. p.175.

Como o uso da Internet é barato, as pessoas pensam que ela é mantida pelo governo. Não é. Ela resulta, porém, de um projeto governamental dos anos 60. O ARPANET, como foi chamado, era usado inicialmente apenas para projetos de computação e engenharia. [...]Em 1989, o governo dos Estados Unidos resolveu interromper o financiamento do ARPANET e planejou-se seu sucessor comercial, a ser chamado ‘Internet’³¹.

Aliada aos baixos custos, a facilidade de transmissão de informações jamais percebida antes pelo homem fez do surgimento da internet um marco histórico. De fato, para muitos, a rede inaugura a chamada *Era da Informação*. Ou, como se afirma na contracapa de “*A estrada do futuro*”:

[...] uma revolução está em marcha, tão importante quanto a invenção da imprensa por Gutenberg ou a Revolução Industrial. Estamos no limiar de uma nova era tecnológica, que vai transformar a natureza da existência humana, mudando para sempre a maneira de trabalhar, estudar, comprar, escolher e relacionar-se com o mundo e as pessoas em geral.³²

A possibilidade de comunicação imediata de dados - sejam eles escritos, por som e/ou imagens - faz alterar profundamente o convívio social, e sobretudo a forma de organização e controle do trabalho. Interessante notar, sob esse aspecto, os escritos de Magano há quase dez anos, quando mencionava a edição da revista Time, de 11 de outubro de 1999. O periódico afirmava que dentro de poucos anos o telefone celular envolveria não apenas dispositivos de voz, mas também multifuncionais comunicadores capazes de transmitir e receber som, vídeo, imagens e textos.³³

De fato, em janeiro de 2007, a Revista Veja publicava com entusiasmo o lançamento do “iPhone”, telefone celular da empresa norte-americana Apple que permite acesso à internet, com transmissão de dados por texto, imagem, som, vídeo, acesso a mapas, condições do tempo e do tráfego, horário mundial etc.

A apresentação do iPhone na semana passada entroniza o americano Steve Jobs, de 51 anos, líder da Apple, como o Henry Ford do século XXI, o empreendedor que está criando não apenas as máquinas mais extraordinárias mas fazendo-o de modo que elas sejam acessíveis, se não às massas, a milhões de pessoas.³⁴

³¹ GATES, Bill. *A estrada do futuro*. São Paulo: Cia. das Letras, 1995. p.126-127.

³² *Ibidem*.

³³ MAGANO, Octavio Bueno. Trabalho à distância. *Trabalho & doutrina*, São Paulo, n. 24, p.3, 2000.

³⁴ Afirmava a mais importante revista semanal de informação do país. *Veja*, 17 jan. 2007.

Os anos 90 e 2000 assistem ao vertiginoso crescimento do teletrabalho, com a ampliação das possibilidades de sua realização. As novas tecnologias de informação e comunicação, propiciadas sobretudo pela internet, permitem a execução de muitas formas de trabalho em espaços que não se confundem com o centro das atividades da empresa, com distâncias entre trabalhador e tomador dos serviços que podem, inclusive, ignorar fronteiras nacionais.

Com esta nova realidade, o conceito nuclear do Direito do Trabalho - a subordinação do empregado em relação ao empregador - passou a ser objeto de novas interpretações, havendo inclusive quem pregue a sua superação. E o controle da duração do trabalho tem de enfrentar um paradoxo: a tecnologia permite o trabalho à distância, que pode mitigar o controle do empregador sobre o empregado; mas a mesma tecnologia viabiliza formas de controle quase absoluto das atividades do trabalhador, com transmissão de dados escritos, sons e imagens em tempo real. Tais questões concernem a um novo e crescente ambiente de trabalho, e serão discutidas a seguir.

CAPÍTULO 2

O CONCEITO DE TELETRABALHO

2.1 Introdução; 2.2 Conceitos analisados por Di Martino; 2.3 Considerações de doutrina internacional; 2.4 Conceituação de acordo com a doutrina nacional

2.1 Introdução

Não se encontra nos dicionários uma definição de teletrabalho. Mas o termo, criado por estudiosos da área de administração de empresas e por juristas, encerra a idéia de trabalho a distância, pois se faz valer do prefixo grego “tele”, que significa distância³⁵.

No mundo do Direito Laboral, um outro aspecto veio agregar-se à concepção do teletrabalho, qual seja, o uso característico de modernas tecnologias de informação e de comunicação. Tal aspecto distingui o teletrabalho da idéia tradicional do trabalho em domicílio, embora se aproveite de alguns elementos que caracterizam esta modalidade de prestação de serviços.

O espantoso crescimento do uso do teletrabalho trouxe a preocupação quanto às suas implicações nas relações de trabalho, como a subordinação do teletrabalhador, seus horários de ativamento, repercussões sobre sua saúde e sobre seu convívio social etc. Em decorrência do avanço da nova forma de prestação de serviço, diversos conceitos de teletrabalho passaram a ser elaborados, como adiante se verá.

2.2 Conceitos analisados por Di Martino

Em 2001, a OIT fez publicar trabalho de autoria de Vittorio Di Martino³⁶, tido como uma referência sobre o tema do teletrabalho. “The high road to teleworking”, ou, em

³⁵ Segundo o Lisa (OLIVEIRA, Maia d'. *Grande dicionário da língua portuguesa*. São Paulo: Lisa, 1970), “telefonia (do grego tele + phone + ia)” significa “técnica de transmissão de sons a grande distância”; no mesmo sentido, o Dicionário Aurélio (FERREIRA, Aurélio Buarque de Hollanda. *Novo dicionário Aurélio*. Edição eletrônica. São Paulo: Positivo Informática, 2004.) define “telecomandar” como “comandar a distância, exercer comando ou domínio sobre (alguém), mesmo a distância”.

tradução livre, “O caminho virtuoso para o teletrabalho” traz importante análise dos conceitos de teletrabalho até então propostos. Embora a publicação traga de início a advertência de que as opiniões externadas pelo autor não são necessariamente as opiniões oficiais da Organização Internacional do Trabalho (OIT), é certo que o estudo traz importantes levantamentos e considerações que servem de guia para a implementação de sistemas sociais (doutrina, legislação e jurisprudência) de aprimoramento do teletrabalho no mundo.

O estudo de Di Martino parte da premissa de que o lugar de trabalho, hoje, é potencialmente qualquer local onde haja uma rede eletrônica de comunicação que permita trabalhar. Para tanto, qualquer definição de teletrabalho deve combinar noções de distância do lugar tradicional de trabalho com o emprego de tecnologias de comunicação. O autor cita a definição de teletrabalho proposta pela OIT em 1990: uma forma de trabalho em que: a) o trabalho é realizado em local distante do escritório central ou da estrutura de produção, separando os trabalhadores, privando-os do contato pessoal entre si; b) novas tecnologias mitigando esta separação, ao facilitar a comunicação³⁷.

O autor relata o estudo realizado pela União Européia, em 1997, que definiu o teletrabalho como: trabalho realizado por uma pessoa (empregado, autônomo ou trabalhador em domicílio), principalmente ou com uma importante parte em um local diverso daquele onde tradicionalmente se dá o trabalho, para um empregador ou cliente, envolvendo o uso de telecomunicações e de avançada tecnologia de informação como uma característica essencial e central do trabalho. Menciona, ainda, que o Congresso Sindical do Reino Unido, em 1998, trouxe uma outra definição, sintética, de teletrabalho: trabalho à distância facilitado por tecnologias de informação e comunicação³⁸.

Di Martino analisa o uso que se dá, sobretudo nos Estados Unidos da América, do termo *telecomutação* (“telecommuting”). A expressão é empregada para se referir ao trabalho em domicílio realizado sem a necessidade de deslocamentos para um local de trabalho. Não custa lembrar que comutar significa permutar, trocar³⁹ e, como dito acima, o prefixo *tele* indica distância.

³⁶DI MARTINO, Vittorio. *The high road do teleworking*. Genebra: OIT, 2001. Disponível em: <<http://www.ilo.org/public/english/protection/safework/telework/hrdptl.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2008.

³⁷ *Ibidem*, p.11.

³⁸ *Ibidem*, p.11.

³⁹FERREIRA, Aurélio Buarque de Hollanda. *Novo dicionário Aurélio*. Edição eletrônica. São Paulo: Positivo Informática, 2004.

Alguns autores, como Jack Niles, fazem distinção entre “teleworking” e “telecommuting”. O primeiro é compreendido como “qualquer forma de substituição da viagem ao local de trabalho pelas tecnologias da informação, [...] movimentando-se o trabalho ao trabalhador ao invés de moverem-se os trabalhadores ao local de trabalho”; já o segundo é definido como “trabalho periódico realizado fora do escritório principal, [...] em casa do trabalhador, no local do cliente ou em um centro de teletrabalho”⁴⁰

O teletrabalho, portanto, ao aliar o emprego de modernas tecnologias de informação e comunicação, permite que se faça do local de trabalho tanto um terminal de computador, um telefone móvel, o domicílio do trabalhador ou um centro de chamadas localizado em um outro continente, diverso daquele onde a empresa tenha seu centro de atividades e produção.

2.3 Considerações de doutrina internacional

Palma Ramalho aborda o teletrabalho a partir do que chama de conjugação de fatores geográfico e funcional. Segundo a jurista portuguesa:

O fator geográfico é a separação espacial entre o trabalhador e as instalações da empresa (o teletrabalho é, por definição, um trabalho à distância); o fator funcional é o tipo de prestação laborativa desenvolvida, que passa pelo recurso intensivo a tecnologias de informação e de comunicação entre o trabalhador e o credor da sua prestação⁴¹.

Giancarlo Perone, por sua vez, enfatiza aspectos de enfraquecimento da subordinação ao conceituar o teletrabalho. Segundo o autor italiano, trata-se de uma atividade desenvolvida por conta de um tomador dos serviços, de modo regular e por uma quota consistente do tempo de trabalho, fora do contexto espacial do estabelecimento. O teletrabalho, dessa forma, estaria fora dos poderes de hierarquia e controle pessoal que o tomador poderia exercer, pois a prestação dos serviços se dá por meios telemáticos e de informática⁴².

Carmona-Schneider, Di Ruzza, Le Roux e Vandercammen trazem definição a servir, segundo eles, como primeira aproximação e ponto de partida do que venha a se

⁴⁰ NILLES, Jack M. *Management telework: strategies for managing the virtual workforce*. New York: John Wiley & Sons, 1988. p.30 *apud* JARDIM, Carla Carrara da Silva. *O teletrabalho e suas atuais modalidades*. São Paulo: LTr, 2003. p.53.

⁴¹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Direito do trabalho*. Coimbra: Almedina, 2006, p.277. Pt.2.

⁴² PERONE, Giancarlo. *Lineamenti di diritto del lavoro*. Torino: G. Giappichelli, 1999. p.195

considerar como teletrabalho. De acordo com os autores, que dirigiram um trabalho coordenado sobre o tema entre os institutos L'ISA Consult (Alemanha), I'Ises (França) e I'Iwerf (Bélgica), o teletrabalho concerne às tarefas realizadas a distância, graças à introdução de novas tecnologias de comunicação, em processos produtivos. Integra toda atividade de serviço em que a realização se efetua à distância do centro de decisão. Realçam que o uso dos meios de comunicação eletrônicos permitem a interatividade⁴³.

2.4 Conceituação de acordo com a doutrina nacional

O tema do teletrabalho ainda não encontra na doutrina jurídica brasileira grandes estudos a ele dedicados. Pinho Pedreira publicou artigo no ano 2000 em que analisa diversos aspectos do trabalho a distância. Especificamente quanto à sua conceituação, afirma:

Diremos que o teletrabalho é atividade do trabalhador desenvolvida total ou parcialmente em locais distantes da sede principal da empresa, de forma telemática. Total ou parcialmente, porque há teletrabalho exercido em parte na sede da empresa e em parte em locais dela distantes⁴⁴.

Segundo os dicionários, *telemática* encerra idéia de “ciência que trata da manipulação e utilização da informação através do uso combinado de computador e meios de telecomunicação”⁴⁵.

Rodrigues Pinto assevera que o melhor conceito de teletrabalho:

[...] é o de uma atividade de produção ou de serviço que permite o contato a distância entre o apropriador e o prestador da energia pessoal. Desse modo, o comando, a execução e a entrega do resultado se completarão mediante o uso da tecnologia da informação, sobretudo a telecomunicação e a informática, substitutivas da relação humana direta.⁴⁶

Amauri Mascaro Nascimento, ao seu turno, afirma que:

Não há no Brasil conceito legal de trabalho a distância ou teletrabalho, mas a expressão é usada para designar o trabalho que não é realizado no estabelecimento do empregador, e sim fora dele, portanto, com a utilização dos meios de comunicação que o avanço das técnicas modernas põe à disposição do processo produtivo, em especial de serviços. Não há rigor conceitual,

⁴³ CARMONA-SCHNEIDER Juan-J.; DI RUZZA Renato ; LE ROUX Serge; VANDERCAMMEN, Marc. *Le travail à distance* : analyses syndicales et enjeux européens. Bruxelles : De Boeck Université, 1999 p.19.

⁴⁴ PEDREIRA, Pinho. O teletrabalho. *Revista LTr*. São Paulo, n. 64, p.584, 2005.

⁴⁵ Novo dicionário Aurélio. Edição eletrônica. *Op. cit*.

⁴⁶ RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Curso de direito individual do trabalho*. Cit., p.115.

porque ainda está por ser feito o estudo desses meios e a forma como na sociedade contemporânea vem sendo utilizado.⁴⁷

Sobre o tema, Nelson Mannrich aduz as seguintes reflexões:

O teletrabalho corresponde à modalidade de trabalho atípico, e resulta de inúmeras causas, destacando-se as de ordem econômica e tecnológica. Resulta de conceito flexível de lugar de trabalho e sua expansão decorre, em parte, do novo modelo de produção e da passagem para a sociedade pós-industrial, além do choque entre o crescimento da mão-de-obra disponível, dificuldade de deslocamento nas grandes metrópoles e surgimento de novas tecnologias, em especial no setor da microeletrônica e transmissão de dados.⁴⁸

Otávio Pinto e Silva afirma que o teletrabalho “pode ser conceituado como toda forma de trabalho a distância, desenvolvido por meio do uso das tecnologias de informática e telemática”.⁴⁹

Também Valentim Carrion traça breve comentário acerca do assunto, dizendo que o teletrabalho é “aquele prestado pelo empregado em sua residência, remetendo o resultado para a empresa através de meios informatizados”.⁵⁰

Os conceitos acima analisados, por sua abrangência na proposição do que venha a ser teletrabalho, permitem o seguinte entendimento: é o trabalho realizado a distância do centro das atividades do tomador do serviço, de forma total ou parcial, utilizando-se o trabalhador, para tanto, de instrumentos dotados de modernas tecnologias de informação e comunicação, a permitir, inclusive, a interatividade entre o prestador e o destinatário do serviço.

Outrossim, não se pode vincular o conceito apenas ao trabalho subordinado, notadamente em seu viés de organização fordista ou toyotista, sobre as quais se construiu o critério de subordinação. Na verdade, o teletrabalho terá natureza jurídica conforme se dê à realização dos serviços, como adiante se verá. Por ora, basta lembrar que o trabalho autônomo também pode ser realizado por meio de meios telemáticos. Exemplo notório desta afirmação

⁴⁷ MASCARO NASCIMENTO, Amauri. In: Prefácio. DARCANCHY, Mara Vidigal. *Teletrabalho para pessoas portadoras de necessidades especiais*. São Paulo: LTr, 2006. p.14.

⁴⁸ MANNRICH, Nelson. Prefácio. In: WINTER, Vera Regina Loureiro. *Teletrabalho: uma forma alternativa de emprego*. São Paulo: LTr, 2005, p.11.

⁴⁹ SILVA, Otavio Pinto. *Subordinação, autonomia e parassubordinação nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2004, p.122.

⁵⁰ CARRION, Valentim. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2000. p.36.

são os sistemas informatizados que permitem aos advogados o petiçãoamento por via eletrônica, a exemplo do sistema E-Doc da Justiça do Trabalho.⁵¹

Além do recebimento de petições, inúmeras outras atividades típicas do Poder Judiciário também já são passíveis de realização por meio virtual.

O sistema Bacen-Jud, por exemplo, permite ao magistrado realizar consultas a instituições bancárias, via Banco Central, sobre a existência, em nome do devedor, de valores depositados em conta corrente ou aplicados em investimentos, bem como a penhora eletrônica desses numerários, quando existentes⁵².

Na mesma esteira, o sistema InfoJud possibilita ao juiz, por meio de certificação digital, ter acesso direto e “on line” a informações cadastrais de contribuintes declarados devedores, e às respectivas declarações de renda apresentadas à Receita Federal, o que permite agilizar execuções de créditos fundadas em títulos judiciais. Não há necessidade de se elaborar ofícios, encaminhá-los para o setor de expedição dos tribunais e destes para os Correios, para só então chegarem à Receita Federal, com semelhante trâmite na resposta⁵³.

Outro exemplo de atividade de teletrabalho no Poder Judiciário, pois pode ser realizada de qualquer lugar onde o magistrado tenha consigo um computador com acesso à internet, é o sistema que permite consultas “on line” às bases de dados de cartórios de registro de imóveis. O sistema foi desenvolvido pela Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo (Arisp), em convênio com o Instituto de Registro Imobiliário do Brasil (Irib) e é utilizado por alguns órgãos públicos. Em funcionamento desde 2005, já realizou cerca de 1,8 milhão de consultas, que resultaram em 328 mil certidões eletrônicas positivas. A prestação do serviço está respaldada na Lei 11.419/06, que possibilita a transferência de comunicação oficial dos atos processuais por meios eletrônicos.

Atualmente estão inseridas no sistema entre 15% e 20% das informações dos cartórios de registro de imóveis estaduais - relativas aos 18 cartórios de São Paulo e a alguns de Ribeirão Preto - além de bases de dados de alguns cartórios do Distrito Federal, Paraná, Pará e Minas Gerais, que são atualizadas diariamente.⁵⁴

⁵¹ Guia de uso. Disponível em: <<http://www.jt.gov.br/sistema/edoc>>. Acesso em: 29 ago. 2008.

⁵² Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/?BCJUDINTRO>>. Acesso em: 29 ago. 2008.

⁵³ Disponível em: <[http://www.trt15.jus.br/noticias/not_20070608_04.html](http://www.trt15.jus.br/noticias/noticias/not_20070608_04.html)>. Acesso em: 29 ago. 2008.

⁵⁴ Disponível em: <[http://www.trt15.jus.br/noticias/not_20080430_01.html](http://www.trt15.jus.br/noticias/noticias/not_20080430_01.html)>. Acesso em: 29 ago. 2008.

CAPÍTULO 3

FORMAS DE REALIZAÇÃO DE TELETRABALHO

3.1 Introdução; 3.2 Classificação a partir do local de prestação laboral; 3.3 Teletrabalho e trabalho em domicílio

3.1 Introdução

O estudo do teletrabalho a partir do local de prestação dos serviços traz significativa dimensão do tema. O teletrabalho pode ser realizado desde a casa do trabalhador, v.g. nas cercanias da empresa, em uma mesma pequena cidade, até a partir de um centro de atendimento localizado a distância continental do centro das decisões do empreendimento. Isto sem se falar no teletrabalho nômade, que permite a realização da atividade laboral de qualquer lugar do planeta, desde que haja uma conexão com a internet.

Com tal gama de possibilidades, o teletrabalho não se confunde com o trabalho em domicílio, em sua formulação tradicional. Ainda assim, não há como negar a existência de semelhanças entre os dois institutos, semelhanças que vão inclusive servindo de guia para o intérprete das normas jurídicas, diante da escassez de leis específicas a regular o teletrabalho.

3.2 Classificação a partir do local de prestação laboral

A partir dos conceitos analisados no capítulo 2, é possível distinguirem-se práticas que fazem parte da idéia de teletrabalho, identificando-as a partir da localidade onde a prestação laboral se dá. A análise que se segue toma por base a divisão proposta por Di Martino⁵⁵:

A) Em casa: teletrabalho em domicílio. Pinho Pedreira o entende como semelhante ao trabalho em domicílio tradicional, “aquele executado pelo trabalhador em sua residência ou em qualquer outro local por ele livremente escolhido”⁵⁶. Conforme adiante se

⁵⁵ DI MARTINO, Vittorio. *The high road do teleworking*. Cit., p. 12

⁵⁶ PEDREIRA, Pinho. *O teletrabalho*. Cit., p. 584.

verá, a questão da semelhança entre o *teletrabalho* e o *trabalho em domicílio*, este previsto em diversas normas, inclusive na CLT, não é tão simples, pois existem diferenças substanciais entre as duas formas de atividade.

B) Em um local usualmente mais perto de casa do trabalhador do que do lugar tradicional de trabalho: (b1) centros providos de estrutura eletrônica de telecomunicação, compartilhados por várias pessoas de uma comunidade local ou por diversas empresas; (b2) telecentros comunitários, geralmente localizados em áreas rurais; (b3) escritórios-satélite, separados da unidade principal da organização, mas com comunicação eletrônica constante com esta;

C) Locais de trabalho alternativos: telecentros que não sejam necessariamente mais próximos da casa do trabalhador do que do local tradicional de realização do trabalho, inclusive centros provisórios de teletrabalho, para atividades transitórias;

D) Centrais de chamadas ou “call centers”: centros em que operadores de telefones fazem e recebem ligações com o uso de tecnologia que permita a distribuição automática das mesmas, com integração de computadores e telefones;

E) Através de países e continentes: (e1) trabalho realizado em centros remotos de países que fazem fronteira entre si; (e2) “offshore teleworking”, concernente ao trabalho transferido para países em que os custos ou a regulação social sejam menores, geralmente de considerável distância geográfica.

Existe, porém, um outro aspecto não analisado por Di Martino, talvez por não estar ainda tão presente no dia-a-dia do trabalho à época em que autor publicou sua obra. Trata-se do uso de pequenos aparelhos, de acentuada tecnologia, que permitem não só trabalho a distância, mas o trabalho móvel através de conexão a rede de telefonia móvel e à internet, como “palm tops” e telefones celulares de última geração, a exemplo do iPhone da empresa Apple. Aliás, nada mais significativo em termos de desconcentração do trabalho do que a possibilidade de realizá-lo, ainda que parcialmente, de qualquer ponto do planeta onde seja possível a conexão.

Esta forma de teletrabalho talvez possa subsumir-se à categoria do teletrabalho nômade, ou seja, “aquele realizado pelos trabalhadores que não têm um lugar fixo para a prestação e passam a maior parte do tempo fora da empresa”⁵⁷.

⁵⁷ PEDREIRA, Pinho. *Op. cit.*, p. 584.

3.3 Teletrabalho e trabalho em domicílio⁵⁸

O trabalho em domicílio, em sua vertente tradicional, chega a ser citado por alguns como uma forma de trabalho a ser banida, por sua associação com a informalidade e com a falta de proteção aos trabalhadores⁵⁹. De fato, o uso de trabalhadores em domicílio, integrados a cadeias produtivas, quase sempre se dá de maneira ilegal, sem garantias sociais algumas. A diversidade de condições econômicas às vezes encontradas em uma mesma região mostra o quanto ainda a indústria se faz valer de verdadeiros empregados que trabalham em suas casas.

Unidades jurisdicionais da Justiça do Trabalho brasileira, situadas em localidades tidas como de grande expressão econômica, têm enfrentado demandas de trabalho em domicílio em sua forma tradicional. Um trabalhador, ajudado por diversas pessoas da família ou da vizinhança, recebe encomenda de determinadas peças que devem ser produzidas conforme modelos previamente informados pelo tomador dos serviços. A remuneração é feita de acordo com a produção e, não raro, estabelecem-se “correntes” entre os diversos produtores - cadeias de prestadores de serviços em que um repassa parte de sua encomenda para outro, mas todos realizam o trabalho em seu próprios domicílios.

Esta forma de trabalho pode ser vista hoje no setor têxtil, entre costureiras. Uma pesquisa na internet dos termos “costureira trabalhar em casa”, com a ferramenta de busca do “site” Google, traz mais de uma dezena de páginas de anúncios de oferta de trabalho nesta modalidade, em cidades da Grande São Paulo e até em Portugal⁶⁰.

No setor de bijuterias e jóias semi-preciosas também é comum a presença de trabalhadores em domicílio, inclusive valendo-se de trabalho infantil familiar, como se dá na

⁵⁸ Embora alguns autores usem a forma generalizada *trabalho a domicílio*, emprega-se aqui a expressão *trabalho em domicílio*, por tê-la como mais correta, uma vez que se refere ao lugar onde o trabalho é realizado. Consultar a respeito ALMEIDA, Napoleão Mendes de. *Dicionário de questões vernáculas*. 3.ed. São Paulo: Ática, 1996. p.181, verbete “Entregas a domicílio”.

⁵⁹ Ver nesse sentido JARDIM, Carla Carrara da Silva. *O teletrabalho e suas atuais modalidades*. São Paulo: LTr, 2003, p.45.

⁶⁰ Disponível em: <http://www.google.com.br/search?sourceid=navclient&hl=pt-BR&ie=UTF-8&rlz=1T4SKPB_pt-BRBR249BR249&q=costureira+trabalhar+em+casa>. Acesso em: 3 ago. 2008.

cidade de Limeira-SP (a 158 km da Capital do Estado), notadamente na montagem de peças como pulseiras, colares etc.⁶¹

Rodrigues Pinto, com propriedade, pondera sobre a dificuldade de se reconhecer a subordinação no trabalho prestado em domicílio, face à distância em que a prestação laboral se dá. Afirma que o trabalho em domicílio é difuso, dificultando a fiscalização, inerente ao poder de direção do empregador, a ponto de comprometer até a personalidade da prestação⁶².

Luisa Galantino, ao seu turno, ao comentar as disposições da legislação italiana (Lei n. 858, de 16 de dezembro de 1980), em resumo, afirma que o trabalhador em domicílio é subordinado quando:

A) vinculou-se a um empreendedor não só quanto ao resultado da atividade, mas também quanto à sua modalidade de execução;

B) não tenha sob sua dependência mão-de-obra assalariada ou aprendizes;

C) sua atividade em domicílio insere-se no ciclo produtivo da empresa tomadora dos serviços, de forma contínua e exclusiva⁶³.

Análise perfunctória dessas observações pode levar à conclusão de que o trabalho em domicílio corresponde a uma das formas de teletrabalho supra analisadas. Entretanto, um conceito não se desloca de sua origem histórica tão facilmente e as diferenças entre o trabalho em domicílio tradicional e o teletrabalho, ainda que realizado no domicílio do teletrabalhador, persistem.

De fato, o teletrabalho traz consigo o aspecto da maior qualificação de quem o realiza. Rodrigues Pinto diz que “todas as prestações cuja consecução dependa da qualificação intelectual do trabalhador, a ponto de colocá-lo nos níveis de decisão, sob o aspecto técnico do resultado visado, são compatíveis e, mais do que isso, se recomendam ao teletrabalho”⁶⁴. Nesse contexto, o aspecto da personalidade na consecução do serviço revela-se como característico do teletrabalho domiciliar. Já o trabalho em domicílio, em sua vertente tradicional, se dá em atividades que não exigem acentuada qualificação profissional (como costureiras e montadores de bijuterias).

⁶¹ A prática do uso de mão-de-obra infantil domiciliar na cidade, no setor de bijuterias e jóias semi-preciosas, ganhou tamanho relevo que foi objeto de Ação Civil Pública, promovida pelo Ministério Público do Trabalho.

⁶² RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Curso de direito individual do trabalho*. Cit., p.113.

⁶³ GALANTINO, Luisa. *Diritto del lavoro*. 9a. ed. Turim: G. Giappichelli, 1999, pp.155-156;

⁶⁴ RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Op. cit.*, p.115

Por outro lado, como visto, o teletrabalho traz inerente a si a idéia do uso de equipamentos dotados de modernas tecnologias de informação e comunicação, aspecto este incomum e até estranho ao típico trabalho em domicílio.

Muitos autores buscam semelhanças entre o teletrabalhador e aquele que desenvolve suas atividades em casa, com o escopo de aplicar as normas atinentes ao trabalho em domicílio ao teletrabalho. De fato há semelhanças, mas ainda assim restritas à modalidade do teletrabalho domiciliar.

O teletrabalho, portanto, por suas peculiaridades, não se confunde com o trabalho em domicílio, e o teletrabalhador configura-se como mais uma dentre as possíveis classificações dos trabalhadores, subordinados ou não (conforme análise que se segue quanto à natureza jurídica do teletrabalho).

CAPÍTULO 4

NORMATIZAÇÃO DO TELETRABALHO

4.1 Introdução; 4.2 Convenção 177 e Recomendação 184 da OIT; 4.2.1 O uso de normas internacionais não ratificadas ou não ratificáveis; 4.3 Legislação nacional; 4.4 Norma Regulamentar n. 17 - Anexo II; 4.5 Normas coletivas; 4.6 Código do Trabalho de Portugal

4.1 Introdução

O uso do teletrabalho apresenta um efetivo crescimento em todo o mundo. Não obstante esta circunstância, que atinge sobretudo os trabalhadores mais jovens e ocorre com particular ênfase nas ocupações que requerem alguma qualificação voltada para o uso de ferramentas tecnológicas de informação e comunicação, é certo que ainda são escassas as normas a tratar da matéria. P. 201

O controle do uso de novas tecnologias no trabalho por meio de normas jurídicas não é fácil. Como alerta Däubler, “Controlar a tecnologia através de normas é uma tarefa difícil pelo fato de se tratar de uma realidade variegada”⁶⁵.

No âmbito da comunidade internacional não há convenção ou recomendação da OIT especificamente dedicada ao teletrabalho. O mesmo ocorre no ordenamento jurídico de muitos países, a exemplo do Brasil, onde também não existe legislação especial sobre o tema. O primeiro passo para tanto, no Brasil, foi a edição do Anexo II da Norma Regulamentar n. 17, voltado para o trabalho em atividades de teleatendimento/telemarketing, nas diversas modalidades desse serviço. Sua aplicação integral, entretanto, esbarra em entendimento jurisprudencial consolidado, do Tribunal Superior do Trabalho, quanto à jornada de trabalho de seis horas para os operadores de teleatendimento (Orientação Jurisprudencial n. 273, da SBDI-1).

As normas coletivas podem - e devem - suprir esta lacuna legislativa, adequando-se às especificidades de cada setor laboral. Algumas o fazem com relativo conteúdo social; outras, ao contrário, parecem desvirtuar o próprio sentido das palavras, para permitir

uma maior utilização de mecanismos de controle dos trabalhadores a distância, ao mesmo tempo em que buscam excluí-los do regime de limitação à duração do trabalho, previsto no Capítulo II, do Título II, da CLT.

A grande novidade legislativa, entretanto, é o Código do Trabalho de Portugal. A Lei n. 99, de 27 de agosto de 2003, traz inúmeras avanços para a legislação social e, de forma vanguardeira, dedica mais de dez artigos ao teletrabalho.

4.2 Convenção 177 e Recomendação 184 da OIT

No âmbito da comunidade internacional, o teletrabalho ainda não é objeto de convenção ou mesmo de recomendação específica da OIT. A maior parte dos autores, ao tratar da regulação internacional do teletrabalho, reporta-se à Convenção n. 177 e à Recomendação n. 184, normas que têm por objeto o *trabalho em domicílio*.

A propósito, o Brasil não é signatário da Convenção n. 177. Aliás, apenas cinco nações o são: Albânia, Argentina, Finlândia, Irlanda e Holanda⁶⁶. Quanto à Recomendação n. 184, como é sabido, este tipo de norma não está sujeito à ratificação por parte dos países membros da OIT. As recomendações, portanto, não são dotadas de observância obrigatória.

Porém, a OIT, ao tornar públicas as *recomendações*, busca orientar as ações nacionais, pois tais instrumentos prevêm diretivas gerais e técnicas, a servir de guia para os governos dos Estados membros, inclusive para as respectivas legislações⁶⁷.

A Convenção n. 177 traz disposições que se amoldam ao teletrabalho, notadamente à modalidade do teletrabalho em domicílio. Se vier a ser ratificada pelo Brasil, ingressará no ordenamento jurídico pátrio com força de lei ordinária. Recorde-se que a República Federativa do Brasil adota o princípio da independência nacional em suas relações internacionais, conforme dispõe a Constituição Federal em seu art. 4º, inc. I. Assim, não se pode admitir a existência de duas ordens jurídicas simultâneas.

Mas os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que

⁶⁵ DÄUBLER, Wolfgang. *Direito do Trabalho e Sociedade na Alemanha*. São Paulo: LTr, 1997, p. 201.

⁶⁶ Conforme quadro de países signatários, disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/english/newratframeE.htm>>. Acesso em: 20 ago. 2008.

⁶⁷ OIT. *International labour standards for judges, lawyers and legal educators*. Standards and Fundamental Principles and Rights at Work Programme. Turim: International Training Centre, 3-14 September 2007, p. 3.

o país seja parte (CF, art. 5º, § 2º). Um tratado internacional ratificado pelo país, como as convenções da OIT, passa a ter a mesma força de uma lei federal ordinária (CF, art. 84, inc. VIII, e art. 49, inc, I).

Se a matéria versada no tratado internacional for atinente a direitos humanos, a norma internacional equipara-se a uma Emenda Constitucional, dentro da hierarquia das espécies normativas, desde que a aprovação no Congresso Nacional se dê por quórum qualificado (CF, art. 5º, § 3º).

Em se tratando do Direito do Trabalho há que se indagar, ainda, quanto ao *princípio da proteção*, em sua vertente da *aplicação da norma mais benéfica*. Para a OIT, toda vez que a lei nacional for mais benéfica que a norma internacional, considera-se que o Estado signatário já está dando cumprimento a esta. É a efetivação supranacional do princípio da aplicação da lei mais benéfica.

O teor da Convenção n. 177 é muito semelhante ao da Recomendação n. 184. São particularmente importantes, para o presente estudo, as seguintes prescrições da recomendação:

A) Local do trabalho em domicílio

O conceito trazido pela Recomendação n. 184 é mais amplo do que se poderia, em princípio, supor. Engloba o trabalho que a pessoa realiza em seu domicílio, **ou em outros locais que escolha, distintos dos locais de trabalho do empregador** (g.n.). O conceito, portanto, não restringe o trabalho em domicílio à casa do trabalhador, situação que em muito se amolda o teletrabalho, conforme analisado no item 4.2 acima.

B) Especificações do serviço, fornecimento de equipamentos e materiais

A diretriz da Recomendação n. 184 é de que o serviço ou produto realizado pelo trabalhador em domicílio siga as especificações do empregador, **independentemente de quem proporcionou o equipamento, os materiais ou outros elementos utilizados, a menos que o trabalhador tenha o grau de autonomia e independência econômica necessário para ser considerado como independente** (g.n.). Note-se que a norma ressalta o caráter da independência econômica do prestador de serviço, para que este seja considerado autônomo.

C) Habitualidade

O trabalho ocasionalmente realizado no domicílio do trabalhador assalariado não se constitui trabalho em domicílio, para os fins da Recomendação n. 184.

D) Conceito de empregador

A norma internacional reputa como empregador a pessoa física ou jurídica que, de modo direto ou por meio de um intermediário, se vale do trabalho em domicílio. A intermediação de mão-de-obra, portanto, não descaracteriza o liame de emprego, tanto que a Recomendação n. 184 também explicita que o intermediário deverá ser considerado *solidariamente responsável* ao empregador, pelo pagamento devido ao trabalhador.

E) Remuneração

A norma prevê igualdade de direitos entre o trabalhador em domicílio e os outros tipos de trabalhadores, inclusive quanto à Seguridade Social, segurança no trabalho e remuneração. Em relação a esta, prevê que se deverão fixar valores salariais mínimos, conforme a lei local, e explicitada a forma de cálculo da remuneração, em geral por produção.

F) Gastos para a realização do trabalho

O trabalhador em domicílio deverá perceber uma *compensação* pelos gastos necessários ao seu trabalho, como os relativos ao consumo de energia, de água, com comunicações e para manter máquinas e equipamentos.

G) Horas de trabalho, períodos de descanso e licenças

A Recomendação n. 184 estabelece, sob esse aspecto, que o prazo fixado para terminar um trabalho não deverá privar o trabalhador em domicílio da possibilidade de desfrutar de *tempos de descanso*, diário e semanal, semelhante ao que têm os outros trabalhadores. A legislação nacional deverá fixar as condições em que os trabalhadores em domicílio deverão desfrutar dos feriados remunerados, férias anuais remuneradas e licenças para tratamento da saúde sem prejuízo da remuneração, como os demais trabalhadores.

4.2.1 O uso de normas internacionais não ratificadas ou não ratificáveis

As normas internacionais, inclusive convenções não ratificadas e recomendações da OIT, podem ser usadas pelas cortes nacionais. Isto porque, além do uso direto das convenções expressamente ratificadas, há outras formas de aplicação das normas emanadas dos organismos internacionais.

A OIT difunde que o uso de suas normas e instrumentos, inclusive os relatórios dos peritos, possa se dar como um guia de interpretação da norma nacional e como fonte de pesquisa e inspiração para o desenvolvimento de normas internas⁶⁸.

A Convenção n. 177 e, em particular, a Recomendação n. 184 podem, portanto, servir como guia de interpretação da legislação brasileira, quando for necessária a aplicação de algum ditame legal aos teletrabalhadores. Como se verá adiante, o Brasil não possui lei específica sobre o teletrabalho, e a atual jurisprudência consolidada do Tribunal Superior do Trabalho nega, *v.g.*, o reconhecimento, por analogia, da jornada de seis horas dos empregados em serviços de telefonia (art. 227 da CLT) aos operadores de telemarketing.

A inexistência até hoje de uma convenção ou mesmo de uma recomendação que tratem especificamente do assunto denota a falta de convergência de entendimentos dos membros da comunidade internacional presentes na OIT.

Importante, salientar, quanto a este aspecto, o caráter tripartite da OIT, que permite aos representantes dos trabalhadores e dos empregadores participar, em iguais condições com os membros dos governos dos Estados membros, das discussões e das decisões. A Conferência Internacional do Trabalho, por exemplo, é formada por quatro delegados de cada um dos 182 Estados membros⁶⁹, sendo um delegado representante dos trabalhadores, um dos empregadores e dois do governo⁷⁰.

Por outro lado, o trabalho de Di Martino, acima analisado, é amplamente divulgado pela OIT, inclusive com acesso livre para sua reprodução via internet. Isto certamente demonstra a preocupação da OIT com o tema do teletrabalho.

⁶⁸ OIT. *International Labour Standards... Op. cit.*, p. 89.

⁶⁹ O 182º Estado a ingressar na OIT foi Tuvalu. Disponível em: <http://www.ilo.org/global/About_the_ILO/Media_and_public_information/Press_releases/lang--en/WCMS_093772/index.htm>. Acesso em: 21 ago. 2008.

⁷⁰ Disponível em www.ilo.org/global/What_we_do/Officialmeetings/ilc/lang--en/index.htm, acesso em: 19 out. 2008.

4.3 Legislação nacional

A Consolidação das Leis do Trabalho prevê o trabalho em domicílio, dotando-o da mesma proteção social conferida ao trabalho realizado no estabelecimento do empregador. Assim dispõe o art. 6º da CLT: “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”.

Como visto, o trabalho em domicílio não se confunde com o teletrabalho, que não é objeto, no país, de lei específica. O vazio legislativo pode ser suprido pela negociação coletiva. O conteúdo específico de normas coletivas quanto ao teletrabalho, entretanto, ainda se encontra incipiente, conforme se verá.

4.4 Norma Regulamentar n. 17 - Anexo II

O anexo II da Norma Regulamentar n. 17 foi criado por meio da Portaria SIT n. 09, de 30 de março de 2007. Referida norma, de natureza administrativa, “estabelece parâmetros mínimos para o trabalho em atividades de teleatendimento/telemarketing nas diversas modalidades desse serviço, de modo a proporcionar um máximo de conforto, segurança, saúde e desempenho eficiente”, conforme anuncia o *caput* de seu artigo 1º .

Como se vê, a norma regulamentar trata de apenas uma das formas de realização do teletrabalho, notadamente aquela que se dá nos chamados centros de atendimento, voltados para demandas de consumidores.

O anexo traz disposições sobre o mobiliários dos postos de trabalho das atividades de teleatendimento/telemarketing, equipamentos que devem ser fornecidos aos trabalhadores e sua correta manutenção, condições ambientais e de organização do trabalho, capacitação dos empregados, condições sanitárias de conforto, programas de saúde ocupacional e de prevenção de riscos ambientais, bem como adaptações necessárias para pessoas com deficiência.

Especificamente quanto à duração do trabalho e seu controle, a norma prevê, em seu artigo 5º, diversos parâmetros, dos quais se destacam:

A) Trabalho aos domingos e feriados

Só é permitido, como exceção, para as empresas previamente autorizadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego, conforme artigo 68, “caput”, da CLT, e para as atividades previstas em lei. Mesmo nos casos autorizados, é assegurado aos trabalhadores pelo menos um dia de repouso semanal remunerado coincidente com o domingo, a cada mês, independentemente de metas, faltas e/ou produtividade.

Os empregadores devem levar em consideração as necessidades dos operadores na elaboração das escalas, que devem acomodar necessidades especiais da vida familiar dos trabalhadores com dependentes sob seus cuidados, especialmente das mulheres que amamentam, incluindo flexibilidade especial para trocas de horários e utilização das pausas.

B) Limites de jornada e pausas

Em caso de prorrogação do horário normal, será obrigatório um descanso mínimo de quinze minutos antes do início do período extraordinário do trabalho, de acordo com o artigo 384 da CLT – note-se que a norma regulamentar, aparentemente, estende a disposição da lei, específica de proteção do trabalho da mulher, também para o homem.

O contingente de operadores deve ser dimensionado às demandas da produção, no sentido de não gerar sobrecarga habitual ao trabalhador.

O tempo de trabalho em efetiva atividade de teleatendimento/telemarketing é de, no máximo, seis horas diárias, nele incluídas as pausas, sem prejuízo da remuneração, devendo ser respeitado o limite de trinta e seis horas semanais de tempo efetivo em atividade de teleatendimento/telemarketing.

Aplica-se aqui, aos operadores de telemarketing, a jornada de trabalho dos empregados nos serviços de telefonia (art. 227 consolidado). Tal extensão vai de encontro ao entendimento esposado pelo Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Orientação Jurisprudencial n. 273, da SBDI-1, versada nos seguintes termos:

TELEMARKETING. OPERADORES. ART. 227 DA CLT. INAPLICÁVEL. Inserida em 27.09.02. A jornada reduzida de que trata o art. 227 da CLT não é aplicável, por analogia, ao operador de televendas, que não exerce suas atividades exclusivamente como telefonista, pois, naquela função, não opera mesa de transmissão, fazendo uso apenas dos telefones comuns para atender e fazer as ligações exigidas no exercício da função.

O entendimento do TST, nesse particular, está a merecer revisão, notadamente diante da nova fonte normativa que o Anexo II da NR-17 representa. Ainda que se trate de preceito de natureza administrativa e que, aparentemente, possa ser questionado como em afronta ao Princípio Constitucional da Legalidade (art. 5º, II, da CF) é certo que o Direito do Trabalho guarda a peculiaridade principiológica da aplicação da norma mais benéfica. E esta característica do Direito Laboral é de tal maneira significativa que muitos autores apontam, inclusive, sua prevalência sobre a tradicional hierarquia das espécies normativas.

Como defende Américo Plá Rodriguez, citando inclusive Amauri Mascaro Nascimento, o vértice da pirâmide das normas trabalhistas deve ser ocupado por aquela que tenha aspecto mais favorável ao trabalhador. É próprio do Direito do Trabalho que cada uma de suas normas fixe níveis mínimos de proteção. Nada impede que, acima desses níveis, possam ser aprovadas outras normas, que os façam aumentar⁷¹.

Em outras palavras, uma condição mais benéfica prevista em lei ordinária pode se sobrepor a um ditame constitucional; da mesma forma, uma disposição de norma regulamentar, que traga maior proteção social, também pode prevalecer sobre disposição conflitante de lei.

Mas no caso em comento não se está a tratar da superação de uma disposição de lei por outra disposição posterior, mas de natureza administrativa. Isto porque não há lei específica sobre a jornada de trabalho dos trabalhadores em teleatendimento e telemarketing. A questão que se coloca é a da aplicação, por analogia, da jornada legal da categoria dos telefonistas, com arrimo inclusive na nova regulação administrativa do Anexo II da NR-17. Relembre-se que a edição das normas regulamentares, expedidas pelo Ministério do Trabalho e Emprego, é feita com base em estudos de saúde ocupacional.

Em seguida, o Anexo II da NR-17 estipula que, para o cálculo do tempo efetivo em atividade de teleatendimento/telemarketing, devem ser computados os períodos em que o operador encontra-se no posto de trabalho, os intervalos entre os ciclos laborais e os deslocamentos para solução de questões relacionadas ao trabalho.

A norma ressalta o caráter de *ordem pública, de saúde e higiene do trabalho* das pausas e descansos, que visam prevenir sobrecarga psíquica, muscular estática de pescoço, ombros, dorso e membros superiores. Para tanto, estabelece que as pausas deverão ser

⁷¹ RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*. 3.ed. São Paulo: LTr, 2000, p.124.

concedidas: a) fora do posto de trabalho; b) em dois períodos de dez minutos contínuos; c) após os primeiros e antes dos últimos sessenta minutos de trabalho em atividade de teleatendimento/telemarketing.

Esclarece, ainda, que a instituição de pausas não prejudica o direito ao intervalo obrigatório para repouso e alimentação previsto no §1º, do Artigo 71, da CLT. E que referido intervalo para repouso e alimentação, para a atividade de teleatendimento/telemarketing, deve ser de vinte minutos.

Para tempos de trabalho efetivo de teleatendimento/telemarketing de até quatro horas diárias, deve ser observada a concessão de uma pausa de descanso contínua de dez minutos.

As pausas para descanso devem ser consignadas em registro impresso ou eletrônico.

A norma é bastante avançada ao versar sobre o *estresse emocional* decorrente de incidentes com consumidores. De fato, o Anexo II diz que devem ser garantidas pausas no trabalho imediatamente após operação onde haja ocorrido ameaças, abuso verbal, agressões ou que tenha sido especialmente desgastante. As pausas devem permitir ao operador recuperar-se e socializar conflitos e dificuldades com colegas, supervisores ou profissionais de saúde ocupacional, especialmente capacitados para tal acolhimento.

A norma considera como parte da jornada o tempo necessário para a atualização do conhecimento do operador e para o ajuste de seu posto de trabalho.

Também assegura que os operadores saiam de seus postos de trabalho a qualquer momento da jornada, sem repercussões sobre suas avaliações e remunerações, para a satisfação das necessidades fisiológicas.

C) Limites ao ritmo de trabalho

Por se tratar de trabalho de atendimento público em grande escala, submetido a controle no mais das vezes por meios eletrônicos e em tempo real, o teleatendimento/telemarketing sujeita seus operadores a ritmos crescentes de atividade, conforme a demanda pelo serviço cresça ao longo do dia, notadamente em situações de anormalidade do serviço oferecido ao público.

Sob esse aspecto, o Anexo II da NR-17 estabelece que os mecanismos de monitoramento da produtividade, tais como mensagens nos monitores de vídeo, sinais luminosos, cromáticos, sonoros, ou indicações do tempo utilizado nas ligações ou de filas de clientes em espera, não podem ser utilizados para aceleração do trabalho e, quando existentes, deverão estar disponíveis para consulta pelo operador, a seu critério.

Cite-se, como exemplo de anormalidade do serviço, a gerar aumento vertiginoso de chamadas ao teleatendimento e potenciais situações de estresse emocional aos teleatendentes, a queda de sistemas de telecomunicação como a que se deu com a empresa Telefônica, aos 03 de julho de 2008. A falha do sistema paralisou não só as atividades de empresas e cidadãos, mas parte significativa do serviço público, inclusive serviços reputados como essenciais, conforme registraram “sites” de notícias:

SÃO PAULO - Uma pane no sistema de transmissão de dados da Telefonica está afetando os usuários de internet em grande parte do Estado de São Paulo. A Secretaria de Segurança Pública de São Paulo (SSP) também confirmou que a rede de comunicação que integra as polícias Civil e Militar, ao Detran, ao Corpo de Bombeiros e à Companhia de Engenharia de Trânsito (CET), por conta da pane, também estão 'fora do ar'. Segundo a assessoria da SSP, algumas delegacias estão fazendo os boletins de ocorrência manualmente. 'Cada DP está agindo conforme a decisão dos delegados, não há nenhuma instrução da Secretaria sobre isso', afirmou. Foram afetados ainda a internet do governo do Estado e alguns serviços do Poupatempo.⁷²

4.5 Normas coletivas

A promoção de formas coletivas de negociação entre empregados e empregadores é largamente defendida e incentivada pela comunidade internacional. A respeito, a OIT erigiu a Convenção n. 98, denominada Convenção Relativa ao Direito de Organização e de Negociação Coletiva. Em seu artigo 4^o, a norma internacional estipula que:

Medidas apropriadas às condições nacionais serão tomadas, se necessário, para estimular e promover o pleno desenvolvimento e utilização de mecanismos de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores, com o objetivo de regular, mediante acordos coletivos, termos e condições de emprego.

De acordo com o Relatório do Comitê de Peritos da OIT para Aplicação de Convenções e Recomendações, reunido em 81^a sessão, em 1994, a disposição do art. 4^o, acima

⁷² Disponível em: <http://www.estadao.com.br/cidades/not_cid200088,0.htm>. Acesso em: 3 jul. 2008.

referido, contém dois elementos essenciais: ação das autoridades públicas para promover a negociação coletiva, e a natureza voluntária da negociação, que implica em autonomia das partes. De acordo com o relatório, em muitos países verificou-se a tendência da legislação dar preferência a direitos individuais, em detrimento de direitos coletivos⁷³.

No plano nacional, a Constituição da República expressamente reconhece os acordos e as convenções coletivas de trabalho (art. 7º, XXVI), atribuindo aos sindicatos a obrigatoriedade de participação nas negociações coletivas (art. 8º, VI). E nunca é demais ressaltar que diversos direitos são passíveis inclusive de redução de seu aspecto protetivo mediante negociação coletiva. Isto se dá, a guisa de exemplo, com as garantias de irredutibilidade salarial (art. 7º, VI), e da jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento (inc. XIV).

Por outro lado, a ausência de lei específica a regular o teletrabalho no Brasil é de fazer supor que entes sindicais, representativos de categorias profissionais e econômicas que mais se fazem valer de ferramentas tecnológicas de informação e comunicação no seu dia-a-dia laboral, tenham firmado normas coletivas com disposições específicas sobre a matéria. Alguns sindicatos de fato o fizeram, como fazem exemplo: a) a convenção coletiva firmada entre o sindicato paulista dos trabalhadores em processamento de dados e atividades afins e o sindicato das empresas de processamento de dados e serviços de informática do Estado, com vigência ao longo do ano de 2008; b) a convenção coletiva entre o Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Americana e Região e o Sindicato das Empresas de Transportes de Cargas de Campinas e Região, vigente no período de 2007/2008.

Em ambos os casos, as disposições específicas sobre trabalho a distância são, no mínimo, tímidas. Isto quando não buscam, simplesmente, a exclusão dos trabalhadores representados do regime de proteção contra trabalho extraordinário, noturno etc.

É de se indagar o porquê da atuação sindical, em relação ao controle de uso de novas tecnologias de informação e comunicação, avançar tão pouco. Wolfgang Däubler aponta a circunstância de que, muitas vezes, entre os representados pelo sindicato estão trabalhadores beneficiados pelo uso da tecnologia. Por outro lado, o desemprego em larga escala enfraquece

⁷³ OIT. *Freedom of Association and Collective Bargaining*. International Labour Conference, 81st Session. Geneva: ILO, 1994. p.107.

o poder de barganha dos entes sindicais, pois “muitos filiados temem por seu emprego, já que poderiam vir a ser substituídos por desempregados”⁷⁴.

Analisem-se, a propósito, as citadas normas coletivas.

A) Convenção coletiva dos trabalhadores em processamento de dados do Estado de São Paulo

Referida norma coletiva traz poucos avanços sobre a matéria, demonstrando ainda a dificuldade dos entes sindicais, sobretudo os de representação dos trabalhadores, em criar institutos que confirmam maior proteção social aos seus representados. Cite-se, a propósito, a cláusula 28^a, atinente ao “trabalho em casa”.

Em seu parágrafo 1^o, a cláusula estipula que “o trabalho em ‘casa’ não ensejará qualquer outro tipo de remuneração, além do salário nominal percebido, que possa ser configurado (sic) como extraordinária, nem o empregado terá direito à percepção de qualquer outro adicional a título de hora extra, trabalho noturno, sobreavisos ou outros, seja a que título for”.

É de se indagar: se ficar demonstrado que o empregado, ao exercer suas atividades em casa, efetivamente cumpre jornada extraordinária para dar conta do serviço que lhe é exigido, e que esta jornada é controlada eletronicamente e em tempo real por parte do empregador, este empregado, da categoria profissional acima referida, estaria excluído da proteção social da limitação de jornada?

A resposta impõe-se como negativa, pois não é de se admitir que a norma coletiva transgrida mandamentos de saúde e higiene do trabalho, como a própria limitação à jornada de trabalho. E isto mesmo que se parta de uma interpretação global da convenção coletiva, que leve em conta o conjunto de suas disposições, pois a norma objeto de transgressão possui inegável natureza de ordem pública.

Em seu § 2^o, a cláusula 28^a da norma coletiva em cotejo afirma que para o cumprimento da jornada de trabalho em casa, empregador, empregado e os dois sindicatos “convencionarão” o reembolso de despesas inerentes à atividade, como por exemplo despesas com linha telefônica, disponibilização de equipamentos etc. Note-se que a disposição

⁷⁴ DÄUBLER, Wolfgang. *Op. cit.*, p. 204.

normativa usa o tempo verbal futuro (“convencionarão”), o que gera dúvidas sobre o caráter impositivo ou meramente programático do dispositivo.

Mais à frente, em sua cláusula 45^a, a convenção coletiva dos trabalhadores em processamento de dados do Estado de São Paulo estipula que “será mantido pelas partes o Grupo Técnico, visando a realização de estudos na área de prevenção de acidentes do trabalho e doenças profissionais”.

Essas as escassas disposições que se podem reputar como especialmente dedicadas ao teletrabalho, na convenção coletiva de uma das categorias profissionais que certamente mais se faz valer do trabalho à distância com emprego de ferramentas tecnológicas.

B) Convenção coletiva dos trabalhadores em transportes rodoviários de cargas da região de Campinas

A convenção coletiva do setor de transporte rodoviário de cargas, da região de Campinas-SP, traz uma disposição comum a normas coletivas do setor em outras regiões do país. Trata-se da cláusula que tenta atribuir ineficácia aos equipamentos eletrônicos de controle e segurança do veículo e da carga, como meios de apuração de jornada de trabalho. Veja-se em sua literalidade, na convenção coletiva supra mencionada:

CLÁUSULA 29: TACÓGRAFO / RASTREADOR / DEMAIS INSTRUMENTOS ELETRÔNICOS. Tendo em vista que por tacógrafos, rastreadores, telefones celulares, ‘bips’, rádios comunicadores, computadores de bordo ou instrumentos afins, não se apuram os motivos das paradas dos veículos, se a trabalho ou não, esclarecem os acordantes, que estes mecanismos têm, exclusivamente, sua finalidade voltada a outros objetivos, tais como: segurança da tripulação, preservação do equipamento, disciplinamento de velocidade, diagnóstico de consumo de combustível, diagnóstico de desgastes dos componentes mecânicos e elétricos dos veículos, atribuições logísticas, etc., sendo meios totalmente ineficazes quanto à acepção jurídica do termo, para apuração da jornada de trabalho e seus tripulantes.

Como se percebe, a norma coletiva se vale de disposição específica para o trabalho a distância, realizado com o auxílio e sob o controle de equipamentos dotados de moderna tecnologia de informação e comunicação, para tentar afastar os respectivos trabalhadores do regime de proteção social contra o excesso de jornada e contra o trabalho noturno, dentre outros.

Também no caso da convenção coletiva dos trabalhadores do setor de transporte rodoviário de cargas, as disposições específicas sobre o trabalho a distância são escassas. Em verdade, o assunto está adstrito à cláusula 29^a, acima analisada.

C) O Princípio da Primazia da Realidade

A disposição normativa que dispõe sobre o trabalho em casa dos empregados de processamento de dados, assim como a cláusula que busca atribuir ineficácia aos equipamentos de segurança e controle de veículos, como forma de se verificar jornadas de trabalho dos rodoviários, tentam negar o significado das palavras e muitas vezes a realidade dos fatos. Conforme se abordará adiante, o art. 62, I, da CLT, dispõe que *não* são abrangidos pelo Capítulo “Da Duração do Trabalho” os empregados que exercem atividade externa **incompatível** com a fixação de horário de trabalho (g.n.).

Ora, o que as modernas tecnologias de informação e comunicação vêm a permitir é justamente o controle, quase absoluto, da atividade dos empregados, inclusive e sobretudo quanto a horários de ativamente. Tal condição, certamente põe em discussão o caráter da incompatibilidade, imposto por lei como condição excludente do regime de limitação à jornada de trabalho.

Também não parece que a questão possa se amoldar às chamadas cláusulas normativas de adaptação, disposições de acordos coletivos que buscam adequar normas de convenção coletiva à realidade individual das empresas. Isto porque, repise-se, as questões versadas possuem natureza de ordem pública⁷⁵.

Por fim, a análise da questão trazida pelas duas normas coletivas em apreço não pode se furtar da consideração do princípio da primazia da realidade, tão caro ao Direito Laboral. Como bem ensina Américo Plá Rodriguez, ao tratar do tema e discorrer sobre a dignidade da atividade humana, “O Direito do Trabalho regula o trabalho, isto é, a atividade, não o documento. Este deve reproduzir fielmente a realidade. E se há uma divergência entre ambos os planos, o que interessa é o real e não o formal”⁷⁶.

⁷⁵ Par análise mais detida sobre o tema, consulte HINZ, Henrique de Macedo. *Cláusulas normativas de adaptação*. São Paulo: Saraiva, 2007.

⁷⁶ RODRIGUEZ, Américo Plá. *Op. cit.*, p. 361.

4.6 Código do Trabalho de Portugal

No direito comparado, um dos maiores exemplos de regulação legal do teletrabalho sem dúvida é o Código do Trabalho português. Em seu Título II (Contrato de trabalho), o código dedica toda uma seção ao teletrabalho (seção IV, artigos 233 a 243).

Antes, no art. 103, 1, “b”, estipula-se que a celebração do “contrato para prestação subordinada de teletrabalho” deve se dar pela forma escrita.

O art. 233 do diploma português traz uma definição de teletrabalho, definição esta que incorpora os aspectos da realização do trabalho em local diverso do estabelecimento do empregador e do uso de modernas tecnologias de informação e comunicação, enfatizados por toda a construção doutrinária que se erigiu sobre o tema, como visto acima. O art. 233 traz a seguinte disposição: “Para efeitos deste Código, considera-se teletrabalho a prestação laboral realizada com subordinação jurídica, habitualmente fora da empresa do empregador, e através do recurso a tecnologias de informação e de comunicação”.

Segundo Palma Ramalho, “no que toca à atividade prestada, a noção legal de teletrabalho é restritiva, na medida em que exige que o trabalho seja desenvolvido com recurso a tecnologias de informação e de comunicação (ou seja, têm que estar presentes, cumulativamente, os dois elementos e não apenas um deles)”. Segundo a jurista portuguesa, faz-se necessário que o elemento informático ou telemático seja essencial ao desempenho da função, e acrescenta: “assim, por exemplo, um advogado da empresa que, na sua casa, escreva um documento jurídico em computador e o envie por correio eletrônico ao empregador, não integra, só por este fato, o conceito de teletrabalhador”⁷⁷.

Note-se que a lei menciona o trabalho “habitualmente” fora da empresa, de modo que a realização de trabalho também dentro do estabelecimento do empregador, mas de forma não preponderante, não desvirtua a caracterização do teletrabalho.

O Artigo 234.º trata das “formalidades” do contrato, especificando que devem constar as seguintes indicações:

- a) Identificação dos contraentes;
- b) Cargo ou funções a desempenhar, com menção expressa do regime de teletrabalho;
- c) Duração do trabalho em regime de teletrabalho;

⁷⁷RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Direito do trabalho*. Cit, p. 281.

- d) Atividade antes exercida pelo teletrabalhador ou, não estando este vinculado ao empregador, aquela que exercerá aquando da cessação do trabalho em regime de teletrabalho, se for esse o caso;
 - e) Propriedade dos instrumentos de trabalho a utilizar pelo teletrabalhador, bem como a entidade responsável pela respectiva instalação e manutenção e pelo pagamento das inerentes despesas de consumo e de utilização;
 - f) Identificação do estabelecimento ou departamento da empresa ao qual deve reportar o teletrabalhador;
 - g) Identificação do superior hierárquico ou de outro interlocutor da empresa com o qual o teletrabalhador pode contactar no âmbito da respectiva prestação laboral.
- 2 – Não se considera sujeito ao regime de teletrabalho o acordo não escrito ou em que falte a menção referida na alínea b) do número anterior.

O art. 235 da lei lusitana cuida da “liberdade contratual” do teletrabalhador. Estabelece duração inicial de até três anos (modificável por norma coletiva), e possibilidade de ruptura contratual, por iniciativa de qualquer das partes, nos primeiros 30 dias. Em seguida, traz previsão quanto ao chamado direito de reversão, garantindo ao trabalhador direito a retomar a prestação de trabalho, nos termos previstos no contrato de trabalho ou em “instrumento de regulamentação coletiva de trabalho”, após findo o prazo do acordo de teletrabalho.

Palma Ramalho aduz que “este acordo pode ser feito cessar por qualquer das partes nos primeiros 30 dias, alargando-se assim a esta figura o denominado direito ao arrependimento, que é admitido noutros contextos laborais”⁷⁸.

A lei assegura igualdade de direitos, oportunidades e deveres entre o teletrabalhador e os demais empregados, ao estabelecer, no artigo 236, que gozam dos mesmos direitos e estão adstritos às mesmas obrigações, “tanto no que se refere à formação e promoção profissionais como às condições de trabalho”.

De especial importância é a preocupação do legislador português com a proteção da privacidade do teletrabalhador, incluídos neste particular *o respeito aos tempos de repouso e descanso da família*, bem como limitação à possibilidade do empregador fiscalizar o trabalho do empregado na casa deste. Confirma-se o que dispõe o art. 237:

- 1 - O empregador deve respeitar a privacidade do teletrabalhador e **os tempos de descanso e de repouso da família**, bem como proporcionar-lhe boas condições de trabalho, tanto do ponto de vista físico como moral (g.n.).
- 2 - Sempre que o teletrabalho seja realizado no domicílio do trabalhador, as **visitas ao local de trabalho só devem ter por objeto o controle da atividade**

⁷⁸ Ibidem, p.283.

laboral daquele, bem como dos respectivos equipamentos e apenas podem ser efetuadas entre as 9 e as 19 horas, com a assistência do trabalhador ou de pessoa por ele designada (g.n.).

Segundo Guilherme Dray, “trata-se de uma limitação à atuação do empregador, justificável à luz dos direitos de personalidade do teletrabalhador”⁷⁹.

O art. 238 trata dos instrumentos de trabalho utilizados pelo trabalhador, no uso de tecnologias de informação e de comunicação. A propriedade dos instrumentos presume-se como sendo do empregador, em não havendo estipulação em contrário, competindo a ele a respectiva instalação, manutenção e “pagamento das inerentes despesas”.

Por outro lado, o teletrabalhador deve seguir as regras de uso dos equipamentos dadas pelo empregador, e não pode servir-se deles para fins diversos aos de sua prestação laboral.

Guilherme Dray afirma tratar-se de dever geral de custódia, relativamente aos equipamentos facultados ao teletrabalhador pelo empregador, que se justifica “*maxime* no teletrabalho no domicílio, atentando a que o trabalhador os utiliza fora da órbita do empregador”⁸⁰.

O regime jurídico de segurança, higiene e saúde no trabalho, bem como o dos acidentes e doenças profissionais, são expressamente assegurados aos teletrabalhadores, conforme dispõe o art. 239.

Especificamente quanto à *duração do trabalho*, o Código Português traz duas disposições. A primeira, do art. 240, estipula que “o teletrabalhador está sujeito aos limites máximos do período normal de trabalho diário e semanal aplicáveis aos trabalhadores que não exercem a sua atividade em regime de teletrabalho”.

Dray diz que “não obstante o teletrabalho se realizar habitualmente fora da empresa do empregador, não deixa de ser obrigatório o respeito pelos limites máximos do período normal de trabalho diário e semanal”⁸¹. Referidos limites, na legislação portuguesa, são de oito horas por dia e de 40 horas semanais, conforme preceitua o art. 163 do Código do Trabalho.

⁷⁹ DRAY, Guilherme et al. *Código do trabalho anotado*. Coimbra: Almedina, 2004, p.431.

⁸⁰ *Ibidem*, p.432.

⁸¹ *Ibidem*, p.431.

Em seguida, o art. 241 prevê que “o teletrabalhador pode estar isento de horário de trabalho. Ao comentar tal dispositivo, Dray aduz que o preceito encerra uma solução que em certa medida já resultaria da aplicação na norma geral do art. 177, n. 1, alínea c. Referido dispositivo estabelece que:

1 – Por acordo escrito, pode ser isento de horário de trabalho o trabalhador que se encontre numa das seguintes situações:

[...]

c) Exercício regular da atividade fora do estabelecimento, sem controle imediato da hierarquia.

De qualquer forma, segundo o autor citado, optou-se por expressar a possibilidade, quanto ao teletrabalho, “de forma clara e sem equívocos”⁸².

Com a denominação de “deveres secundários”, em seu art. 242, a lei portuguesa estabelece que o empregador deve fornecer formação específica ao teletrabalhador, tendo em vista o uso de tecnologias de informação e comunicação necessárias ao desempenho das atividades. E, para evitar o isolamento do teletrabalhador, a ele devem ser proporcionados contatos regulares com a empresa e com os demais trabalhadores.

O dispositivo mencionado também estipula que cabe ao teletrabalhador, em especial, guardar segredo sobre informações e técnicas que lhe são confiadas pelo empregador.

O Código traz inovação quanto à participação do teletrabalhador na representação sindical. Em seu art. 243, a lei primeiro trata de assegurar a ele o direito de contar nos cálculos de representação sindical, para depois afirmar que o teletrabalhador pode candidatar-se a órgãos de representação e participar de reuniões promovidas no local de trabalho por comissões de trabalhadores ou associações sindicais.

A significativa inovação vem quando o Código Português afirma que esta participação pode se dar “nomeadamente através do emprego das tecnologias de informação e de comunicação que habitualmente utiliza na prestação da sua atividade laboral”. O mesmo uso de tais ferramentas tecnológicas é assegurado às comissões de trabalhadores e associações sindicais, para o exercício do “direito de afixação e divulgação de textos, convocatórias, comunicações ou informações relativos à vida sindical e aos interesses sócio-profissionais dos trabalhadores”.

⁸² *Ibidem*, p.434.

Como bem pontua Gray, “apela-se, aqui, à modernização das estruturas representativas dos trabalhadores”⁸³.

⁸³ *Ibidem*, p. 435.

CAPÍTULO 5

BENEFÍCIOS E DESVANTAGENS DO TELETRABALHO

5.1 Introdução; 5.2 Repercussões para a sociedade; 5.3 A situação do trabalhador; 5.4 A nova organização do trabalho para o tomador dos serviços.

5.1 Introdução

O teletrabalho traz consigo uma nova organização do trabalho que repercute diretamente na vida do teletrabalhador, do tomador dos serviços e na própria organização social. Implica em novas repartições de custos, assim como do tempo dedicado ao trabalho - inclusive quanto a deslocamentos.

Também implica em conseqüências para o ambiente do trabalho, notadamente a saúde dos teletrabalhadores, e para o meio genericamente considerado.

Alguns autores fazem a divisão dos custos e benefícios associados ao teletrabalho entre públicos, privados e individuais⁸⁴. Outros avaliam a questão sob o ponto de vista do empregado, do empregador e da sociedade⁸⁵. As divisões, não raro, relacionam os mesmos aspectos como prós e contras do teletrabalho.

No presente estudo, parte-se da divisão proposta por João Hilário Valentim, acrescentando-se tópicos e comentários trazidos por outros estudiosos do tema do teletrabalho.

5.2 Repercussões para a sociedade

As repercussões para a sociedade, do uso crescente do teletrabalho, relacionam-se a aspectos ambientais, de empregabilidade, convívio social, saúde do trabalhador e enfraquecimento sindical. João Hilário Valentim os identifica da seguinte forma:

A) Vantagens para a sociedade:

⁸⁴ VALENTIM, João Hilário. Teletrabalho e relações de trabalho. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, São Paulo: LTr, n. 19, pp. 100-103, 2000.

- 1 - economia de energia elétrica e de combustíveis;
- 2 - menor poluição ambiental, com a melhoria da qualidade do ar e, conseqüentemente, do meio ambiente;
- 3 - trânsito menos congestionado;
- 4 - utilização mais racional dos edifícios urbanos e o conseqüente barateamento do preço dos imóveis;
- 5 - melhoria do relacionamento familiar e social;
- 6 - atenuação do desemprego, ante à possibilidade de inserção, no mercado de trabalho, de pessoas que não podem ou têm dificuldades para se locomoverem (deficientes físicos, idosos, mulheres com filhos pequenos ou idosos a seus cuidados)⁸⁶.

Sob este aspecto, dos benefícios sociais do teletrabalho, Di Martino explicita a redução dos deslocamentos, da emissão de poluentes, das melhorias necessárias para tornar as vias de tráfico mais seguras. Menciona também o aumento da segurança nas cercanias do teletrabalhador⁸⁷.

B) Impactos sociais negativos.

Segundo Valentim, podem ser relacionados os seguintes aspectos:

- 1 - maior isolamento do trabalhador;
- 2 - problemas relacionados à saúde do empregado, em razão da inadequação ergonômica dos móveis e instrumentos usados na execução do trabalho e **excesso de tempo à frente do computador**, favorecendo a ocorrência de doenças ocupacionais (g.n.);
- 3 - enfraquecimento da representação e da ação sindical, ante o isolamento e a dispersão geográfica do empregado e a falta de comunicação;
- 4 - favorecimento da quebra de privacidade;
- 5 - maior facilidade para o furto de segredos empresariais, industriais, comerciais;
- 6 - redução da subordinação⁸⁸;

Di Martino cita trabalho elaborado pela Universidade da Califórnia em que são apontados, ainda, os custos públicos com marketing, treinamento e desenvolvimento do teletrabalho, além da necessária infra-estrutura em equipamentos⁸⁹.

5.3 A situação do trabalhador

⁸⁵ DI MARTINO, Vittorio. *The high road do teleworking*. Cit., pp. 24-27.

⁸⁶ VALENTIM, João Hilário. *Op.cit*, mesmas páginas.

⁸⁷ DI MARTINO, Vittorio. *Op. cit.*, mesmas páginas.

⁸⁸ VALENTIM, João Hilário. *Op. cit*, mesmas páginas.

Os *benefícios* trazidos pelo teletrabalho, para o trabalhador, dizem respeito ao seu maior grau de autonomia na organização do tempo e do ritmo de atuação, bem como vantagens advindas da inexistência de deslocamentos frequentes ao centro das atividades empresariais, com os custos e estresse advindos do transporte e do trânsito, sobretudo nos grandes centros urbanos. Em síntese, os *benefícios* ao prestador de teletrabalho podem ser assim identificados, seguindo discriminação proposta por Valentim:

- 1 - trabalhar de acordo com o seu biorritmo, segundo seus métodos e sua preferência pessoal;
- 2 - maior autonomia e menor alienação na execução do trabalho;
- 3 - redução e até eliminação do tempo despendido pelo empregado no deslocamento de sua residência até o local de trabalho;
- 4 - diminuição do estresse provocado pelo trânsito caótico que o empregado enfrenta diariamente para ir ao trabalho;
- 5 - redução da despesa com transporte, combustível etc;
- 6 - vida social e familiar mais intensa⁹⁰.

Flávio Allegretti de Campos Cooper reitera que o teletrabalho de fato pode “evitar o desperdício de horas com transporte ao centro da empresa, com tensão decorrente de engarrafamento do trânsito e conversão de tais horas para o convívio familiar e aperfeiçoamento e lazer” do trabalhador. Mas ressalva, como *custos sociais* a recaírem sobre o teletrabalhador, o seu isolamento, a insuficiência da tecnologia e insuficiência de espaço físico para o teletrabalho no interior da residência do obreiro⁹¹.

Interessante registrar alguns pontos enfatizados por Otavio Pinto e Silva, como *vantagens* creditadas ao teletrabalho, *in verbis*:

- [...]
- c) inexistência de problemas de relacionamento, pois o trabalhador não está em contato com pessoas com as quais não tem afinidade;
 - d) maior rendimento do trabalho, considerando que no ambiente residencial as interrupções e interferências são menos frequentes que no escritório, o que facilita a concentração;
 - e) redução de custos com gastos pessoais, como alimentação, transporte e até vestuário⁹²;

Como aponta Di Martino, é necessário levar-se em consideração também os *custos* que a organização e a execução do teletrabalho impõem ao trabalhador, sob o pondo de

⁸⁹ DI MARTINO, Vittorio. *Op. cit.*, mesmas páginas.

⁹⁰ VALENTIM, João Hilário. *Op. cit.*, mesmas páginas.

⁹¹ COOPER, Flavio Allegretti de Campos. Teletrabalho. *Boletim Informativo do TRT da 15ª Região*, n. 139, ano XIII, p. 11, 1999.

vista individual. A respeito, aponta os seguintes aspectos: custos de comunicação, de uso de utilidades necessárias ao serviço e do espaço físico. Além dos custos, o autor aponta outras *desvantagens* decorrentes do teletrabalho por conta do trabalhador, como: fazer diminuir a interação no local de trabalho; perda dos serviços de suporte; perda da fronteira entre ambiente doméstico e ambiente de trabalho⁹³.

Ainda quanto às *desvantagens* que o teletrabalho é capaz de ensejar ao prestador de serviços, Otavio Pinto e Silva aponta:

- a) diminuem as chances de desenvolver uma carreira dentro da empresa;
- b) [...]
- c) despesas domésticas podem aumentar, em virtude da confusão entre as necessidades familiares e as do trabalho;
- d) o relacionamento direto e individual com a empresa pode tornar o trabalhador mais vulnerável, tendo em vista possíveis práticas patronais abusivas; isolado, não saberá ou não poderá se defender⁹⁴;

5.4 A nova organização do trabalho para o tomador dos serviços.

Para o tomador dos serviços, o teletrabalho permite a transferência de parte dos custos da produção para o trabalhador, pois o espaço não precisa ser compartilhado por tantos empregados ou prestadores de serviços, assim como os gastos com energia elétrica, equipamentos e mesmo horas extras podem ser mitigados. Ressaltem-se, a respeito, os seguintes *aspectos vantajosos* para a empresa, trazidos por Valentim:

- 1 - modificação das condições físicas do ambiente de trabalho, com a redução do espaço físico e dos custos com aluguéis e imobiliário;
- 2 - execução de atividades e circulação de informações empresariais mais rápidas;
- 3 - diminuição do custo do pagamento de horas extraordinárias;
- 4 - eliminação ou redução da possibilidade de falta ao trabalho;
- 5 - possibilidade de aumento da produtividade, em decorrência da ausência de interrupções do trabalho;
- 6 - aumento da dedicação e satisfação do empregado, dentre outros motivos, pela desnecessidade do trabalho diário e da presença contínua do empregado no estabelecimento⁹⁵;

⁹² SILVA, Otavio Pinto. *Subordinação, autonomia e parassubordinação...* . Cit., p. 127.

⁹³ DI MARTINO, Vittorio. *Op. cit.*, mesmas páginas.

⁹⁴ SILVA, Otavio Pinto. *Op. cit.*, p. 129.

⁹⁵ VALENTIM, João Hilário. *Op. cit.*, mesmas páginas.

Di Martino acrescenta que a redução de custos com espaço atinge tanto o escritório como locais para estacionamento. Relaciona, ainda, a maior facilidade de recrutamento de pessoal, por meio da consulta a bases de dados do mercado de trabalho, por meios telemáticos. O autor também menciona os menores custos com recuperação de desastres e o incremento de relações públicas, decorrente do uso do teletrabalho⁹⁶.

Otavio Pinto e Silva menciona que a seleção de trabalhadores passa a ter maiores oportunidades, “uma vez que podem ser buscados os profissionais mais adequados onde que quer que eles se encontrem, em qualquer parte do mundo”⁹⁷.

O mesmo autor, porém, não deixa de trazer à consideração alguns *aspectos negativos* do uso do teletrabalho para a empresa. São eles, em síntese:

- a) vulnerabilidade em relação a dados e informações confidenciais, uma vez que tanto o trabalhador quanto terceiros podem ter acesso ao sistema informatizado, com riscos para a segurança técnica e comercial da empresa;
- b) necessidade de fixação de regras específicas para o teletrabalho, com a obrigação de proteção de memórias, disquetes, redes de computadores e a previsão de cláusulas de não concorrência e de confidencialidade no contrato com o teletrabalhador, sempre de difícil operacionalização prática;
- c) [...]
- d) dependência total dos recursos tecnológicos, o que pode acarretar dificuldades quotidianas com panes nas comunicações, vírus nos computadores, falta de energia;
- e) dificuldades no controle das atividades do trabalhador, uma vez que ele fica ausente do campo físico de fiscalização⁹⁸.

Naturalmente, muitos dos aspectos positivos e negativos do uso crescente do teletrabalho, acima versados, são polêmicos e requerem profunda análise e pesquisa por parte de outras ciências humanas. Por exemplo, quem pode assegurar, ainda que com alguma base científica de pesquisa e quantificação, que o ambiente doméstico é mais calmo, gera menos interrupções e permite maior grau de concentração, para o teletrabalhador, do que o ambiente empresarial?

Ou ainda, que a economia de custos gerada pelo não deslocamento cotidiano do trabalhador ao centro de atividades da empresa compensa o aumento de custos que tem de suportar por trabalhar em casa ou em algum centro que permita conexão com a tomadora dos serviços, mediante o uso de equipamentos e serviços adequados para tanto?

⁹⁶ DI MARTINO, Vittorio. *Op. cit.*, mesmas páginas.

⁹⁷ SILVA, Otavio Pinto. *Op. cit.*, p. 128.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 129.

O certo é que todas estas questões são passíveis de regulação, a fim de que se preservem os interesses do trabalhador, do tomador dos serviços e da sociedade, face à realidade inexorável e crescente do teletrabalho. Exemplo eficaz destas medidas é o Código do Trabalho português, ou ainda, o Anexo II da NR 17, normas analisadas no presente estudo.

CAPÍTULO 6

SUBORDINAÇÃO E TELETRABALHO

6.1 Introdução; 6.2 Subordinação - definições tradicionais; 6.3 Alteridade; 6.4 Dependência econômica; 6.5 Teletrabalho subordinado; 6.6 Parassubordinação; 6.7 Teletrabalho autônomo;

6.1 Introdução

A natureza jurídica do teletrabalho depende das condições sob as quais a atividade entre o teletrabalhador e o tomador dos serviços se desenvolve. Em princípio, portanto, devem ser auferidos os mesmos elementos caracterizadores da relação de emprego comum, a saber: subordinação, pessoalidade, onerosidade e permanência ou não eventualidade⁹⁹.

A subordinação, a sabendas, é o elemento de maior importância na caracterização da relação de trabalho como relação de emprego, tanto que esta, muita vez, é chamada diretamente de relação de trabalho subordinado. A propósito, Mauricio Godinho Delgado preleciona que “não obstante a relação de emprego resulte da síntese indissolúvel dos cinco elementos fático-jurídicos que a compõem, será a subordinação, entre todos esses elementos, o que ganha maior proeminência na conformação do tipo legal da relação empregatícia”¹⁰⁰.

O mesmo certamente ocorre quando se passa a perquirir sobre a existência ou não de liame empregatício em uma relação de *teletrabalho*. Os outros elementos naturalmente devem ser analisados, mas o que oferece maior grau de dificuldade é justamente o da subordinação. Isto porque, segundo defendem muitos autores, a distância, inerente à realização do teletrabalho, mitigaria de tal forma o poder de controle do empregador sobre as atividades e a duração do trabalho do teletrabalhador que a subordinação restaria descaracterizada.

A doutrina juslaboralista, entretanto, tem se detido sobre o tema, considerando, inclusive e justamente o uso das modernas tecnologias de informação e comunicação como

⁹⁹ RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Curso de direito individual do trabalho*. Cit., p. 100.

instrumentos para o controle das atividades do teletrabalhador. Por outro lado, há quem sustente que, diante da dicotomia teletrabalho subordinado e teletrabalho autônomo, o conceito de parassubordinação amolda-se a diversas situações próprias da prestação de serviços por meio de teletrabalho.

Para o enfrentamento dessas questões, torna-se necessário relembrar definições tradicionais de subordinação, bem como a contribuição do conceito de alteridade e a revalorização da dependência econômica do prestador de serviços.

6.2 Subordinação - definições tradicionais

A distância física na execução do teletrabalho põe em cheque, para muitos, o critério da subordinação na relação de trabalho daí advinda. Isto porque a distância física faria mitigar o poder de controle do empregador sobre as atividades do teletrabalhador, inclusive a questão atinente aos horários e ritmo de trabalho. Como assinala Fernando Hoffmann, em muitos casos o teletrabalho “se posicionará na zona cinzenta entre o trabalho dependente e o independente”¹⁰¹.

O estudo da natureza jurídica do teletrabalho requer sejam repassados alguns conceitos de subordinação, assentes na doutrina juslaboralista, para posterior confrontação com a nova realidade do trabalho exercido à distância e com o uso de modernas tecnologias de informação e de comunicação.

Amauri Mascaro Nascimento afirma que “trabalho subordinado é aquele no qual o trabalhador volitivamente transfere a terceiro o poder de direção sobre o seu trabalho, sujeitando-se como consequência ao poder de organização, ao poder de controle e ao poder disciplinar deste”¹⁰².

Segundo o autor, o poder de direção significa que o subordinado submete-se ao poder de organização de terceiro, pois quem organiza os meios de produção ou a prestação de serviços no exercício de uma atividade, cujos resultados são próprios, é o empresário. Quanto ao poder de controle, afirma o juslaboralista: “é resultado de uma organização hierárquica na

¹⁰⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. Cit., p. 301. O autor fala em cinco elementos, pois separa a prestação de serviços por “pessoa física” do critério da personalidade.

¹⁰¹ HOFFMANN, Fernando. O teletrabalho e a nova competência da Justiça do Trabalho: um desafio aos direitos material e processual do trabalho. *Revista do TRT da 9ª Região*. Curitiba, a. 30, n. 54, p. 256, 2005.

¹⁰² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. Cit., p. 324.

qual o trabalho de alguém pode ser fiscalizado e dirigido por outrem”. E sobre o poder disciplinar, afirma que “[...] no trabalho subordinado sujeita-se o trabalhador às sanções disciplinares que segundo as normas jurídicas são previstas ou toleradas”¹⁰³.

Octavio Bueno Magano entende o poder de organização como a capacidade atribuída ao empregador de dar conteúdo concreto à atividade do trabalhador, visando a realização dos fins empresariais. Para tanto, o empregador pode inclusive proceder a alterações estruturais e conjunturais da empresa, obrigando o empregado a elas.

Para o jurista, o poder de organização significa que o empregador pode determinar a estrutura técnica e econômica da empresa, bem como a estratégia tendente à realização dos objetivos desta. Por fim, sobre o poder disciplinar, afirma constituir-se no direito de impor sanções¹⁰⁴.

Délio Maranhão assevera que “a subordinação do empregado é *jurídica*, porque resulta de um *contrato*: nele encontra seu fundamento e seus *limites*”. Em seguida, identifica como direitos do empregador, decorrentes da subordinação, o poder de direção e de comando; o de controle e o de aplicar penas disciplinares¹⁰⁵.

6.3 Alteridade

Merece menção, outrossim, a construção doutrinária que entende a *alteridade* como característica principal da relação de emprego. Manuel Alonso Olea, um dos principais expoentes desta corrente, afirma que alteridade significa trabalho por conta alheia, e a explica nos seguintes termos: “o essencial e diferenciador no trabalho por conta alheia reside no fato de pertencerem os resultados, a partir do momento de sua produção, a pessoa diversa do trabalhador”¹⁰⁶.

A alteridade, porém, encontra críticas na doutrina. A propósito, Magano afirma que a alteridade seria uma forma originária de se adquirir a propriedade por agente distinto do que trabalha, pois há “predeterminação da transferência dos frutos respectivos a quem assuma

¹⁰³ *Ibidem*, p. 323.

¹⁰⁴ MAGANO, Octavio Bueno. *Manual de direito do trabalho*. Cit., pp. 50-51.

¹⁰⁵ SÚSSEKIND, Arnaldo Lopes; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 22^a ed. São Paulo: LTr, 2005, pp. 246-247.

¹⁰⁶ OLEA, Manuel Alonso. *Introdução ao Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1984, p. 23.

os riscos do destino futuro dos mesmos bens”. Em seguida, o autor brasileiro opõe sua ressalva:

Não nos parece, por isso, que se possa constituir em critério exclusivo de caracterização do contrato de trabalho. Todavia, a alteridade deve ser tida como nota adicional conducente à mesma caracterização e isso no sentido - repita-se - de que constitui trabalho prestado sem risco, risco este que se transfere para o empregador¹⁰⁷.

6.4 Dependência econômica

A subordinação econômica parte dos fundamentos de que o salário possui natureza alimentar para o empregado e para a sua família. Aliás, sob este fundamento erigem-se diversos princípios consagrados em legislações sociais de todo o mundo, como o princípio da irredutibilidade salarial, da continuidade do contrato, da intangibilidade salarial contra descontos a mando do empregador etc.

Muitos autores entendem, entretanto, que a idéia de subordinação econômica encontra-se superada. As condições de trabalho à época da Revolução Industrial justificariam a tese de que a subordinação do empregado em relação ao empregador fosse preponderantemente econômica. Hoje, no entanto, haveria, como de fato há, empregados com multiplicidade de empregos e famílias com mais de um trabalhador a garantir-lhes o sustento, seja a esposa ou alguns dos filhos.

Rodrigues Pinto chega a dizer que “firmando-se nessa realidade é que se pode considerar a teoria da subordinação econômica, pelo menos, superada no tempo”¹⁰⁸.

No mesmo sentido preleciona Magano, para quem “hoje, podem ser tidas como superadas as teorias que preconizavam a substituição do critério de subordinação pelo de dependência econômica, de dependência técnica e de dependência social”¹⁰⁹.

Ocorre que o novo ambiente de trabalho trazido com o *teletrabalho*, em que a distância pode mitigar o controle do empregador sobre as atividades do teletrabalhador, fez reforçar a idéia da dependência econômica, senão como elemento preponderante da relação de emprego, mas como uma das características a serem atentamente observadas, a fim de se qualificar uma dada relação de teletrabalho como subordinada ou não.

¹⁰⁷ MAGANO, Octavio Bueno. *Op. cit.*, p. 54.

¹⁰⁸ RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Op. cit.*, p. 107.

¹⁰⁹ MAGANO, Octavio Bueno. *Op. cit.*, p. 53.

Otavio Pinto e Silva aponta que o Relatório Supiot identificou na União Européia duas tendências contrárias sobre o tema da subordinação e da abrangência do Direito Laboral: uma procura reduzir o campo de aplicação do direito do trabalho, ao adotar concepção restrita do critério de subordinação; outra busca ampliar o campo de aplicação do direito laboral, recorrendo a critérios diferentes da subordinação jurídica.

Segundo o autor, “renasce, por exemplo, a idéia da dependência econômica como o critério a ser levado em consideração para estender a aplicação dos direitos sociais a todos os que forem os mais fracos na relação de trabalho”. E acrescenta que tal critério:

“[...] ressurgue em face de novas formas de organização do trabalho (pós-fordistas), que deram origem a uma nova geração de trabalhadores, como os que trabalham em domicílio (teletrabalho) e outros profissionais tecnicamente autônomos mas economicamente dependentes”¹¹⁰.

Ari Possidonio Beltran explica que a Comissão de Bruxelas encomendou a um grupo de estudiosos uma análise do trabalho e do emprego na União Européia, no final da década de 90. Este grupo multidisciplinar de pesquisa, denominado Grupo de Madri, foi dirigido por Alain Supiot e apresentou um amplo relatório, que passou a ser conhecido como Relatório Supiot.

Segundo Beltran, a evolução do critério de subordinação, analisada pelos estudiosos do Grupo de Madri, foi examinada sob dois enfoques: o primeiro, consistente em reduzir o campo de aplicação do direito do trabalho; o segundo, que busca ampliá-lo, recorrendo a critérios diferentes ao da subordinação jurídica.

Neste segundo enfoque, chegou-se a propor a substituição imediata do critério da subordinação jurídica pelo da dependência econômica, uma idéia que remonta ao tempo da criação do Direito Laboral e da Seguridade Social. Segundo o autor, citando Alain Supiot, a questão “reapareceu com as novas formas de organização do trabalho (pós-fordistas) que dão origem a uma nova geração de trabalhadores no domicílio (teletrabalho) [...]”. E acrescenta: “Outra vertente possível para ampliar o campo de aplicação do direito do trabalho consistiria em substituir o critério da subordinação jurídica pelo da integração à empresa do outro.”¹¹¹

Importante ressaltar aqui uma certa distinção - a idéia que volta a ganhar relevo é a de *dependência* econômica, e não de *subordinação* econômica. Embora os termos no

¹¹⁰ SILVA, Otavio Pinto. *Subordinação, autonomia e parassubordinação...* . Cit., p. 120.

¹¹¹ BELTRAN, Ari Possidonio. *Dilemas do Trabalho e do Emprego na Atualidade*. São Paulo: LTr, 2001, pp. 221-226.

passado tenham sido utilizados como sinônimos (como faz exemplo o art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, ao considerar empregado toda pessoa física que preste serviços de natureza não eventual a empregador, **sob a dependência deste** e mediante salário - g.n.), é certo que hoje isto já não ocorre. Como pondera Mauricio Godinho Delgado, “acentuando a idéia de *dependência* (que tem matiz *pessoal* e não *objetiva*), já se considerou a subordinação ora como sendo uma *dependência econômica*, ora como sendo uma *dependência técnica* (ou tecnológica)”¹¹².

6.5 Teletrabalho subordinado

Como dito, há autores que identificam no teletrabalho uma forma de prestação de serviços sem controle imediato do tomador dos serviços, de tal forma que não haveria falar-se em vínculo de emprego entre este e o teletrabalhador. Jorge Luiz Souto Maior, ao tratar do tema da desconexão, afirma que “o teletrabalho, ou trabalho à distância, tem sido apontado como uma forma de prestação de serviços em que não se configura a relação de emprego”¹¹³.

Dois aspectos, porém, demonstram que o teletrabalho está longe da idéia de impossibilidade de controle das atividades por parte do tomador dos serviços. O primeiro diz respeito à fixação de metas, prática há muito registrada no próprio trabalho em domicílio, quando a demanda do serviço muitas vezes faz com que o trabalhador tenha que se ativar por extensas jornadas. O segundo aspecto, como já ressaltado, concerne à possibilidade do empregador utilizar-se das ferramentas tecnológicas de informação e comunicação para o controle das atividades do teletrabalhador, fazendo-o por vezes em tempo real.

Quanto ao primeiro aspecto, Salomão Resedá diz que “realmente o teletrabalho caminha para o estabelecimento de uma fiscalização do empregador a partir do cumprimento de metas e não do tempo gasto”¹¹⁴. Ocorre que o cumprimento de metas tem como conseqüência imediata justamente a questão da duração do trabalho necessário para que as mesmas sejam atingidas. As metas, portanto, não impedem por si só o controle da duração do trabalho; ao contrário, permitem a sua aferição, ainda que de forma estimada.

¹¹² DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. Cit.*, p. 304.

¹¹³ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito à desconexão do trabalho. *Revista do TRT da 15ª Região*. Campinas, n. 54, p. 306, 2003.

¹¹⁴ RESEDÁ, Salomão. O direito à desconexão – uma realidade no teletrabalho. *Revista LTr*. São Paulo, v. 71, n. 07, p. 824, 2007.

O controle das atividades do trabalhador à distância pela produção se dá, de forma preponderante, nas atividades que exigem menor grau de qualificação profissional, a exemplo das atividades de costura ou montagem de bijuterias e jóias semipreciosas, relatadas anteriormente como campos muito explorados no trabalho em domicílio.

Já o controle “on line” ocorre notadamente nas atividades em que há uma maior grau de capacitação dos prestadores do serviço - e aqui, sim, trata-se de teletrabalho. Ferramentas tecnológicas que possibilitam o diálogo em tempo real, seja por via escrita ou de voz e imagem, permitem ao tomador dos serviços controle imediato sobre a ação do teletrabalhador.

Tais ferramentas que operam por meio da internet, como “chats”, “emails”, chamadas com áudio e vídeo, permitem a transferência de informações e a comunicação de forma cada vez mais abrangente. Aparelhos portáteis de comunicação de dados, que também operam por meio da rede mundial de computadores, permitem ainda a transmissão de dados de forma imediata e direta, v.g. do ponto de venda do cliente para o cento das atividades da empresa fornecedora.

Certas categorias de vendedores, como os de empresas distribuidoras de bebidas, atiram-se a visitar os pontos de venda a varejo desses produtos - bares e restaurantes. Comunicada a necessidade do estabelecimento cliente, o vendedor, por meio de “palm tops”, transfere os dados do pedido, em tempo real, à sede de distribuição da empresa. Esta realidade já se faz presente em feitos trazidos à apreciação da Justiça do Trabalho, feitos em que muitas vezes se atribui ao vendedor a classificação de autônomo (como um pequeno representante comercial) ou de submetido a trabalho externo incompatível com controle de horário.

A realização do teletrabalho “off line”, ou seja, sem ligação imediata com o centro das atividades do tomador dos serviços, não é característica que, por si só, afaste a subordinação. Como bem assinala Alexandre Agra Belmonte:

Ainda que não se configure o controle permanente decorrente da prestação on line, a prestação de contas periódica, consistente unicamente no resultado do trabalho, para o cumprimento de metas e avaliação da produção, poderá denunciar a existência de vínculo empregatício¹¹⁵.

¹¹⁵ BELMONTE, Alexandre Agra. Problemas Jurídicos do Teletrabalho. *Suplemento Trabalhista LTr.* São Paulo, n. 111, p. 464, 2007.

O que se denota de suma importância para a aferição de vínculo de emprego na relação de teletrabalho é o grau de inserção do trabalhador nas atividades tidas como essenciais e permanentemente necessárias da empresa tomadora dos serviços. Como explanado acima, quanto ao conceito tradicional de subordinação analisado por Magano, cabe ao empregador organizar a estrutura técnica e econômica do empreendimento, assim como a estratégia que permita sejam alcançados seus objetivos sociais.

Na medida em que a subordinação do empregado em relação ao empregador decorre deste poder que o segundo detém em dirigir as atividades do prestador de serviços, para alcançar os fins empresariais, o grau de inserção do teletrabalhador nas atividades essenciais da empresa dará a medida da subordinação existente entre os contratantes. Trata-se, sob certo aspecto, do conceito de atividade-fim do empreendimento, objeto, em parte, da Súmula n. 331, do Tribunal Superior do Trabalho, com o seguinte entendimento:

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo nos casos de trabalho temporário (Lei n. 6.019/74).

[...]

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a **de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador**, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta. (g.n.)

A propósito, Belmonte traz o seguinte exemplo:

Os trabalhadores contratados por empresas de software, para a elaboração de programas para o atendimento de demanda específica, são empregados. O trabalho é de natureza não eventual (condizente com os fins do tomador), com subordinação traduzida na obrigação pessoal de desenvolvimento de trabalho específico, mediante supervisão e salário¹¹⁶.

A regra quanto ao teletrabalho, portanto, deve ser a mesma aplicável às formas tradicionais de prestação de serviços, ou seja, em princípio deve-se presumir a existência de teletrabalho subordinado. A aferição fática dos diversos elementos acima analisados - controle das atividades por meio da produção ou através de modernas ferramentas tecnológicas de informação e comunicação, caráter essencial e permanente do serviço para os fins empresariais - é que permitirá avaliar tratar-se de uma situação excepcional, de teletrabalho prestado de forma autônoma.

¹¹⁶ *Ibidem*, mesma pág.

6.6 Parassubordinação

O conceito de parassubordinação ganhou corpo, sobretudo, na doutrina e em leis européias. Refere-se a determinadas relações de trabalho em que o traço característico é a coordenação do trabalho entre prestador e tomador do serviço, trabalho este a ser desenvolvido com certa continuidade.

Luisa Galantino afirma tratem-se de relações de colaboração, que requerem uma prestação continuada e coordenada, em que deve prevalecer o caráter pessoal. Segundo ela, o conceito de parassubordinação ganhou recente interesse do legislador italiano, que buscou inseri-lo na tradicional bipartição entre trabalho autônomo e subordinado como um “tertium genus”¹¹⁷.

Maria do Rosário Palma Ramalho assevera tratar-se de uma categoria intermediária de situações entre o trabalho subordinado e o trabalho autônomo. E acrescenta:

Em termos gerais, a locução <<parassubordinação>> reporta-se àquelas situações que envolvem a prestação de um trabalho em moldes formalmente autônomos (i.e., sem subordinação jurídica), mas à autonomia formal do prestador corresponde uma situação de dependência econômica ou material do credor do serviço, que justifica a tutela do prestador do trabalho em termos próximos da tutela conferida aos trabalhadores subordinados. Em suma, os fenômenos de parassubordinação refletem uma realidade complexa [...] ¹¹⁸.

Otávio Pinto e Silva traz a seguinte definição sobre o trabalho parassubordinado:

São relações de trabalho de natureza contínua, nas quais os trabalhadores desenvolvem atividades que se enquadram nas necessidades organizacionais dos tomadores de seus serviços, tudo conforme estipulado em contrato, visando colaborar para os fins do empreendimento ¹¹⁹.

O autor ressalta que o trabalho continua a ser desenvolvido com autonomia, mas sujeito ao poder de coordenação do tomador dos serviços. Não há necessidade de exclusividade, e o caráter pessoal deve prevalecer, embora o prestador de serviços possa se

¹¹⁷ GALANTINO, Luisa. *Diritto Del Lavoro*. Cit., p. 4;

¹¹⁸ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Direito do Trabalho, Parte I*. Cit., p. 68.

¹¹⁹ SILVA, Otávio Pinto. *Subordinação, autonomia e parassubordinação...* . Cit., p. 102.

valer do auxílio de outras pessoas, desde que organize, em torno de si, as atividades principais acertadas com o tomador.

Aponta, ainda, que a atividade do parassubordinado é essencial para que o tomador dos serviços possa atingir os fins sociais ou econômicos do empreendimento, tendo em vista um programa que é consensualmente definido.

Alexandre Agra Belmonte entende que há no Brasil exemplos de trabalho parassubordinado. “É o caso dos corretores de seguros, em relação aos quais estabelece o art. 17 da Lei n. 4.594/64 que há vedação para que sejam considerados empregados de sociedades seguradoras [...]”¹²⁰.

Mas em que consistiria a diferença entre o trabalho parassubordinado e o subordinado? Os juslaboralistas que se dedicam ao tema afirmam que há diferenças entre relação de coordenação e relação de subordinação. Na primeira, o resultado do serviço é previamente acertado, de forma muitas vezes consensual, ainda que a execução prolongue-se no tempo; já na segunda, o empregador dirige e organiza o trabalho do empregado, de forma direta e muito mais impositiva. “Coordenação, então, surge com o sentido de ‘ordenar juntos’: significa que ambas as partes possuem medidas a propor para alcançar o objetivo comum”¹²¹.

A relação de trabalho parassubordinado difere-se, outrossim, da relação de trabalho autônomo, substancialmente porque nesta os serviços são prestados na conformidade do contrato. Não há coordenação, pois “o trabalhador deve realizar a obra ou o serviço, a fim de entregar o resultado contratualmente prometido”¹²².

Como exemplos de trabalho parassubordinado, Otávio Pinto e Silva apresenta as seguintes situações:

A) o chamado contrato de agência, em que uma das partes assume a obrigação de promover, por conta de outra, mediante remuneração, a conclusão de negócios em uma zona determinada;

B) contrato de representação comercial, semelhante ao contrato de agência, mas com maior grau de autonomia para o representante, no que pertine ao fechamento de contratos e conclusão de negócios;

¹²⁰ BELMONTE, Alexandre Agra. Problemas Jurídicos do Teletrabalho. Cit., p. 464.

¹²¹ SILVA, Otavio Pinto. *Op. cit.*, p. 106.

¹²² *Ibidem*, mesma pág.

C) relações de colaboração, típicas de profissionais tidos como liberais, que realizam serviços com certa continuidade, como advogados, engenheiros, arquitetos, médicos do trabalho.¹²³

No direito português, são identificadas como relações de parassubordinação atividades de trabalho sem subordinação, se realizadas no domicílio do prestador do trabalho, bem como as situações em que o prestador do trabalho compra as matérias primas do credor e lhe vende posteriormente o produto acabado, desde que presente a situação de dependência econômica entre o trabalhador e o credor (art. 2º, da LCT – Regime Jurídico do Contrato de Trabalho, de 1969)¹²⁴.

A doutrina brasileira, de maneira preponderante, não reconhece a figura jurídica da parassubordinação, nem a lei prevê qualquer regramento especial a respeito. Tanto as leis trabalhistas como as da Seguridade Social contemplam as situações de trabalho subordinado, realizado por quem é empregado, e de trabalho autônomo, a cargo de alguém que age com autonomia na consecução de seus serviços.

A parassubordinação, em alguns aspectos, busca justamente estender a trabalhadores autônomos alguns dos direitos próprios dos empregados, seguindo tendência de expansão do Direito do Trabalho a outras categorias de trabalho remunerado. Mas a introdução do conceito e de normas próprias de parassubordinação, na cultura juslaboralista nacional, antes enfraqueceria relações de trabalho subordinadas do que consagraria extensão de direitos sociais a trabalhadores sem vínculo de emprego.

O sistema de oneração da folha de salários, para fins de contribuição ao sistema de Seguridade Social e para o imposto de renda, faz crescer o custo do emprego no país. A tendência dos agentes econômicos de buscar menores gastos faz com que proliferem contratações sob falsa aparência de autonomia, como se dá, *v.g.*, com as falsas cooperativas de trabalhadores.

Essas passaram a ser formalizadas depois que a Lei n. 8.949/94 acrescentou o parágrafo único do art. 442 da CLT, nos seguintes termos:

¹²³ *Ibidem*, pp. 108-110.

¹²⁴ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Direito do Trabalho*. Cit., p. 70.

Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores dos serviços daquela.

Como consequência da inovação legislativa, proliferaram as contratações de trabalhadores subordinados como cooperados, de maneira extremamente significativa no meio rural. A respeito, houve pronta e enérgica reação das tribunais trabalhistas, sobretudo do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

Trabalhadores de baixíssima qualificação profissional, submetidos às atividades mais desgastantes do meio rural, como cortadores de cana e apanhadores de laranja, passaram, da noite para o dia, a ser tratados como cooperados autônomos. Em hipótese semelhante, mas não idêntica, o art. 7º., XXXIV, da Constituição da República, prevê a igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso. Na medida em que o ordenamento jurídico permite a contratação de avulsos, também lhes assegura tratamento protetivo semelhante ao do empregado permanente.

A aplicação casuística e isolada de um dispositivo de lei, elegendo trabalhadores humildes à condição de falsos autônomos, equivale a relegá-los ao desamparo legal absoluto, eis que lhes seria retirado o conteúdo mínimo de direitos sociais do trabalho (*salário mínimo legal, paga suplementar por horas extras, descanso semanal remunerado, férias com terço constitucional, 13º. salário, proteção contra despedida arbitrária, estabilidade em caso de gestação ou acidente do trabalho etc.*).

Sob o ponto de vista econômico do empregador, o atrativo é naturalmente considerável, assim como o era nos primórdios da Revolução Industrial, quando se trabalhava à exaustão, e por pouco mais do que nada.

O mesmo se verifica quanto às chamadas pessoas jurídicas individuais, cuja possibilidade de constituição tem sido objeto de diversos projetos de lei, que buscam diminuir as obrigações sociais de seus tomadores de serviços, em detrimento das garantias sociais do trabalho. O fenômeno, também como conhecido como “pejotização”, revela-se como reação aos custos do emprego, custos que em grande parte são atenuados em prejuízo do trabalhador, que tem sonogados diversos direitos trabalhistas, como dito acima.

Além disso, tal contratação, quando feita de forma fraudulenta, prejudica à sociedade como um todo. Como assinala Jorge Luiz Souto Maior:

No entanto, nem mesmo o interesse do trabalhador pode ser invocado como causa excludente da relação de emprego, já que o custo social do trabalho, que incide sobre a relação de emprego, serve (ou deve servir) a toda a sociedade, sobretudo àqueles que não conseguem se inserir no mercado de trabalho¹²⁵.

A formalização do mercado de trabalho deve passar pela revisão dos custos tributários do regime de emprego, e não de soluções que, aparentemente, incluem trabalhadores no chamado sistema de proteção social, mas que no dia-a-dia das relações de trabalho podem justamente desaguar em inúmeras contratações de verdadeiros empregados como falsos autônomos. A parassubordinação, sob esse aspecto, e sobretudo em relação aos teletrabalhadores, traz inerente a si este risco, decorrente da tendência econômica da busca pelos menores custos. Ainda que em detrimento dos trabalhadores e da própria Seguridade Social.

6.7 Teletrabalho autônomo

O trabalho autônomo define-se em contraposição aos critérios acima analisados quanto ao trabalho subordinado, notadamente em relação à subordinação e à pessoalidade na prestação dos serviços. O poder de organização das atividades, no trabalho com autonomia, não é transferido ao tomador dos serviços, que não detém poder de controle ou mesmo disciplinar sobre o trabalhador.

Como assevera Amauri Mascaro Nascimento, “o autônomo exerce atividade econômico-social por sua iniciativa, sua conveniência ou os imperativos das circunstâncias, de acordo com o modo de trabalho que julga adequado aos fins a que se propõe”.¹²⁶

A natureza jurídica do *teletrabalho* depende, portanto, da forma como a atividade se organiza e como é efetivamente prestada. Depende ainda do contexto em que a prestação dos serviços se dá. Além do poder de organização da atividade, por parte do teletrabalhador autônomo, devem ser analisados, de forma conjugada, aspectos como a sua independência econômica, ainda que parcial, em relação ao tomador dos serviços, e a sua inserção, ou não, nos objetivos sociais do empreendimento do credor dos serviços.

¹²⁵ Entrevista à *Revista Anamatra*. PJ é artifício para sonegação de direitos. Ano XVII, n. 55, p. 12, 2º sem.2008.

¹²⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. Cit., p. 256.

A atividade necessária, mas de caráter acessório e transitório, certamente não implica em inserção do trabalhador na estrutura e nos fins empresariais. Da mesma forma, se a atividade é organizada pelo teletrabalhador, a ponto deste inclusive poder fazer-se substituir por outra pessoa, ao seu talante, resta descaracterizado, ou sobremaneira enfraquecido, o reconhecimento de uma relação subordinada entre ele e o tomador dos serviços.

CAPÍTULO 7

LIMITES À DURAÇÃO DO TRABALHO

7.1 Introdução; 7.2 Limites diário e semanal - acordo de compensação e o chamado *banco de horas*; 7.3 Turnos ininterruptos de revezamento; 7.4 Jornadas de doze horas; 7.5 Tempo de sobreaviso e tempo de prontidão; 7.6 Horas “in itinere”;

7.1 Introdução

A imposição de limites à duração do trabalho foi um dos objetos centrais da luta dos trabalhadores que resultou na criação do Direito Laboral, tal como visto no capítulo 1. Naquele contexto, o confinamento dos operários dentro das indústrias, o controle de suas ações e de seu horário de trabalho, a disciplina trazida pelo método taylorista de produção, aliavam-se a extensas jornadas de trabalho, que faziam sucumbir homens, mulheres e crianças.

Nas frases acima, desde logo percebe-se o uso de três expressões que carecem de delimitação conceitual, para o estudo do tema: *duração do trabalho, jornada de trabalho e horário de trabalho*. Mauricio Godinho Delgado faz a seguinte discriminação a respeito:

Duração do trabalho é a noção mais ampla entre as três correlatas. Abrange o lapso temporal de labor ou disponibilidade do empregado perante seu empregador em virtude do contrato, considerados distintos parâmetros de mensuração: dia (duração diária, ou jornada), semana (duração semanal), mês (duração mensal), e até mesmo o ano (duração anual)¹²⁷.

Segundo o autor, *jornada de trabalho* tem um sentido mais restrito, “compreendendo o tempo diário em que o empregado tem de se colocar em disponibilidade perante seu empregador, em decorrência do contrato”¹²⁸.

Já *horário de trabalho* corresponde ao lapso temporal entre o início e o fim de certa jornada, embora também se use a expressão para o parâmetro semanal de trabalho (horário semanal). De acordo com o citado jurista: “Em tal amplitude, o horário corresponderia

¹²⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. Cit., p. 835.

¹²⁸ *Ibidem*, mesma página.

à delimitação do início e fim da duração diária de trabalho, com respectivos dias semanais de labor e correspondentes intervalos intrajornadas”¹²⁹.

Como bem assevera Rodrigues Pinto, o estudo dessas questões tem por finalidade “assegurar ao empregado um equilíbrio racional entre o tempo de atividade para a empresa e o de repouso pessoal, ou seja, entre o desgaste e a restauração da fonte orgânica de energia”¹³⁰.

Os países que integram a OIT impõem limites à duração do trabalho de forma semelhante entre si, com algumas variações - v.g., as trinta e cinco horas semanais trazidas pela legislação francesa, revogada parcialmente em julho de 2008¹³¹, ou o limite de quarenta horas semanais previsto no Código do Trabalho de Portugal (art. 163).

No presente estudo, apresenta-se uma breve análise da regulação da matéria na legislação brasileira, bem como de sua interpretação jurisprudencial, para posterior confronto com a nova realidade da organização laboral trazida pelo teletrabalho.

7.2 Limites diário e semanal - acordo de compensação e o chamado *banco de horas*

A Constituição Federal impõe, como regra geral, o limite de duração do trabalho de oito horas diárias ou quarenta e quatro semanais (art. 7º, XIII). Para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, estipula o limite de seis horas diárias (inc. XIV), *salvo negociação coletiva*.

Quanto à regra geral, das oito horas diárias ou quarenta e quatro semanais, deve ser observada a relação horas/dias/semana, até o limite de quarenta e quatro horas semanais. Se houver redução diária, a semanal deve ser proporcionalmente reduzida, *salvo acordo escrito ou convenção coletiva*. Portanto, se ultrapassada a jornada diária, mas mantido o limite semanal, surge para o empregado o direito de receber por horas extras, *salvo acordo escrito ou convenção coletiva*.

¹²⁹ *Ibidem*, p. 836.

¹³⁰ RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Curso de direito individual do trabalho*. Cit., p. 346.

¹³¹ Disponível em <<http://veja.abril.com.br/noticia/internacional/lei-limitava-jornada-trabalho-revogada-343867.shtml>>. Acesso em 27 dez. 2008.

O acordo individual de compensação de horas de trabalho, por sua vez, só tem validade quando formulado por via escrita, a não ser que haja previsão normativa que vede tal forma de pactuação.

A compensação de um pequeno acréscimo de jornada ao longo de cinco dias na semana, por um dia a mais de descanso, não traz prejuízo ao empregado. Ao contrário, lhe permite o gozo do sábado, de forma integral, em convívio social e familiar, em regra de experiência que o senso comum já incorporou ao dia-a-dia dos contratos de trabalho. Cite-se sobre o tema a Súmula n. 85, do TST:

Súmula n. 85. COMPENSAÇÃO DE JORNADA. (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 182, 220 e 223 da SBDI-1) - Res. 129/2005 - DJ 20.04.2005.

I. A compensação de jornada de trabalho deve ser ajustada por acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva. (ex-Súmula nº 85 - primeira parte - Res. 121/2003, DJ 21.11.2003).

II. O acordo individual para compensação de horas é válido, salvo se houver norma coletiva em sentido contrário. (ex-OJ nº 182 - Inserida em 08.11.2000).

[...]

Outra forma de acordo, para a compensação de horas de trabalho, é aquela prevista no art. 59, §§ 2º e 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho, o chamado *banco de horas*. Por seu meio, as horas trabalhadas além do limite legal em um dia, podem ser compensadas por diminuição de horas trabalhadas em outra jornada, ou por folgas, dentro do limite temporal de um ano, com limite na soma das jornadas semanais previstas para o período, e desde que seja observado o máximo de dez horas de ativamente diário.

A pactuação do *banco de horas* deve necessariamente estar prevista em norma coletiva. Verifique-se, *in verbis*, a disposição legal:

§ 2º - Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias.

§ 3º - Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão.

Muito se debate acerca da constitucionalidade de tal forma de compensação, uma vez que a Constituição assegura o pagamento da hora extraordinária com no mínimo 50%

de acréscimo (art. 7º, XVI), e a lei ordinária afirma que tal acréscimo “poderá ser dispensado”. Argumenta-se que o trabalho realizado além da 8ª hora diária exige do trabalhador esforço físico e mental superior ao da jornada normal, inclusive com maiores índices de infortúnios laborais.

Uma solução para se compatibilizar os §§ 2º e 3º, do art. 59 da CLT, com os ditames constitucionais, ou, em outras palavras, para que estes dispositivos tenham uma interpretação *conforme* a Constituição, é exigir que a compensação em horas a menos de trabalho, ou em folgas, seja calculada com o mesmo percentual de acréscimo previsto em lei para o aspecto salarial (50%), ou em norma coletiva. Assim, *v.g.*, o empregado que se ativar em duas horas além da jornada normal, terá o direito de compensá-las com três horas de descanso, de forma que cada hora extra de trabalho fará surgir o direito a 1,5 hora de descanso.

Embora o objeto do presente estudo esteja delimitado às questões atinentes às novas tecnologias e a duração do trabalho, não se pode deixar sem registro a proteção conferida pelo Direito Laboral ao trabalho empreendido durante a noite.

A lei objetiva proteger o trabalhador que se ativa em *período noturno*, considerado como tal, no meio urbano, o trabalho realizado entre 22:00 e 5:00 horas (art. 73 da CLT). A norma leva em conta o repouso habitual da comunidade e o maior desgaste do trabalho durante este período. Para tanto, prevê acréscimo de, no mínimo, 20% sobre a hora diurna, e redução legal da hora noturna para 52 min. e 30 seg. A Constituição veda expressamente a realização do trabalho noturno aos menores de 18 anos (art. 7º, XXXIII).

7.3 Turnos ininterruptos de revezamento

Já quanto aos turnos ininterruptos de revezamento, convém trazer à baila a definição proposta por Amauri Mascaro Nascimento:

Turnos ininterruptos são jornadas rotativas, sem fixação de horários, de modo que o empregado sempre prestará serviços em períodos diferentes. O revezamento poderá ser semanal ou quinzenal, e os turnos rotativos serão no período da manhã, da tarde ou da noite, de modo descontínuo.¹³²

¹³² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. Cit., p. 519.

A jornada reduzida visa proteger o empregado que se ativa em turnos de revezamento, uma vez que tal forma de trabalho contraria o relógio biológico do ser humano e sua integração ao convívio social e com a família. A jurisprudência, ao seu turno, buscou assegurar o benefício da jornada de seis horas mesmo quando há a concessão de intervalo para repouso e refeição, bem como o repouso semanal remunerado.

Com tal entendimento, denotou a clara tendência em se prestigiar os intervalos necessários à recuperação das forças do trabalhador, questão que possui caráter de *ordem pública*, com impacto sobre toda a sociedade, tendo em vista os riscos de infortúnios laborais, que acabam por ser suportados pela Seguridade Social. Confirma-se a Súmula n. 360, do TST:

Súmula n.º 360. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. INTERVALOS INTRAJORNADA E SEMANAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. A interrupção do trabalho destinada a repouso e alimentação, dentro de cada turno, ou o intervalo para repouso semanal, não descaracteriza o turno de revezamento com jornada de 6 (seis) horas previsto no art. 7º, XIV, da CF/1988.

Como acima mencionado, a ordem constitucional prevê a extensão da jornada em turnos ininterruptos de revezamento além do limite das seis horas diárias, mediante negociação coletiva (art. 7º, XIV). Por outro lado, o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho encontra guarida constitucional (art. 7º, XXVI). A jurisprudência do TST adotou este entendimento, conforme Súmula n. 423, *in verbis*:

Súmula n.º 423. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 169 da SBDI-1) Res. 139/2006 – DJ 10, 11 e 13.10.2006). Estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não tem direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras.

7.4 Jornadas de doze horas

Algumas categorias profissionais têm há muito incorporadas em seu dia-a-dia laboral jornadas de doze horas de trabalho por trinta e seis horas de descanso. Exemplo dos mais conhecidos desta realidade são os horários de trabalho dos profissionais da saúde, assim como de servidores da área da Segurança Pública .

Tais jornadas extrapolam o limite diário e, em um semana sim, outra não, em regra, o limite das quarenta e quatro horas semanais. Algumas normas coletivas prevêem tais horários de trabalho. Outros profissionais os praticam sem qualquer previsão normativa.

Porém, muito se discute sobre a adequação destes horários de trabalho, com ou sem previsão em normas de caráter coletivo, aos limites à duração do trabalho impostos constitucionalmente. Dois aspectos, desde logo, chamam à reflexão: o impacto que estes ativamente em jornadas de doze horas geram na saúde dos trabalhadores que as exercem; a repercussão social do trabalho extenuante destas pessoas, notadamente nos campos da Saúde e da Segurança Pública.

Candy Florencio Thome apresentou tese a respeito deste tema no XIV Congresso Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, no ano de 2008. Segundo ela, o direito do trabalhador à saúde não é passível de negociação, sendo nulas quaisquer normas coletivas que assim objetivem. Em suas palavras:

[...] a jornada 12x36, por gerar um risco de causar maior número de acidentes que a jornada de oito horas por dia e por não ter nenhuma previsão legal, deverá ser considerada inválida, por ferir o direito sanitário do trabalhador, gerando um risco acentuado de doença que não é compensado pelo descanso posterior, ferindo, portanto, um direito subjetivo e indisponível do empregado que é seu direito à saúde e proteção de meio ambiente de trabalho¹³³.

Se a questão da jornada de trabalho de doze horas gera questionamentos em situações há muito consolidadas, como a dos profissionais da Saúde e da Segurança Pública, é de se imaginar o grau de dificuldade que a questão apresenta se for posta para os *teletrabalhadores*. O que importa ressaltar, desde logo, é a crescente preocupação dos atores do Direito Social com os impactos negativos sobre a *saúde do trabalhador* que o desrespeito aos limites à duração do trabalho traz consigo.

7.5 Tempo de sobreaviso e tempo de prontidão

A lei e a doutrina diferem o tempo de sobreaviso do tempo de prontidão. Ambos, de acordo com a legislação brasileira, são aplicáveis à categoria profissional dos ferroviários, mas diversos julgados ou mesmo normas coletivas os estendem a outros

¹³³ Disponível em <http://www.conamat.com.br/tra_teses_acolhidas.aspx>. Acesso em: 27 dez. 2008.

trabalhadores. Trata-se de aplicação analógica dos §§ 2º e 3º, ambos do art. 244 da CLT, que têm a seguinte redação:

§ 2º Considera-se de "sobre-aviso" o empregado efetivo, que permanecer **em sua própria casa**, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Cada escala de "sobre-aviso" será, no máximo, de vinte e quatro horas. As horas de "sobre-aviso", para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário normal. (g.n.)

§ 3º Considera-se de "prontidão" o empregado que ficar **nas dependências da estrada**, aguardando ordens. A escala de prontidão será, no máximo, de doze horas. As horas de prontidão serão, para todos os efeitos, contadas à razão de 2/3 (dois terços) do salário-hora normal. (g.n.)

O sobreaviso, portanto, corresponde ao tempo em que o empregado aguarda, *em sua casa*, ordens para se apresentar ao serviço; já a prontidão concerne ao tempo em que o empregado está aguardando ordens *no estabelecimento*. Registre-se o ensinamento de Mauricio Godinho Delgado a respeito, ao confrontar as horas de sobreaviso com as horas de prontidão:

Note-se que a ordem jurídica não considera, é claro, esta situação igual à do tempo à disposição no centro do trabalho; não a considera, inclusive, tão restritiva quanto a do tempo prontidão. Por isso, confere-lhe menor peso jurídico. Ressalte-se que, de fato, a restrição à disponibilidade pessoal obreira verificada nas horas de sobreaviso é muito menor do que a ocorrida nas horas de prontidão, pois, afinal, o trabalhador *permanece em sua residência*, não tendo de se deslocar para o estabelecimento empresarial ou suas cercanias.”¹³⁴

A jurisprudência consolidada do TST apresenta entendimento um tanto restritivo quanto à caracterização do sobreaviso ou pagamento de horas extras decorrentes do acionamento do trabalhador. Trata-se de interpretação feita a partir do uso de aparelhos “bip”, que *caíram em desuso* face à ampla acessibilidade das empresas e dos trabalhadores aos telefones celulares e comunicadores que operam por rádio, internet ou via satélite. Anotem-se as seguintes manifestações do TST: Orientação Jurisprudencial n. 49, da SBDI-1, e Súmula n. 229, que traz hipótese de aplicação analógica do sobreaviso à categoria dos eletricitários:

OJ-SBDI-1 n. 49. HORAS EXTRAS. USO DO BIP. NÃO CARACTERIZADO O "SOBREAVISO". Inserida em 01.02.95 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005). O uso do aparelho BIP pelo empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso, uma vez que o empregado não permanece em sua residência aguardando, a qualquer momento, convocação para o serviço.

¹³⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. Cit., p. 843.

Súmula n. 229. SOBREAVISO. ELETRICITÁRIOS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. Por aplicação analógica do art. 244, § 2º, da CLT, as horas de sobreaviso dos eletricitários são remuneradas à base de 1/3 sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.

7.6 Horas “in itinere”

Nos termos do art. 58, §2º, da CLT, o tempo despendido pelo empregado até seu local de trabalho será computado na jornada de trabalho, tratando-se de local de *difícil acesso* ou *não servido por transporte público, quando fornecida a condução pelo empregador*. O referido parágrafo, com a nova previsão legal, foi introduzido pela Lei n. 10.243, de 19.06.2001.

São as chamadas horas de percurso, que correspondem ao tempo em que o empregado permanece à disposição do empregador e decorrem do disposto no art. 4º da CLT. O instituto há tempo era consagrado pela jurisprudência laboral, como demonstra a Súmula n. 90, do TST, que incorporou as Súmulas 324 e 325, bem como as OJ’s 50 e 236, da SBDI-1, *in verbis*:

Súmula n. 90. HORAS "IN ITINERE". TEMPO DE SERVIÇO (incorporadas as Súmulas nºs 324 e 325 e as Orientações Jurisprudenciais nºs 50 e 236 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005.

I - O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho. (ex-Súmula nº 90 - RA 80/1978, DJ 10.11.1978).

II - A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas "in itinere". (ex-OJ nº 50 da SBDI-1 - inserida em 01.02.1995).

III - A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas "in itinere". (ex-Súmula nº 324 – Res. 16/1993, DJ 21.12.1993).

IV - Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas "in itinere" remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público. (ex-Súmula nº 325 – Res. 17/1993, DJ 21.12.1993).

V - Considerando que as horas "in itinere" são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo. (ex-OJ nº 236 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001).

O tempo despendido pelo trabalhador no trajeto de casa para o trabalho e no seu retorno, conforme visto, é apontado como um dos benefícios do teletrabalho. Ocorre que

equipamentos tecnológicos cada vez mais acessíveis podem justamente transformar o tempo gasto em percurso em efetivo tempo à disposição do empregador, mesmo quando o transporte for público ou próprio do empregado. Exemplos desta possibilidade não faltam, como os telefones móveis dotados de acessórios que permitem a conversa em viva voz ou com o uso de fones de ouvido.

CAPÍTULO 8

DIREITO AO DESCANSO

8.1 Introdução; 8.2 Intervalos intrajornada; 8.3 Intervalo interjornadas; 8.4 Descanso semanal e em feriados; 8.5 Férias

8.1 Introdução

O direito ao descanso, depois de cumpridas as obrigações do trabalho, configura-se em um dos institutos mais antigos de natureza laboral - aliás, precede em muito à criação do próprio Direito Trabalhista. No livro bíblico do Êxodo (que pertence ao Antigo Testamento), já se encontra a prescrição para que o homem goze do descanso, depois de seis dias de trabalho:

Que se faça do dia de sábado um memorial, considerando-o sagrado. Trabalharás durante seis dias, fazendo todo o teu trabalho, mas o sétimo dia, é o sábado do Senhor, teu Deus. Não farás trabalho algum, nem tu, nem teu filho, nem tua filha, nem teu servo, nem tua serva, nem teus animais, nem o migrante que está em tuas cidades. Pois em seis dias o Senhor fez o céu e a terra, o mar e tudo o que eles contêm, mas no sétimo dia repousou [...]¹³⁵

Curiosamente, após o surgimento do Direito do Trabalho, e sua ampla consolidação nos países desenvolvidos e em desenvolvimento, com atuação proeminente da OIT, para a construção de sistemas de proteção social notadamente em países pobres, a questão dos períodos de descanso enfrentou retrocessos jurisprudenciais no Brasil.

Assim é que a antiga Súmula n. 88, do TST, não reconhecia qualquer direito a remuneração ao trabalhador que tivesse seu intervalo para repouso e alimentação desrespeitado, a não ser que tal desrespeito implicasse em “excesso na jornada efetivamente trabalhada”. Oportunamente alterou-se a lei, com o advento do § 4º ao art. 71 da CLT (introduzido pela Lei n. 8.923, de 27.07.1994). Mais do que isso, disseminou-se a idéia de que *tais normas que prevêm o descanso do trabalhador possuem natureza de saúde e segurança laboral, como parte de um ambiente de trabalho digno e equilibrado.*

¹³⁵ A *BÍBLIA Sagrada*. Brasília. Cit., p. 91. (Êxodo, 20:8-11)

8.2 Intervalos intrajornada

Os intervalos intrajornada correspondem aos períodos de descanso gozados ao longo da jornada de trabalho. A legislação brasileira estipula que devem ser de 15 minutos, para jornadas com duração entre quatro e seis horas, e de no mínimo uma hora e no máximo duas horas (salvo “acordo escrito ou contrato coletivo”), para ativamente diários acima de seis horas (art. 71 da CLT).

O tempo do intervalo feito durante a jornada de trabalho pertence ao trabalhador, que dele pode dispor livremente. Saliente-se que a lei estipula que o tempo do intervalo não integra o contrato de trabalho e não é computado na jornada (§ 2º do art. 71).

A preocupação com o período de descanso do trabalhador ao longo do dia de mourejo tem ganhado relevo no Direito Social brasileiro. A jurisprudência, até cerca de vinte anos atrás, dividia-se em considerar a falta de concessão do intervalo ora como mero irregularidade administrativa, ora como tempo do trabalhador à disposição da empresa (além da infração de cunho administrativo). Cite-se a propósito antiga Súmula do TST, que adotava o primeiro entendimento:

O desrespeito ao intervalo mínimo entre dois turnos de trabalho, sem importar em excesso na jornada efetivamente trabalhada, não dá direito a qualquer ressarcimento ao obreiro, por tratar-se de infração sujeita a penalidade administrativa (art. 71 da CLT) (TST - Súmula 88; cancelada pela Res. TST 42, DJU, 17-2-95)¹³⁶

Também a lei se alterou, para determinar a remuneração do período correspondente ao intervalo não gozado, com no mínimo 50% de acréscimo do valor da hora normal. A mudança veio com o § 4º, do art. 71 da CLT, introduzido pela Lei n. 8.923, de 27.07.1994.

Com a alteração legal, surgiu a dúvida sobre a natureza jurídica da remuneração do período correspondente ao intervalo não gozado, se salarial ou indenizatória. A Orientação Jurisprudencial n. 307, da SBDI-1, do TST, dá a entender que a Corte Superior adota a tese da natureza indenizatória da verba, pois determina o pagamento integral do período, tanto em caso

¹³⁶ Citada por CARRION, Valentim. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. Cit. p.120.

de não concessão como no de concessão parcial do intervalo. Porém, a OJ n. 354, de 14.03.2008, é explícita em reconhecer a natureza jurídica salarial do verba. Confira-se:

OJ n. 354. INTERVALO INTRAJORNADA. ART. 71, § 4º, DA CLT. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. DJ 14.03.2008. **Possui natureza salarial** a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, **quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação**, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais. (g.n.).

Trilhando o entendimento de que o intervalo é necessário ao preservação da saúde do trabalhador e, como tal, possui o instituto inegável natureza de ordem pública, o TST afirma ainda que normas coletivas não podem transigir sobre a sua redução. Anote-se a OJ n. 342, da SBDI-1:

OJ n. 342. INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. VALIDADE. DJ 22.06.04. É **inválida** cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, **garantido por norma de ordem pública** (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), inofensa à negociação coletiva. (g.n.).

Remanesce a dúvida, porém, quando a redução do intervalo é autorizada por ato da fiscalização do Ministério do Trabalho, conforme art. 74, § 3º, da CLT, quando atendidas integralmente as exigências concernentes à organização dos refeitórios e quando os empregados não estiverem sob o regime de horas suplementares.

Além da regra geral do intervalo, prevista no art. 71 da CLT, são previstos intervalos específicos para determinadas categorias profissionais. Exemplo disto é a disposição do art. 72 da CLT, aplicável aos trabalhadores em serviços permanentes de mecanografia (datilografia, escrituração ou cálculo). Para estes profissionais, a cada período de noventa minutos de trabalho consecutivo, a lei prevê repouso de dez minutos, não deduzidos da duração normal de trabalho.

Também há os intervalos expressos em normas regulamentares do Ministério do Trabalho, como aqueles do Anexo II da NR 17, aplicável ao trabalho em atividades de teleatendimento/telemarketing. Os intervalos específicos ali previstos, bem como a discussão sobre a obrigatoriedade de sua aplicação, face aos princípios da legalidade e da aplicação da norma mais benéfica, foram abordados no item 5.4.

8.3 Intervalo interjornadas

O art. 66 da CLT estipula que o intervalo entre duas jornadas de trabalho deve ser de, no mínimo, onze horas consecutivas. Trata-se de medida de saúde e segurança do trabalho, a propiciar um ambiente equilibrado para desenvolvimento das atividades laborais.

Algumas profissões regulamentadas possuem intervalo interjornadas específico, como é o caso dos jornalistas. Para estes, o art. 308 da CLT prevê que, “em seguida a cada período diário de trabalho haverá um intervalo mínimo de dez horas, destinado ao repouso”. Difícil compreender-se a redução excepcional do período de descanso para esta categoria profissional.

Os ditames quanto ao intervalo interjornadas devem aplicados em consonância com aqueles relativos aos limites de duração do trabalho e pagamento de horas extras. Surge a dúvida quanto ao trabalho que avança além da oitava hora diária, e adentra ao tempo do intervalo interjornadas. O empregado deve receber cada hora trabalhada como se fossem duas horas extras - uma pelo trabalho extraordinário, outra pelo intervalo não gozado?

A Súmula n. 110, do TST, permite tal entendimento, embora diga respeito a jornada normal do trabalho em turnos de revezamento:

SÚMULA n. 110 - JORNADA DE TRABALHO. INTERVALO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. No regime de revezamento, as horas trabalhadas em seguida ao repouso semanal de 24 horas, com prejuízo do intervalo mínimo de 11 horas consecutivas para descanso entre jornadas, devem ser remuneradas como extraordinárias, inclusive com o respectivo adicional.

Note-se que o intervalo entre duas jornadas de trabalho atende não só à necessidade de recuperação das forças do trabalhador, mas busca permitir a ele o convívio social e familiar. Esta questão, porém, em muitos casos encontra dificuldades, como para os trabalhadores que demandam horas de transporte no trajeto de casa para o trabalho e vice-versa (notadamente nos grandes centros urbanos), bem como aqueles que exercem suas atividades em regime de transferência, como os trabalhadores da construção civil postos em alojamentos.

8.4 Repouso semanal e em feriados

O chamado repouso semanal remunerado (ou repouso hebdomadário), está explicitamente inscrito na Constituição Federal, art. 7º, XV, que estipula seu gozo “preferencialmente aos domingos”.

O repouso semanal configura-se uma das mais antigas normas de saúde e segurança do trabalho. Como aponta José César de Oliveira, o Direito Hebreu já o consagrava, pois:

Proclama o sentido alimentar do trabalho (Prov 16,26) e, em consequência, proíbe o atraso no pagamento dos salários, por um dia que seja (Lev 9,13 e Tob 4,14). Ordena o trabalho ao homem (Êx 20,8), **determina a observância do repouso semanal** (Êx 20, 8-11) e condena a preguiça (Prov 6,6)¹³⁷. (g.n.)

Além do disposição constitucional acima referida, a matéria é objeto de regulação pela Lei n. 605/1949, posterior aos artigos 67 a 70 da Consolidação das Leis do Trabalho. Em seu art. 1º, a Lei n. 605/1949 assegura a todo empregado o direito ao repouso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas, preferentemente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local.

Percebe-se, portanto, que a lei conceitua como *repouso semanal remunerado* não só a *folga semanal*, mas também os *feriados* de natureza civil ou religiosa.

A *folga semanal* corresponde a um dia de descanso remunerado. O art. 6º estipula que não será devida a remuneração quando, sem motivo justificado, o empregado não tiver trabalhado durante toda a semana anterior, cumprindo integralmente o seu horário de trabalho. Tal disposição significa que, para adquirir o direito ao descanso semanal, o empregado deve comparecer com assiduidade (todos os dias da semana) e pontualidade (nos horários pré-determinados de trabalho).

Os *feriados nacionais* são aqueles discriminados na Lei n. 10.607/2002, quais sejam: 1º de janeiro, 21 de abril, 1º de maio, 7 de setembro, 2 de novembro, 15 de novembro, 25 de dezembro e dia de eleições gerais.

Quanto aos *feriados estaduais* - como a data magna do Estado, fixada em lei estadual, as empresas não são obrigadas a suspender as atividades.

¹³⁷ OLIVEIRA, José César de. Formação Histórica do Direito do Trabalho. In: BARROS, Alice Monteiro de (Org.). *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1997. 3ª ed.V. II, p. 44.

Já os *feriados municipais*, de acordo com a Lei n. 9.063/1995, são aqueles de natureza religiosa, previstos em Lei Municipal, de acordo com a tradição local, mas não superiores a quatro por ano, e neles incluída a Sexta-feira da Paixão. Constituem-se como feriados municipais também os dias de início e término do centenário do Município.

A *remuneração* do repouso semanal corresponderá a um dia de serviço (regra geral), conforme prevê o art. 7º da Lei n. 605/49. Interessante notar que, para o *trabalhador em domicílio*, a lei prevê o valor do RSR “equivalente ao quociente da divisão por seis da importância total da sua produção na semana”.

Já o art. 9º dispõe que, nas atividades em que não for possível, em virtude das exigências técnicas das empresas, a suspensão do trabalho, nos dias feriados civis e religiosos, a remuneração será paga em dobro, salvo se o empregador determinar outro dia de folga.

A lei não obriga ao repouso semanal necessariamente aos *domingos*, mas preferencialmente nesse dia. Para as atividades em que o Dec. n. 27.048/49 admite o trabalho neste dia, há necessidade de escalas de revezamento. A normatização complementar, Portaria n. 417/66 (art. 2º, letra “b”) do Ministério do Trabalho, estabelece que o empregado deve ter o descanso semanal coincidente com o domingo a cada sete semanas. Nos dias em que tal revezamento não é observado, deve receber paga com o adicional de 100%, *sem prejuízo da remuneração do RSR*. A Súmula n. 146, do TST, reproduz este entendimento:

Súmula n. 146. TRABALHO EM DOMINGOS E FERIADOS, NÃO COMPENSADO - Nova redação - Res. 121/2003, DJ 21.11.2003. O trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal.

Conforme § 2º., do art. 7º. da Lei n. 605/49, consideram-se englobados os pagamentos dos descansos semanais para os que percebem salário mensal ou quinzenal, apenas. Para os que recebem salário horário, diário ou por produção, o remuneração do RSR deve ser feita de forma pormenorizada. Citem-se, a propósito, as Súmulas n. 27 e 351, do TST:

Súmula n. 27. COMISSIONISTA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. É devida a remuneração do repouso semanal e dos dias feriados ao empregado comissionista, ainda que praticista.

Súmula n. 351. PROFESSOR. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ART. 7º, § 2º, DA LEI Nº 605, DE 05.01.1949 E ART. 320 DA CLT (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. O professor que recebe salário mensal à base de hora-aula tem direito ao acréscimo de 1/6 a título de repouso

semanal remunerado, considerando-se para esse fim o mês de quatro semanas e meia.

A Lei n. 11.603/2007 passou a regular o trabalho aos domingos e em feriados nas atividades do comércio em geral. Quanto ao repouso semanal, deverá ele coincidir com o domingo pelo menos uma vez, no período máximo de três semanas. O trabalho em feriados é permitido, *desde que autorizado em convenção coletiva de trabalho* e observada a legislação municipal. O legislador, aqui, buscou mais uma vez prestigiar a negociação coletiva como forma de fomento das relações de trabalho.

8.5 Férias

Férias podem ser conceituadas como direito anual ao descanso remunerado, por razões de saúde e segurança do trabalho, bem como para preservar os fins econômicos da empresa.

A Constituição Federal, em seu art. 7º, XVII, assegura o “gozo de férias remuneradas com pelo menos 1/3 a mais do que o salário normal”. A matéria é regulada na CLT nos artigos 129 a 145.

O empregado *adquire o direito* ao descanso anual a cada doze meses de trabalho. O período de gozo é proporcional ao número de faltas injustificadas durante o período aquisitivo, conforme tabela do art. 130 da CLT.

A *concessão* deve se dar em um só período, por ato do empregador e de acordo com os interesses deste. Só em situações excepcionais poderão ser concedidas em dois períodos, um dos quais não pode ser inferior a dez dias. Excetua-se desta regra os menores de dezoito e os maiores de cinquenta anos, que deverão gozar suas férias em um só período (art. 134).

A Convenção 132 da OIT, da qual o Brasil é signatário, prevê a concessão de férias de forma parcelada, conforme art. 8º, versado nos seguintes termos:

1. O fracionamento do período de férias anuais remuneradas pode ser autorizado pela autoridade competente ou pelo órgão apropriado de cada país.
2. Salvo estipulação em contrário contida em acordo que vincule o empregador e a pessoa empregada em questão, e desde que a duração do serviço desta pessoa lhe dê direito a tal período de férias, uma das frações do referido

período deverá corresponder pelo menos a duas semanas de trabalho ininterruptas.

Em novembro de 2007, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA), o Tribunal Superior do Trabalho e a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (ENAMAT), com o apoio do Conselho de Escolas de Magistratura Trabalhista (CONEMATRA), realizaram a “1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho”. Uma das teses debatidas, e que teve seu enunciado aprovado, tratou da aplicabilidade da Convenção n. 132 no ordenamento jurídico brasileiro. O enunciado aprovado tem a seguinte redação:

Enunciado 21. FÉRIAS. APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO 132 DA OIT.

I – A época das férias será fixada pelo empregador após consulta ao empregado, salvo manifestação em contrário exteriorizada em acordo ou convenção coletiva;

II – As férias poderão ser fracionadas por negociação coletiva, desde que um dos períodos não seja inferior a duas semanas;

III – Qualquer que seja a causa da extinção do contrato de trabalho serão devidas férias proporcionais.¹³⁸

Para o gozo das férias, o empregado deve ser comunicado com trinta dias de antecedência. Em se tratando de membros de mesma família, têm eles o de gozar o descanso no mesmo período, se disto não resultar prejuízo à empresa. Para o menor de dezoito anos, o descanso anual no serviço deve coincidir com as férias escolares (art. 136).

O chamado *período concessivo* corresponde aos doze meses seguintes ao empregado ter adquirido o direito. A falta de concessão gera direito ao empregado de receber em dobro o valor das férias, acrescidas do terço constitucional. O empregado pode, neste caso, pleitear fixação judicial do período de gozo, com multa diária de 5% do salário mínimo (art. 137).

A *remuneração* corresponde àquela devida à época da concessão das férias. Se for variável, será a média do período aquisitivo, com o salário hora da data da concessão; se for por percentual (v.g. por comissão) será a média dos últimos doze meses antes da concessão.

O empregado pode converter 1/3 das férias a que tem direito em *abono pecuniário*, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. Nesse

¹³⁸ 1ª Jornada de direito material e processual na Justiça do Trabalho. Enunciados aprovados. São Paulo: LTr, 2008, p. 39.

caso, o empregado recebe os trinta dias de férias, mais um terço, bem como outros dez dias trabalhados, também com acréscimo de 1/3. Em se tratando de férias coletivas, o abono deve ser objeto de negociação coletiva.

O pagamento das *férias proporcionais* é sempre devido, salvo em se tratando de dispensa por justa causa em período inferior a doze meses de contrato. Vide a propósito a Súmula n. 171, do TST:

Súmula n. 171. FÉRIAS PROPORCIONAIS. CONTRATO DE TRABALHO. EXTINÇÃO - Republicado em razão de erro material no registro da referência legislativa - DJ 05.05.2004. Salvo na hipótese de dispensa do empregado por justa causa, a extinção do contrato de trabalho sujeita o empregador ao pagamento da remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de 12 (doze) meses (art. 147 da CLT). Ex-prejulgado nº 51.

Férias coletivas podem ser concedidas a todos os empregados da empresa, ou de determinados estabelecimentos ou setores dela. O gozo pode ser em até dois períodos anuais, nenhum inferior a dez dias corridos.

A comunicação deve ser feita com quinze dias de antecedência ao Ministério do Trabalho e ao sindicato profissional.

Férias proporcionais coletivas podem ser concedidas aos trabalhadores que não tiverem adquirido o direito ao descanso. Acima delas, considera-se o empregado em licença remunerada, mas não há óbice à concessão antecipada, para posterior compensação.

Em se tratando de empregados contratados em regime de *tempo parcial*, as férias são adquiridas a cada doze meses, mas o período de gozo é proporcional ao número de horas semanais trabalhadas (art. 130-A, da CLT). Mais de sete faltas injustificadas no período aquisitivo reduzem período de gozo pela metade.

CAPÍTULO 9

ORDEM PÚBLICA E DIREITO À DESCONEXÃO DO TRABALHO

9.1 Introdução; 9.2 Ordem pública e direito do trabalho; 9.3 Direito à desconexão do trabalho; 9.3.1 Detentores de cargos de confiança; 9.3.2 Novas realidades do trabalho externo; 9.4 Valores sociais do trabalho e gravames suportados pela Seguridade Social

9.1 Introdução

As chamadas questões de ordem pública podem ser entendidas como regras jurídicas que não são de interesse unicamente individual, dos cidadãos diretamente afetados por sua observância ou transgressão, mas que concernem à sociedade como um todo, em maior ou menor grau. Diversos direitos trabalhistas guardam esta característica, uma vez que se constituem em direitos de saúde e segurança laboral.

É assim que a disponibilidade praticamente integral dos chamados altos funcionários, propiciada, sobretudo, pelo uso de novas tecnologias de informação e comunicação, traz consigo risco potencial de infortúnios laborais, desagregação social e familiar.

O mesmo há que se dizer quanto ao denominado trabalho externo. Especificamente no setor de transporte de cargas e, em alguns casos, de passageiros, as longas jornadas a que se submetem motoristas e ajudantes (jornadas estas estritamente controladas por meio de dispositivos de segurança, que operam inclusive via satélite), geram considerável número de acidentes e doenças laborais.

E tais infortúnios, a sabendas, são suportados por toda a sociedade, a quem compete financiar a Seguridade Social, conforme reza o art. 195 da CF.

9.2 Ordem pública e direito do trabalho

Determinadas situações e bens da vida recebem especial proteção dos ordenamentos jurídicos de cada Estado, além das normas internacionais, face à importância que têm para a sociedade como um todo. São situações reputadas como de *ordem pública*, que

encerram em seus conteúdos não só direitos imediatos, mas direitos tidos como fundamentais. O conceito de ordem pública, nas palavras de Mario Garmendia Arigón, pode ser assim apresentado:

[...] é possível tentar uma aproximação da definição de ordem pública, observando que pode ser concebida como o conjunto de valores da vida que, pela especial transcendência que assumem em determinado estágio da evolução social, passam a integrar a consciência jurídica coletiva e se constituem em objetos de tutela privilegiada por parte do Direito.¹³⁹

A proteção das situações jurídicas consideradas de ordem pública se dá por meio de determinações legais de caráter cogente, impositivo, que visam assegurar o bem jurídico posto como objetivo da norma. Segundo o citado jurista uruguaio:

Esse instrumento (também chamado de ‘imperatividade’, ‘inderrogabilidade’, ‘eficácia particularmente imperativa’, etc.), tem sido considerado ontologicamente ligado à noção de ordem pública [...].¹⁴⁰

Em seus estudos, Mario Garmendia Arigón discrimina graus de imperatividade das normas de ordem pública, pois, segundo ele, nem todas possuem natureza cogente absoluta. De acordo com o juslaboralista:

O estabelecimento de limites à autonomia da vontade tem assumido diversas variantes, que vão desde a indisponibilidade absoluta (que não deixa margem alguma para determinação de condições diferentes das estabelecidas pelas normas) até a indisponibilidade - ou disponibilidade - relativa (que permite diversos graus de manobrabilidade às vontades particulares).¹⁴¹

O Direito do Trabalho traz à cena jurídica uma relação marcada pelo desequilíbrio de posições das partes contratantes, rompendo com um dos preceitos clássicos do chamado direito liberal, cujo expoente principal é o Código de Napoleão. Esse desequilíbrio diz respeito à diferença econômica entre prestador e tomador de serviços subordinados, traduzido na aceção da hipossuficiência do trabalhador.

Porém, não se pode deixar sem registro o fato de que mesmo o Código Napoleônico, em seu art. 6º, estabelecia que não podiam ser “derrogadas”, por convenções particulares, questões de interesse da ordem pública.

¹³⁹ ARIGÓN, Mario Garmendia. *Ordem Pública e Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2003, pp. 28-29.

¹⁴⁰ *Ibidem*, p. 48.

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 49.

Na medida em que o Direito do Trabalho põe em cheque a igualdade jurídica sobre a qual se assenta o direito civil, tornou-se necessário reconhecer, a este novo ramo do direito, uma força maior de imposição de suas normas, em detrimento da autonomia das partes em contratar conforme a sua livre disposição. Socorre-se, aqui, mais uma vez, das palavras do citado autor:

O aparecimento e o desenvolvimento do vínculo laboral subordinado levaram à crise a premissa da igualdade dos sujeitos contratantes, e o novo Direito, que emergiu como consequência dessa circunstância, demonstrou que só mediante a criação de normas que se situassem 'além' da disponibilidade dos indivíduos seria possível aportar algum elemento de justiça de igualdade a essa relação.¹⁴²

Interessante pensar, diante das formulações acima, sobre o cotejo dos direitos referentes à limitação da duração do trabalho e ao descanso do trabalhador, a partir da nova realidade do mundo do trabalho, decorrente do uso crescente das novas tecnologias de informação e comunicação.

Os limites impostos pela legislação social à duração do trabalho não interessam apenas ao empregado imediatamente atingido, considerado de forma individual. Interessam a todo o corpo social, na medida em que o trabalho exercido além desses limites possui um campo de risco para infortúnios laborais muito mais acentuado do que o trabalho realizado dentro dos limites normais de horário. A propósito, José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva afirma, com amparo em estudo de Marco Túlio de Melo, Eduardo Henrique Rosa e Sérgio Tufik sobre acidentes automobilísticos, que:

[...] a maioria dos acidentes do trabalho ocorre no lapso de prestação de horas extras, sobretudo a partir da nona hora diária, onde são maiores o cansaço e a fadiga e, por óbvio, menores a atenção e a concentração do empregado. Estudos recentes indicam um aumento no risco de acidentes em função do tempo de trabalho. O maior risco ocorre em torno da nona hora da jornada diária. Com 12 horas de trabalho este fator de risco aumenta em dobro e com 14 horas de trabalho contínuo ele aumenta em três vezes.

Pois bem, há nisso tudo uma relação direta de causa e efeito. Se o Brasil é um dos campeões mundiais de acidentes do trabalho é porque está nas primeiras colocações no jogo desumano da exigência de sobrejornada.¹⁴³

¹⁴² *Ibidem*, p. 76.

¹⁴³ SILVA, José Antônio de Oliveira. *Acidente do Trabalho*. Responsabilidade objetiva do empregador. São Paulo: LTr, 2008, p. 75, citando estudo de MELO, Marco Túlio de; SANTOS, Eduardo Henrique Rosa; TUFIK, Sérgio. *Acidentes automobilísticos, direção e sonolência excessiva*. Coletânea de textos técnicos. V. 01 In: Seminário em ergonomia e qualidade de vida no setor de transporte, 2001, São Paulo. Brasília: Confederação Nacional dos Transportes, Sistema SEST/SENAT, 2001, pp. 14-15.

O direito ao descanso, com gozo efetivo dos intervalos intrajornada e interjornadas, do descanso semanal remunerado e das férias, assim como o respeito aos limites à duração do trabalho, configura-se em direito individual e interesse de toda a sociedade. O direito aos intervalos durante a jornada de trabalho, gerais ou específicos, atenuam os riscos de infortúnios laborais, prevenindo a fadiga. Ou, como explicita o Anexo II da NR-17, destinada aos operadores de teleatendimento e telemarketing, pausas e descansos visam prevenir sobrecarga psíquica, muscular estática de pescoço, ombros, dorso e membros superiores.

O descanso semanal e em feriados, ao seu turno, deve privilegiar os dias em que a comunidade também goza do repouso, para estreitar laços de convivência social e familiar. Já as férias, *distantes do ambiente habitual de trabalho*, significam a reposição das energias do trabalhador, assim como a eliminação de toxinas provocadas pelo estresse do dia-a-dia laboral. Como bem enfatiza José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva:

[...] não se trata de capricho da lei, a qual fixa os limites dos intervalos respaldada por aspectos técnicos levantados pela investigação científica a respeito da matéria. A pessoa trabalhadora tem ainda que dispor de um tempo mínimo para outras atividades relacionadas ao seu cotidiano, tendo direito fundamental ao lazer (arts. 6º e 7º, inciso IV, da CF), a estar com sua família, a estudar e investir em sua formação profissional ou pessoal, enfim, de ter um tempo para si própria, no qual, por óbvio, está compreendido o tempo de sono necessário para a recomposição do seu equilíbrio físico e mental.¹⁴⁴

Na medida em que novas tecnologias de informação e comunicação permitem a disponibilidade quase ininterrupta do trabalhador, notadamente do teletrabalhador, assim como, em grande parte, o controle de suas atividades, é de se indagar se esta disponibilidade não está a ferir normas de ordem pública. Afinal, o direito aos limites à duração do trabalho e aos períodos de descanso devem ser reconhecidos aos teletrabalhadores, não só porque a eles interessam diretamente, mas porque a inaplicabilidade de tais direitos repercute em todo o corpo social. Como pondera Mario Garmendia Arigón:

Observe-se que mencionar a proteção do salário, o descanso ou a necessidade de tutelar a liberdade sindical implica necessariamente referência a bens tais como a vida, a segurança, a dignidade, a liberdade, etc.¹⁴⁵.

9.3 Direito à desconexão do trabalho

¹⁴⁴ *Ibidem*, pp. 76-77.

O direito ao descanso implica no direito do trabalhador de efetivamente desligar-se de seu ambiente habitual de trabalho. Para que isto se dê, naturalmente, o trabalhador deve ter a mais ampla liberdade de deslocamento, sem expectativa de ter de atender a um chamado da empresa a qualquer momento, durante os períodos de descanso.

Mas as modernas tecnologias de informação e comunicação permitem ao empregador localizar e manter contato com o empregado de forma cada vez mais ampla. E ainda, permitem, no caso do teletrabalhador, que ele seja chamado e efetivamente preste serviços mesmo que se encontre distante do centro das atividades do tomador dos serviços.

Como aponta Jean-Emmanuel Ray, em um trabalho comandado de maneira mais ou menos difusa, com todas as formas de intervenção do empregador no tempo de repouso, a qualidade do repouso requer um corte total, e o corte psicológico não pode existir sem o corte material.¹⁴⁶

O respeito aos limites à duração do trabalho e aos períodos legais de descanso trazem consigo a idéia de preservação da qualidade do meio ambiente do trabalho. A CF, em seu art. 225, estipula que “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. Na lição de Sebastião Geraldo de Oliveira:

O meio ambiente do trabalho está inserido no meio ambiente geral (art 200, VIII, da Constituição da República), de modo que é impossível alcançar qualidade de vida sem ter qualidade de trabalho, nem se pode atingir meio ambiente equilibrado e sustentável, ignorando o meio ambiente do trabalho. Dentro desse espírito, a Constituição de 1988 estabeleceu expressamente que **a ordem econômica deve observar o princípio da defesa do meio ambiente** (art. 170, VI). (g.n.)¹⁴⁷

Muito se apregoa que o excesso de regulação das condições de trabalho encarece o custo do emprego. Imagine-se, por exemplo, abolir-se a exclusão legal do art. 62 da CLT, dos empregados que exercem cargos de gestão ou dos que trabalham em atividade externa incompatível com a fixação de horários. O viés econômico, de aumento de custos, certamente deve ser considerado quando um dos objetivos do Estado é a busca do pleno

¹⁴⁵ *Op. cit.*, p. 125.

¹⁴⁶ RAY, Jean-Emmanuel. *Le Droit du Travail à L'épreuve des NTIC*. Paris: Liaisons, 2001, p. 164.

¹⁴⁷ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional*. São Paulo: LTr, 2005, pp. 160-161.

emprego. Mas esta consideração não pode se dar em detrimento do meio ambiente do trabalho, como bem pondera o jurista mineiro acima referido.

Ari Possidonio Beltran aduz reflexões sobre as alterações sofridas pelo mundo do trabalho com as inovações tecnológicas, sobretudo pelo desenvolvimento e uso em larga escala da informática “(informatização burocrática, robótica, telemática)”. Segundo o autor, “o mesmo se dá pelas mudanças na organização da produção e na gestão dos recursos humanos [...]”¹⁴⁸. Em seguida, cita Pélissier, Supiot e Jeammaude, que trazem as seguintes ponderações:

[...]

d) o *taylorismo* está em baixa na indústria e a *autonomia no trabalho* se ampliou (doutrinas do gerenciamento participativo); entretanto, a normatização dos produtos ou da qualidade impõe suas regras, o controle e a vigilância direta dos assalariados não desapareceu (vídeo e cartão magnético substituem os contramestres); o desenvolvimento da *empregabilidade* é proclamado dever dos empregadores, dos órgãos de formação contínua, mas também de cada trabalhador; esboça-se paralelamente uma tendência a transferir riscos (ausência de resultados ou da evolução das tarefas e das técnicas) para o assalariado;

e) a intensificação do trabalho e a degradação das condições de trabalho (tarefas penosas, flexibilidade de horários, exigência de disponibilidade) estão patentes em muitos setores; descobre-se que a ditadura da ‘performance’, o aumento do tempo de utilização dos equipamentos, a produção *just-in-time*, são causas de sofrimento e, que uma forma de violência, o constrangimento moral (*le ‘harcèlement moral’*) insere-se no cotidiano de muitos trabalhadores.¹⁴⁹

Alguns autores enfrentam a questão sob o ponto de vista do aumento da produção e da flexibilização dos direitos trabalhistas, como forma de se preservar empregos e de se aprimorarem as condições de trabalho com o uso de novas tecnologias. Ari Possidonio Beltran, em trabalho anterior ao supra citado, expressa a seguinte opinião: “Segundo entendemos, o desenvolvimento tecnológico, acompanhando do crescimento da produção, poderá ser compatibilizado com as necessidades da geração de empregos, com a redução das jornadas de trabalho”.¹⁵⁰

Já Carmona-Schneider, Di Ruzza, Le Roux e Vandercammen enfatizam o aspecto da flexibilização positiva, a ser implementada por meio da ação sindical. Segundo eles:

Os direitos pessoais e sociais constituem os direitos inalienáveis. As novas tecnologias de informação e comunicação devem favorecer a criação de empregos e melhorar as condições de trabalho. Os direitos atuais devem ser

¹⁴⁸ BELTRAN, Ari Possidonio. *Direito do Trabalho e Direitos Fundamentais*. São Paulo: LTr, 2002, p. 224.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 225.

¹⁵⁰ *Idem*, *Dilemas do Trabalho e do Emprego na Atualidade*. Cit., p. 202.

preservados. A modernização dos mecanismos e do quadro institucional do mundo do trabalho devem conduzir a uma flexibilização positiva, que integra as noções de polivalência vertical e horizontal, a redução do tempo de trabalho, a organização do tempo livre, o desenvolvimento de novos modelos de tempo de trabalho e a integração da formação como elemento constitutivo do trabalho. O que está em jogo para as organizações sindicais é conjugar flexibilização positiva e segurança do emprego.¹⁵¹

De qualquer forma, é necessário frisar que o aprimoramento do meio ambiente de trabalho passa pelo respeito ao direito do trabalhador em se desligar do trabalho durante os seus períodos de descanso, não levando consigo sequer a expectativa de, a qualquer momento, ser acionado pelo empregador e ter de efetivamente prestar serviços, inclusive a distância.

9.3.1 Detentores de cargos de confiança

O art. 62, II, da CLT exclui dos limites à duração do trabalho (Capítulo II da Consolidação) os empregados “gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão, aos quais se equiparam para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento e/ou filial”.

Para tanto, o salário do cargo de confiança, compreendendo a gratificação de função, se houver, não pode ser inferior ao valor do respectivo salário efetivo acrescido de 40% (§ único).

Gerentes são aqueles empregados que detêm poderes para a prática de atos de gestão. Para tanto, não basta a mera nomenclatura do cargo, mas a existência de tais poderes no dia-a-dia laboral. Como bem define Sergio Pinto Martins:

É gerente o que tem poderes de gestão, como de admitir ou dispensar funcionários, adverti-los, puni-los, suspendê-los, de fazer compras ou vendas em nome do empregador, sendo aquele que tem subordinados, pois não se pode falar num chefe que não tem chefiados.¹⁵²

Também é corrente em doutrina e jurisprudência o entendimento de que a exceção legal ao recebimento da paga por trabalho suplementar, esculpida no art. 62, II, da Consolidação, tem como destinatário o empregado que exerce o poder máximo dentro do

¹⁵¹ CARMONA-SCHNEIDER Juan-J.; DI RUZZA Renato ; LE ROUX Serge; VANDERCAMMEN, Marc. *Le travail à distance...* . Cit. pp. 233-234 (em tradução livre).

¹⁵² MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do Trabalho*. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 480.

estabelecimento, ou seja, aquele que substitui o corpo diretivo nas decisões a serem tomadas no seu local específico de trabalho.

Um dos problemas atuais quanto aos chamados poderes de gestão é a banalização, ou melhor, o desvirtuamento do instituto, de forma a se denominar diversos empregados com cargos de gestão, mas sem os respectivos poderes – inclusive de mobilidade de horários.

A categoria dos bancários¹⁵³, com é sabido, possui regulação especial de jornada de trabalho, fixada em seis horas diárias, admitindo-se a prestação excepcional de oito horas para os que exercem funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e similares cargos de confiança. Para estes, o valor da gratificação não pode ser inferior a um terço do salário do cargo efetivo (artigos 224 e 225 da CLT). O dia-a-dia do setor bancário, entretanto, banalizou a situação prevista em lei como excepcional. Teresa Aparecida Asta Gemignani aduz as seguintes reflexões a respeito:

As alterações fáticas elidiram esta excepcionalidade. Hoje é comum a carga horária de 8 horas, para empregados que não exercem nenhuma função de fiscalização, gerência, direção ou equivalentes, nem desempenham cargos de confiança, ‘gerentes’ que agregam várias denominações e só chefiam a si mesmos, recebendo gratificação em valor inferior, ao que seria devido como pagamento de horas extras.¹⁵⁴

Mas não só aqueles empregados que recebem denominação de cargo de confiança meramente formal, sem de fato exercerem funções de mando e gestão, sofrem com as extensas jornadas laborais, em prejuízo de sua saúde, bem estar e convívios familiar e social. Os verdadeiros *altos empregados* são vítimas de uma permanente disponibilidade em relação ao empregador, sempre conectados ao serviço por meio de modernas tecnologias de informação e comunicação.

Não há final de semana, feriado ou mesmo período de férias em que possam desligar-se, de forma contínua e despreocupada, das sempre possíveis solicitações do trabalho. Ao abordar o tema, Márcio Túlio Viana identifica na moderna empresa três grupos de empregados: o dos empregados com alta qualificação; os exercentes de atividade-meio, como

¹⁵³ Para análise detida sobre o tema, ver CHAVES, Luciano Athayde. *Trabalho, Tecnologia e Ação Sindical. A Condição Bancária no Panorama da Acumulação Flexível*. São Paulo: Annablume, 2005.

¹⁵⁴ GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. O novo mundo do trabalho dos bancários. Desconstrução criadora da norma estatal. In: KREIN, José Dori; BIAVASCHI, Magda Barros; ZANELLA, Eduardo Benedito de Oliveira et

secretárias, mensageiros e operários menos qualificados; os empregados temporários ou a tempo parcial, “quase sempre desqualificados”¹⁵⁵. Em relação ao primeiro grupo, assevera o autor:

Um núcleo cada vez mais qualificado e reduzido, com bons salários, *fringe benefits*, perspectivas de carreira e certa disponibilidade. De um trabalhador desse grupo se exige mobilidade funcional e geográfica, disposição para horas-extras e – sobretudo – identificação com a empresa, como se ela fosse *uma coisa dele*.¹⁵⁶

Como visto anteriormente, há autores que entendem o teletrabalho como uma forma de ativamente em que o prestador dos serviços coloca-se distante do poder de mando do tomador. Assim, a própria subordinação jurídica, conceito sobre o qual se fundamenta a idéia de vínculo de emprego desde o clássico modelo toyotista de produção, restaria enfraquecida ou até desapareceria. Mas o que se verifica, muitas vezes, é justamente o controle hierárquico realizado por meio dos instrumentos que possibilitam o teletrabalho, a qualquer dia, hora e lugar. As palavras de Márcio Túlio Viana a respeito são emblemáticas:

Mesmo o teletrabalho, que parece desconectar o empregado das ordens diretas do empregador, não o impede de sofrer cobranças constantes, por meio da própria máquina. **Na verdade, a volta ao lar que hoje se ensaia não significa menos tempo na empresa, mas – ao contrário – a empresa chegando ao lar.** (g.n.)¹⁵⁷

Alguns juristas chegam a propugnar pela inconstitucionalidade da exclusão, dos altos empregados, do direito a limites à duração do trabalho. Jorge Luiz Souto Maior traz o seguinte entendimento sobre a matéria:

Ocorre que o inciso XV do art. 7º, da CF/88, conferiu a todos os trabalhadores, indistintamente, o direito ao repouso semanal remunerado e, portanto, a pretendida exclusão contida no art. 62, II, nesse aspecto mostra-se inconstitucional. Note-se, a propósito, que a própria Lei n. 605/49, que tratou do direito ao descanso semanal remunerado não excluiu de tal direito os altos empregados.

Ora, se têm direito ao descanso semanal remunerado, é porque o próprio ordenamento reconhece que o trabalho dos altos empregados deve ter limites. Além disso, utilizando-se a mesma linha de raciocínio, chegar-se-á, inevitavelmente, à conclusão de que o art. 62, II, da CLT, é inconstitucional,

al. (organizadores). *As Transformações no Mundo do Trabalho e os Direitos dos Trabalhadores*. São Paulo: LTr, 2006, p. 247.

¹⁵⁵ VIANA, Márcio Túlio. A proteção social do trabalhador no mundo globalizado. In: PIMENTA, José Roberto Freire; RENAULT, Luiz Otavio Linhares; VIANA, Márcio Túlio et al. (coordenadores). *Direito do Trabalho, Evolução, Crise, Perspectivas*. São Paulo: LTr, 2004, p. 161.

¹⁵⁶ *Ibidem*, mesma página.

¹⁵⁷ *Ibidem*, p. 163.

na medida em que o inciso XIII, do art. 7º, da CF/88, conferiu a todos os trabalhadores, indistintamente, o direito à limitação da jornada de trabalho.¹⁵⁸

De fato é necessário impor-se limite ao trabalho mesmo dos mais altos empregados. A desagregação familiar e social decorrente do trabalho sem solução de continuidade ou, em outras palavras, do *trabalho em condições de disponibilidade permanente*, acaba por ser arcada por toda a sociedade. Empregados com comportamentos sociais desajustados, como resultado do estresse emocional a que são submetidos no ambiente de trabalho, fazem reproduzir práticas antisociais no ambiente corporativo onde atuam. E, em se tratando de cargos de chefia, não só desagregam o ambiente de trabalho, como, por vezes geram a reprodução desse comportamento entre seus subordinados.

Além disso, colocam em desamparo emocional sua família, notadamente seus filhos. Conforme recomenda Steve Biddulph:

Se você tem como rotina trabalhar de cinquenta e cinco a sessenta horas por semana e ainda viaja a trabalho, simplesmente não vai dar conta de ser pai. Seus filhos vão ter problemas, e isso vai se refletir em você. O pai precisa chegar em casa a tempo de brincar, rir, ensinar e ‘curtir’ o filho. A vida corporativa e os pequenos negócios podem ser inimigos da família.¹⁵⁹

Mas conselhos para mudanças de atitudes individuais não bastam. São necessárias políticas públicas para tanto, ou proposições jurídicas que delimitem comportamentos.

As ponderações acima, entretanto, *não significam concordância* com o entendimento exarado a favor da inconstitucionalidade do inc. II do art. 62 da CLT. A exclusão dos altos empregados do regime de duração do trabalho é norma assente inclusive nas normas de Direito Internacional do Trabalho.

A Convenção n. 01, da OIT, estipula os limites horários de trabalho, mas prevê a ressalva quanto aos altos empregados. Em seu art. 2º, letra “a”, a norma internacional estabelece que as suas disposições não se aplicam às pessoas em posições de supervisão ou gerência, nem às pessoas empregadas em funções de confiança.

¹⁵⁸ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Curso de direito do trabalho*. A relação de emprego. V. II. São Paulo: LTr, 2008, p. 202.

¹⁵⁹ BIDDULPH, Steve. *Criando Meninos*. São Paulo: Fundamento, 2002, p. 17.

Referida norma não é objeto de ratificação pelo Brasil, mas certamente demonstra tratar-se de uma tendência universal do Direito do Trabalho, a exclusão de limites horários aos altos empregados.

No entanto, o novo ambiente laboral, trazido com o teletrabalho, reclama o direito dos altos empregados a se desconectar do serviço. Assim, é legítima a recusa desses empregados a atender chamados da empresa nos horários de descanso (intervalos interjornadas, descansos semanais, feriados, férias). E se a pressão para a disponibilidade integral tornar-se insuportável, assiste ao alto empregado, vitimado por esta ação do empregador, o direito aos ressarcimentos materiais e morais daí decorrentes – e não se está propugnando aqui pelo pagamento de horas extras.

O que se propõe é o ressarcimento de danos morais e materiais suportados pelo alto empregado e seus familiares (v.g., danos decorrentes de problemas de saúde próprios ou dos filhos, de desagregação familiar, de problemas de comportamento da prole na escola ou na comunidade etc.). Tais problemas, naturalmente, devem ter por causa, ainda que concorrente, a conexão exacerbada ao trabalho.

Como pondera Souto Maior, o alto empregado tem sido:

[...] vítima, pelo mundo afora, de jornadas de trabalho excessivas. Eles estão freqüentemente, conectados ao trabalho 24 horas por dia, 7 dias na semana, mediante a utilização dos meios modernos de comunicação: celular; pager, notebook, fax etc.

[...] Em suma, a sua subordinação ao processo produtivo é intensa, corroendo sua saúde e desagregando sua família.¹⁶⁰

9.3.2 Novas realidades do trabalho externo

O art. 62, I, da CLT, também exclui da proteção esculpida no Capítulo II daquele diploma “os empregados que exercem atividade externa **incompatível** com a fixação de horário de trabalho” (g.n.). Note-se que a lei não fala em mera atividade *sem controle efetivo de horário*, mas de *incompatibilidade* de se fixar este controle.

Sendo possível fixar e controlar o horário de ativamente do empregado externo, o controle pode configurar-se em obrigação do empregador, notadamente se tiver mais de dez

¹⁶⁰ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Op. cit.*, p. 201.

empregados no estabelecimento, conforme dispõe o art. 74, §2º, da CLT. Como preleciona Sergio Pinto Martins:

O que interessa é que exista incompatibilidade entre a natureza da atividade exercida pelo empregado e a fixação de seu horário de trabalho. Se tais empregados são subordinados a horário, têm direito a horas extras, principalmente quando é possível prever que a jornada normal não é suficiente para a entrega ou cobrança das mercadorias vendidas, como em relação a motoristas e cobradores.¹⁶¹

A mudança no setor de transportes, impingida por questões de segurança, modificou sobremaneira tal realidade. Isto porque, instrumentos de controle eletrônico, que operam via satélite, permitem o controle integral, por parte do empregador, tanto do trajeto como do tempo de percurso do veículo. Por conseqüência, a premissa legal de que a empresa não dispõe de meios para efetivamente saber do tempo despendido pelo motorista em cada viagem cai por terra, em decorrência das novas tecnologias de informação e comunicação.

Outrossim, fere o disposto nos artigos 5º, inciso LVI, da CF, e 332, do CPC, disposição normativa de que tais equipamentos e demais documentos de transporte não podem servir de prova das jornadas dos motoristas, quando realmente traduzem a verdade destes fatos.

O trabalho no transporte de cargas e passageiros não se amolda muito aos conceitos de teletrabalho analisados no presente estudo, mas a sua realização, com o apoio de aparelhos dotados de moderna tecnologia de informação e comunicação, certamente integram esses setores dentre os que operam uma nova realidade de trabalho.

A concepção de que a relação de emprego constitui-se em um “contrato realidade”, conforme expressão que se tornou assente em doutrina e jurisprudência, serve de guia para a constatação das afirmações acima. Relatos de empregados do setor de transporte de cargas, como o que segue abaixo, deixam clara a mudança tecnológica que se opera neste setor.

Em uma reclamação trabalhista em que o trabalhador postulava a declaração de nulidade de sua dispensa por justa causa, bem como o pagamento de horas extras, a defesa asseverou que ele havia *burlado o sistema de segurança do caminhão* que dirigia, de forma a impedir que o empregador *soubesse onde se encontrava, e se parado ou em movimento*. Ao mesmo tempo, a contestação pugnava pelo reconhecimento de *trabalho externo incompatível com a fixação de horários*. O relato do preposto da empresa, durante a colheita de provas em audiência, é revelador:

¹⁶¹ MARTINS, Sergio Pinto. *Op. cit.*, p. 479.

Que o sistema de rastreamento do veículo funciona da seguinte forma: para cada veículo há um motorista; que o sistema eletrônico e rastreamento tem um equipamento que fica dentro do veículo e é feita a comunicação via satélite com a empresa que faz o rastreamento; que há vários dispositivos de controle, como o que acusa quando é acionada a ignição e um mais comum, que acusa a abertura de portas do veículo; que o sistema identifica a localização do veículo durante viagens rastreadas; que a identificação não é em tempo real, mas de cinco em cinco ou de dez em dez minutos, dependendo do valor da carga, do que o cliente pede e do que a seguradora exige.¹⁶²

A disposição do art. 62, I, está na CLT desde a sua criação, em 1943. Naquela época, o Brasil, um país ainda com extensas áreas rurais e isoladas, certamente albergava muitas situações de pessoas em trabalho externo incompatível com fixação de horários, como viajantes, praticistas, vendedores, motoristas etc.

Hoje, no entanto, as novas tecnologias de informação e comunicação, bem como o assombroso crescimento dos furtos e roubos de mercadorias e veículos, impõem seja reconhecida uma nova realidade. Não se pode mais partir da premissa de que o trabalho externo seja *incompatível* com o controle de jornada do trabalhador que o exerce.

Equipamentos sofisticados de segurança da carga e do veículo conduzem à compatibilidade do serviço com o controle de jornada. Tanto é assim, repita-se, que normas coletivas tentam desdizer a lógica dos fatos, buscando impedir que sejam considerados como prova de jornadas os dados relativos ao uso de referidos equipamentos.

Como era de se supor, alegam-se razões econômicas para tanto, ou seja, o custo do pagamento de horas extras encareceria o serviço. Mas o risco e o dano social decorrentes das extensas jornadas de trabalho, sobretudo de motoristas de caminhão e de transporte coletivo de passageiros, são enormes. Dirigindo sob o efeito de drogas, bebidas alcoólicas – ou a combinação de ambas - para dar cabo das extensas jornadas a que se submetem, não são raros os graves acidentes em que estes profissionais se envolvem, como ilustra a notícia abaixo:

‘Usei rebite’, diz autor de tragédia. Em entrevista coletiva concedida no início da tarde de ontem, o motorista Ronilson Barbosa Corrêa, de 37 anos, responsável pelo acidente que causou a morte do supervisor de cozinha Dirceu Domingues, de 44 anos, no noite da última terça-feira, admitiu ter consumido bebida alcóolica com rebite (comprimido de anfetamina) pouco antes de invadir a contramão da Rodovia Adalberto Panzan, interligação da Via Anhangüera com a Rodovia dos Bandeirantes, e bater de frente contra dois

¹⁶² JUSTIÇA DO TRABALHO. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. 1ª Vara do Trabalho de Americana. *Reclamação Trabalhista n. 02246-2007-007-15-00-3*.

carros. ‘Tinha acabado de voltar de Sorocaba e decidi tomar o rebite com conhaque, pois alguns colegas me afirmaram que evita o cansaço’, alegou.¹⁶³

Fatos semelhantes ao relatado tornaram-se comuns. Mas o que causa perplexidade neste registro é a manifestação do representante da empresa ao jornal, ao dizer que o empregado acidentado não excedeu sua jornada de trabalho:

Empresa vai processar ex-funcionário. A alegação do motorista Ronilson Barbosa Corrêa sobre uma suposta rotina excessiva de trabalho foram contestadas (sic) pela direção da Rodo Import. De acordo com o diretor de Recursos Humanos da transportadora, José Luiz Francisco, Corrêa não havia ultrapassado a sua carga horária no dia anterior ao acidente, conforme afirmou na coletiva. **‘Ele trabalhou das 7h às 20h e só precisou retornar às 8h do dia seguinte.** Portanto, não precisou exceder a sua carga horária’, afirma. (g.n.)¹⁶⁴

Note-se que, pelas palavras do representante da empresa, a *jornada normal* do empregado, motorista de cargas, era de *treze horas*, jornada que era conhecida pelo empregador. Os danos sociais desta conduta irresponsável do empregador são latentes: a morte de uma pessoa, potenciais lesões a outras, com possíveis danos a serem suportados pelo sistema da Seguridade Social, além dos gravames morais a afetar amigos e familiares das vítimas, além do próprio empregado acidentado.

9.4 Valores sociais do trabalho e gravames suportados pela Seguridade Social

A Constituição da República traz em seu bojo diversos aspectos da evolução histórica dos princípios e direitos fundamentais do homem. Alguns são particularmente relevantes dentro do contexto das condições de trabalho.

Ao enumerar os *Princípios Fundamentais da República*, a CF, em seu art. 1º, III e IV, traz, dentre os seus fundamentos, “a dignidade da pessoa humana” e “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”. Conforme ensinamentos de José Afonso da Silva:

Dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. [...] Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a

¹⁶³ *Correio Popular*, 27. Julho. 2008, p. A5.

¹⁶⁴ *Idem*, mesma página.

educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoal humana.¹⁶⁵

O mesmo autor, ao referir-se aos *valores sociais do trabalho*, traz os seguintes apontamentos:

Os *valores sociais do trabalho* estão precisamente na sua função de criar riquezas, de prover a sociedade de bens e serviços e, enquanto atividade social, fornecer à pessoa humana bases de sua autonomia e condições de vida digna. Os valores do trabalho, portanto, só se materializam com o direito à livre escolha do trabalho pelo trabalhador, direito a condições equitativas (igualdade de tratamento nas relações de trabalho), direito a uma remuneração que assegure ao trabalhador e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana do trabalhador e seus familiares.¹⁶⁶

A noção do trabalho como direito a uma atividade digna, de livre escolha do trabalhador, com igualdade de tratamento entre seus pares e justa remuneração adequa-se, em muito, ao conceito de *trabalho decente*, preconizado pela OIT. Ou ainda, à idéia de que o trabalho não pode ser visto como mercadoria, cuja expressão econômica pode ser aviltada e negociada sob quaisquer condições¹⁶⁷.

No Capítulo II, dos Direitos Sociais, a Carta Magna faz expressa menção à *saúde, ao trabalho, ao lazer e à previdência social* – art. 6º. Como pondera o ilustre constitucionalista citado, ao se deter sobre o tema da saúde:

É espantoso como um bem extraordinariamente relevante à vida humana só na Constituição de 1988 tenha sido elevado à condição de direito fundamental do homem. E há de informar-se pelo princípio de que o direito igual à vida de todos os seres humanos significa também que, nos casos de doença, cada um tem direito a tratamento condigno [...].¹⁶⁸

Em outro trecho, José Afonso da Silva reforça a idéia de que o atendimento à saúde, como política pública, deve visar, sobretudo, a prevenção de doenças. “[...] a prestação social, no campo da saúde, volta-se especialmente para os aspectos da prevenção, e não da

¹⁶⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Malheiros, 10ª ed., 1995. pp. 106-107

¹⁶⁶ *Idem*. *Comentário Contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 39.

¹⁶⁷ Sobre o sentido técnico da expressão trabalho decente, ver BELTRAN, Ari Possidonio. *Direito do Trabalho e Direitos Fundamentais*. Cit., p. 232.

¹⁶⁸ SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. Cit., p. 767.

Medicina curativa. Essa é a grande importância das normas constitucionais sobre a saúde, para além, mesmo, de outras Constituições”¹⁶⁹.

De forma específica, estabelece o art. 7º da CF, como direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, *limites à duração do trabalho* (XIII, XIV – este para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento), *repouso semanal remunerado preferencialmente aos domingos* (XV), *redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança* (XXII) e *proteção em face da automação*, na forma da lei (XXVII).

O art. 194 da CF afirma que a Seguridade Social compreende os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Também prevê princípios específicos da Seguridade Social. Dentre eles, destacam-se:

A) Universalidade da cobertura e do atendimento – significa que todas as pessoas têm direito aos benefícios e serviços da Seguridade Social, ainda que para alguns benefícios haja requisitos de gozo. Conforme preleciona Wladimir Novaes Martinez:

A universalidade é limitada no seguro social e praticamente ilimitada na seguridade social, embora se tenha como certo, mesmo nesta última, haver algum controle quanto à dimensão e características da clientela protegida, pois os encargos crescem na razão direta desses destinatários.¹⁷⁰

B) Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços. Segundo Sergio Pinto Martins, a seletividade implica na determinação de um plano básico, compatível com as possibilidades econômica-financeiras do sistema e as demandas dos segurados. Já a distributividade concerne aos benefícios (que possuem caráter pecuniário), não aos serviços. A distribuição das prestações pode ser feita com prioridade aos mais necessitados.¹⁷¹

C) Equidade na forma de participação e custeio – atribui-se àqueles que se beneficiam do sistema a obrigação de participar do seu custeio. Serve notadamente para a previdência social (cujas prestações são entregues aos beneficiários mediante retribuição), e não para a assistência social (cujas prestações são entregues aos beneficiários independentemente de contribuírem)

D) Diversidade da base de financiamento – o art. 195 da CF estabelece que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante

¹⁶⁹ *Ibidem*, mesma página.

¹⁷⁰ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de Direito Previdenciário*. São Paulo: LTr, 4ª ed., 2001, p. 107.

recursos públicos, da iniciativa privada e dos trabalhadores. Estipula, v.g., que as empresas devem recolher contribuição sobre a folha de salários, sobre a remuneração dos que lhe prestam serviços, sobre o faturamento e sobre o lucro. Para os trabalhadores, a contribuição incide sobre um percentual da remuneração. Também são previstas contribuições incidentes sobre a receita dos concursos de prognósticos (loterias e afins), além de novas formas de custeio, que podem ser instituídas por lei.

O sistema da Seguridade Social, nele compreendidas as ações relativas à saúde, à previdência social (inclusive benefícios decorrentes de infortúnios laborais) e à assistência social (voltada para os mais carentes), é custeado pela sociedade, de forma global. Na medida em que se geram despesas em escala para a seguridade, notadamente por ocorrências ligadas a acidentes do trabalho e doenças ocupacionais, despesas que repercutem sobre a previdência, sobre o Sistema Único de Saúde e sobre serviços e benefícios da assistência social, o gravame recai sobre toda a sociedade. Segundo observação de Wladimir Novaes Martinez, ao tratar do *princípio da solidariedade* no âmbito da Seguridade Social:

No momento da contribuição, é a sociedade quem contribui. No instante da percepção da prestação, é o ser humano a usufruir. Embora no ato da contribuição seja possível individualizar o contribuinte, não é possível vincular cada uma das contribuições a cada um dos percipientes, pois há um fundo anônimo de recursos e um número determinável de beneficiários.¹⁷²

É bem verdade que a previdência social pode se valer do exercício do direito de regresso contra quem deu causa a esses infortúnios. Tal previsão encontra-se no art. 7º, XXVIII, da CF, ao explicitar que o seguro, da Seguridade Social, contra acidentes do trabalho, a cargo do empregador, não exclui a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa. Ou ainda, na Lei n. 8213/91, art. 121, que estabelece que “O pagamento, pela previdência social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem”.

Mas o fato é que os inúmeros gastos decorrentes das prestações de natureza acidentária recaem sobre toda a sociedade, e sobremaneira, sobre o setor produtivo – nele incluídos os trabalhadores.

Nesse sentido, portanto, o direito à desconexão do trabalho, como direito de saúde e segurança do trabalho que é, reveste-se das características de uma questão de *ordem*

¹⁷¹ MARTINS, Sergio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 78.

pública. Não afeta somente aos teletrabalhadores diretamente atingidos, mas ao corpo social como um todo.

¹⁷² MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de Direito Previdenciário*. Cit., p. 75.

CONCLUSÃO

O uso de novas tecnologias de informação e comunicação faria supor a melhoria das condições de vida e de trabalho para um grande número de trabalhadores, notadamente aqueles que passam a se valer do teletrabalho, de forma integral ou parcial. O teletrabalho traz consigo um novo ambiente de trabalho, pois a prestação do serviço pode se dar, praticamente, a partir de qualquer lugar do planeta onde seja possível uma conexão com a internet.

O impacto desta alteração, guardadas as proporções dos respectivos contextos sociais, pode ser comparado ao impacto causado com o advento dos relógios, colocados em locais públicos dos centros urbanos, na Baixa Idade Média. Como visto, até o surgimento das fábricas, o trabalho humano era caracterizado pelo aspecto familiar ou comunitário, com jornadas que, em geral, obedeciam ao nascer e ao pôr do sol, conforme as estações do ano.

O relógio na vida das comunidades simboliza a adoção da disciplina do tempo para o trabalho. Como se verifica a partir dos relatos de Marx, a Revolução Industrial trouxe consigo o ambiente fabril, onde o *confinamento* dos empregados dentro das fábricas permitiu o controle das *atividades produtivas*, do *ritmo de ativamento* e, sobretudo, da *duração do trabalho*.

Este novo ambiente laboral fez surgir a chamada organização científica do trabalho, de que são exemplo o Taylorismo, o Fordismo e o Toyotismo. E desta realidade nasce o Direito do Trabalho, o conceito de *subordinação jurídica* até hoje utilizado e os *limites à duração do trabalho*.

O teletrabalho pode trazer consigo diversas vantagens para a sociedade (inclusive para o meio ambiente), para o prestador e para o tomador dos serviços. Mas traz, também, a possibilidade de tornar o empregado *permanentemente disponível* aos chamados do empregador. Tal circunstância ganha especial relevo em se tratando de altos empregados, a quem muitas vezes são disponibilizados modernos equipamentos, como telefones celulares de última geração, “notebooks”, “palm tops”, comunicadores que operam via satélite etc.

Mas não só altos empregados tornam-se passíveis de *constante disponibilidade e fiscalização*, propiciada pelo novo ambiente trazido com o teletrabalho. O mesmo ocorre com empregados que não detêm cargos de gestão ou, de maneira particular, com os que exercem o chamado trabalho externo *incompatível* com fixação de horários.

Direitos há muito consagrados no Direito Social, como o direito a limites à duração do trabalho, ou direito a períodos de descanso, passam, então, a ser postos em cheque, depois de mais de um século de lutas para a sua garantia.

A complexidade social resultante dos novos desafios econômicos, da “globalização” da economia, reflete no campo normativo. Como se demonstrou, a normatização atinente ao teletrabalho é escassa. A OIT não erigiu convenção ou recomendação específica sobre o tema. O máximo que se faz, nesse particular, é a busca de semelhanças entre o teletrabalho e o tradicional trabalho em domicílio, que é objeto da Convenção 177 e da Recomendação 184.

Tais normas internacionais de fato trazem subsídios para a compreensão do teletrabalho, a despeito do Brasil não ser signatário da Convenção 177. Esta circunstância, porém, não impede que os ditames da convenção ou mesmo da recomendação citadas sejam aplicados no país.

O ordenamento jurídico brasileiro não tem legislação específica sobre o teletrabalho, apenas o Anexo II, da Norma Regulamentar n. 17, expedida pelo Ministério do Trabalho, dedica-se às condições de trabalho dos operadores de teletendimento e telemarketing.

Por outro lado, as normas coletivas poderiam suprir esta ausência legislativa, de forma bastante específica e dirigida para as respectivas categorias profissionais. Porém, não é isso que se vislumbra. Categorias profissionais que poderiam se dedicar a tanto, como as dos trabalhadores em processamento de dados e em transporte de cargas, têm em suas convenções coletivas disposições até contrárias aos princípios do Direito Social.

O avanço no campo legislativo fica por conta do Código do Trabalho de Portugal, que possui mais de dez artigos versando sobre teletrabalho, a consagrar diversos aspectos que a doutrina levanta sobre o assunto. Diante da falta de lei no Brasil a respeito do teletrabalho, e tendo em vista a compatibilidade das disposições da norma portuguesa com os princípios laborais adotados no Brasil, é de se reputar como possível – e até desejável – a *utilização das normas portuguesas para relações jurídicas de teletrabalho em solo brasileiro*.

E isto pode ser feito com amparo no art. 8º da CLT, que permite o uso do *direito comparado* quando presentes, em relação à legislação nacional, os requisitos da *omissão* e da *compatibilidade*.

Ressalte-se que, antes de se falar em controle de jornadas por meio de novas tecnologias de informação e comunicação, deve-se afastar a premissa de que o teletrabalho descaracteriza o trabalho subordinado. Conforme se analisou, há uma tendência de se levar em conta a *inserção do teletrabalhador na organização* empresarial, assim como uma nova valorização doutrinária do conceito de *dependência econômica* do trabalhador.

De outra banda, a parassubordinação não se apresenta como alternativa capaz de garantir direitos sociais aos teletrabalhadores. Ao contrário, seu conceito e sua consideração doutrinária poderiam ser objeto de tentativas de fraude em larga escala, a desconfigurar, ao menos formalmente, verdadeiros vínculos de emprego, a exemplo do que se dá com as falsas cooperativas de trabalho e com a chamada “pejotização” de trabalhadores.

O pensamento jurídico revela grande avanço ao considerar como questões de *ordem pública* diversos direitos trabalhistas, que dizem respeito ao conjunto da sociedade. Exemplos disso são os entendimentos jurisprudenciais acerca da natureza do intervalo intrajornada como norma de saúde e segurança do trabalho.

O mesmo entendimento deve se dar quanto ao *direito à desconexão do trabalho*, visto aqui como direito do trabalhador em gozar de seus períodos de descanso (diários, semanais e anuais) de forma integral. Altos empregados devem encontrar a possibilidade de reparação de danos que acaso tenham que suportar por conta de extensas e intermináveis jornadas – ou de tempo à disposição e de efetivos chamados do empregador. Danos que atingem a saúde do empregado, bem como seu convívio social e familiar saudável.

Conforme se registrou, não se advoga aqui a tese do direito do verdadeiro empregado com encargos de gestão ao pagamento de horas extras, mas sim a possibilidade dele vir a perseguir judicialmente reparação por gravames que tenha sofrido, por conta dos excessos, tão em voga, do empregador. E para tanto, a atuação firme e até de caráter educativo do Poder Judiciário se impõe, com condenações efetivas, quando constatado o dano e sua relação de causalidade com os fatos eventualmente atribuídos ao tomador dos serviços.

O mesmo se diga quanto aos que exercem o chamado trabalho externo incompatível com fixação de horários. A incompatibilidade não se presume, deve ser demonstrada. E o uso de modernas tecnologias para segurança da carga e do veículo, a permitir o controle quase absoluto dos passos do empregado, põe por terra qualquer possibilidade de se alegar a incompatibilidade de fixação de jornada, preconizada em lei.

Os valores sociais do trabalho, preconizados pela Constituição da República, trazem inerentes a si o respeito da atividade econômica – nesta incluída o trabalho – ao meio ambiente, à saúde e ao lazer do trabalhador. Transgredir esses mandamentos constitucionais implica em gravames para toda a sociedade, a quem cabe financiar o sistema de Seguridade Social, nos três campos em que se desdobra: a saúde, a previdência e a assistência social. Por isso o *direito à desconexão do trabalho*, a exemplo de outros direitos trabalhistas, afigura-se como questão de *ordem pública*.

Reiterando-se os dizeres de José Afonso da Silva, “Os *valores sociais do trabalho* estão precisamente na sua função de criar riquezas, de prover a sociedade de bens e serviços e, enquanto atividade social, fornecer à pessoa humana bases de sua autonomia e condições de vida digna”.¹⁷³

¹⁷³ SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. Cit., p. 39.

BIBLIOGRAFIA

(autores citados ou consultados)

1ª Jornada de direito material e processual na Justiça do Trabalho. Enunciados aprovados. São Paulo: LTr, 2008.

A BÍBLIA Sagrada. Brasília,DF: Sociedade Bíblica do Brasil, 1969.

ADAS, Melhem. *Geografia da América.* Aspectos da Geografia Física e Social. São Paulo: Moderna, 1982.

ALMEIDA, Napoleão Mendes de. *Dicionário de questões vernáculas.* 3.ed. São Paulo: Ática, 1996.

ANTUNES, Ricardo, *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho.* 2. ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 1999.

ARIGON, Mario Garmendia. *Ordem pública e Direito do Trabalho.* São Paulo: LTr, 2003.

ARTEAGA, William Thayer; TORO, Cecilia Sáchez; TELL, Alexander Parada. *La jornada de trabajo de 45 horas.* La reducción de la jornada semanal y sus efectos. Santiago do Chile: Lexis Nexis, 2005.

BARROS, Alice Monteiro de (Org.). *Curso de Direito do Trabalho.* São Paulo: LTr, 1997. 3ª ed.V. II.

BELMONTE, Alexandre Agra. Problemas jurídicos do teletrabalho. *Suplemento Trabalhista LTr.* São Paulo, n. 111, 2007.

BELTRAN, Ari Possidonio. *A autotutela nas relações de trabalho.* São Paulo: LTr, 1996.

_____. *Dilemas do trabalho e do emprego na atualidade.* São Paulo: LTr, 2001.

_____. *Direito do Trabalho e direitos fundamentais.* São Paulo: LTr, 2002.

BIDDULPH, Steve. *Criando meninos.* São Paulo: Fundamento, 2002.

BURNS, Edward Mcnall ; LERNER, Robert E. ; MEACHAM, Standish. *História da civilização ocidental: do homem das cavernas às naves espaciais.* São Paulo: Globo, 1993.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição.* 3ª ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CARMONA-SCHNEIDER Juan-J.; DI RUZZA Renato ; LE ROUX Serge; VANDERCAMMEN, Marc. *Le travail à distance : analyses syndicales et enjeux européens*. Bruxelles : De Boeck Université, 1999.

CARNEIRO, Ricardo. *Desenvolvimento em crise*. A economia brasileira no último quarto do século XX. São Paulo: Editora da Unesp, 2002.

CARRION, Valentim. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2000.

CATTANI, Antonio David. *Trabalho e tecnologia: dicionário crítico*. Petrópolis: Vozes, 1999.

CHAVES, Luciano Athayde. *Trabalho, tecnologia e ação sindical*. A condição bancária no panorama da acumulação flexível. São Paulo: Annablume, 2005.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COOPER, Flavio Allegretti de Campos. Teletrabalho. *Boletim Informativo do TRT da 15ª Região*, n. 139, ano XIII, 1999.

DARCANCHY, Mara Vidigal. *Teletrabalho para pessoas portadoras de necessidades especiais*. São Paulo: LTr, 2006.

DE MASI, Domenico. *O Futuro do trabalho*. Fadiga e ócio na sociedade pós-Industrial. 2ª ed. Rio de Janeiro: José Olympio; Brasília: Editora UnB, 1999.

_____. *O ócio criativo*. Entrevista a Maria Serena Palieri. Rio de Janeiro: Sextante, 2000.

DEDECCA, Claudio Salvadori. *Racionalização econômica e trabalho no capitalismo avançado*. Campinas/SP: Instituto de Economia da Unicamp, 1999.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 3.ed. São Paulo: LTr, 2004.

DI MARTINO, Vittorio. *The high road to teleworking*. Genebra: OIT, 2001.

DRAY, Guilherme et al. *Código do Trabalho anotado*. Coimbra: Almedina, 2004.

ECO, Umberto. *Como se faz uma tese*. 20ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2006.

Encyclopedia Britannica on-line. Disponível em: <<http://www.britannica.com/ebc/article-9360983>>. Acesso em: 21 jan. 2008.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Hollanda. *Novo dicionário Aurélio*. Edição eletrônica. São Paulo: Positivo Informática, 2004.

GALANTINO, Luisa. *Diritto del lavoro*. 9. ed. Turim: G. Giappichelli, 1999.

GATES, Bill. *A estrada do futuro*. São Paulo: Cia. das Letras, 1995.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 14^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

GONÇALVES CORREIA, Marcus Orione; BARCHA CORREIA, Érica Paula. *Curso de Direito da Seguridade Social*. 2^a ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

HINZ, Henrique de Macedo. *Cláusulas normativas de adaptação*. São Paulo: Saraiva, 2007.

História do relógio. Disponível em: <http://www.citizen.com.br/historia_relogio.aspx>. Acesso em: 21 jan. 2008.

HOFFMANN, Fernando. O teletrabalho e a nova competência da Justiça do Trabalho: um desafio aos direitos material e processual do trabalho. *Revista do TRT da 9^a Região*. Curitiba, a. 30, n. 54, 2005.

HUBERMAN, Leo. *História da riqueza do homem*. 21.ed. Rio de Janeiro: LTC, 2007. p.166.

IHERING, Rudolf Von. *A Luta pelo Direito*. 23^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

JARDIM, Carla Carrara da Silva. *O teletrabalho e suas atuais modalidades*. São Paulo: LTr, 2003.

KREIN, José Dori; BIAVASCHI, Magda Barros; ZANELLA, Eduardo Benedito de Oliveira et al. (organizadores). *As transformações no mundo do trabalho e os direitos dos trabalhadores*. São Paulo: LTr, 2006.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *As palavras e a lei*. Direito, ordem e justiça na história do pensamento jurídico moderno. São Paulo: Editora 34, 2004.

MAGANO, Octavio Bueno. *Manual de direito do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 1993. p. 37. v.2.

_____. Trabalho à distância. *Trabalho & Doutrina*. São Paulo: Saraiva, n. 24, 2000.

MAÑAS, Christian Marcello. *Tempo e trabalho: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre*. São Paulo: LTr, 2005.

MARANHÃO, Délio; VIANNA, José de Segadas. *Instituições de Direito do Trabalho*. 14^a ed. São Paulo: LTr, 1993.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de Direito Previdenciário*. São Paulo: LTr, 4^a ed., 2001.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 17^a ed. São Paulo: Atlas, 2002.

_____. *Direito do Trabalho*. 17^a ed. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. Trabalho à distância. *Trabalho & Doutrina*. São Paulo: Saraiva, n. 24, 2000.

MARX, Karl. *O capital* : crítica da economia política. 14. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1994. v.1 . (O processo de produção do capital - livro 1).

MAZA, Miguel Angel (coordenador). *Ley de Contrato de Trabajo Comentada*. Buenos Aires: La Ley, 2006.

MELLO, Leonel Itaussu A.; COSTA, Luís César Amad. *História moderna e contemporânea*. São Paulo: Scipione, 1986.

MORAES, Evaristo de, *Apontamentos de Direito Operário*. 4^a ed. São Paulo: LTr, 1998.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

NUNES, Rizzatto. *Manual da monografia jurídica*. 5^a ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

OIT. *Equal Remuneration*. General Survey by the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations. International Labour Conference, 72nd Session, 1986. Genebra: ILO, 1986.

_____. *Freedom of Association and Collective Bargaining*. International Labour Conference, 81st Session. Genebra: ILO, 1994.

_____. *Equality in Employment and Occupation*. International Labour Conference, 83rd Session, 1996. Genebra: ILO, 1996.

_____. *ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and Its Follow-up*. Genebra: ILO, 1998.

_____. *Constitution of the International Labour Organisation and Standing Orders of the International Labour Conference*. Genebra: ILO, 2004.

_____. *The Employment Relationship. Report V (I)*. International Labour Conference, 95th Session, 2006. Genebra: ILO, 2006.

_____. *Application of International Labour Standards 2007 (I). Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations. Report III (Part I A)*. International Labour Conference, 96th Session, 2007. Genebra: ILO, 2007.

_____. *International Labour Standards for Judges, Lawyers and Legal Educators. Standards and Fundamental Principles and Rights at Work Programme.* Turim: International Training Centre, 3-14 September 2007.

_____. *Use of International Law by Domestic Courts. Compendium of Court Decisions.* July 2006; Addendum August 2007. Turim: International Training Centre, 2007.

OLEA, Manuel Alonso. *Introdução ao Direito do Trabalho.* São Paulo: LTr, 1984.

OLIVA, José Roberto Dantas. *O princípio da proteção integral e o contrato da criança e do adolescente no Brasil.* São Paulo: LTr, 2006.

OLIVEIRA, Maia d'. *Lisa Grande dicionário da língua portuguesa.* São Paulo: Lisa, 1970.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional.* São Paulo: LTr, 2005.

PEDREIRA, Pinho. O teletrabalho. *Revista LTr.* São Paulo, n. 64, p.584, 2005.

PERONE, Giancarlo. *Lineamenti di diritto del lavoro.* Torino: G. Giappichelli, 1999.

PIMENTA, José Roberto Freire; RENAULT, Luiz Otavio Linhares; VIANA, Márcio Túlio et al. (coordenadores). *Direito do Trabalho, evolução, crise, perspectivas.* São Paulo: LTr, 2004.

PIÑA, María del Carmen. *Da Condición laboral e el principio protectorio.* Córdoba/Argentina: Lerner, 2007.

PISTORI, Gerson Lacerda. *História do direito do trabalho: um breve olhar sobre a Idade Média.* São Paulo: LTr, 2007.

RAY, Jean-Emmanuel. *Le Droit du Travail à L'épreuve des NTIC.* Paris: Liaisons, 2001

RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho.* 3.ed. São Paulo: LTr, 2000.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Direito do trabalho.* Coimbra: Almedina, 2006, Pt.2.

RESEDÁ, Salomão. O direito à desconexão – uma realidade no teletrabalho. *Revista LTr.* São Paulo, v. 71, n. 07, 2007.

RODRIGUES PINTO, José Augusto. *Curso de direito individual do trabalho.* 4. ed. São Paulo: LTr, 2000.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional.* São Paulo: Malheiros, 10^a ed., 1995.

_____. *Comentário contextual à Constituição.* São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, José Antônio de Oliveira. *Acidente do trabalho*. Responsabilidade objetiva do empregador. São Paulo: LTr, 2008.

SILVA, Otavio Pinto. *Subordinação, autonomia e parassubordinação nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2004.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *O Direito do Trabalho como instrumento de justiça social*. São Paulo: LTr, 2000.

_____. Do direito à desconexão do trabalho. *Revista do TRT da 15ª Região*. Campinas, n. 54, 2003.

_____. *Curso de direito do trabalho*. A relação de emprego. V. II. São Paulo: LTr, 2008.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. 22ª ed. São Paulo: LTr, 2005.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. *Direito Internacional do Trabalho*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

_____. *Convenções da OIT e outros tratados*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2007.

TRINDADE, Washington Luiz da. A Natureza jurídica do trabalho à distância. *Trabalho & Doutrina*. São Paulo: Saraiva, n. 24, 2000.

THOMPSON, *Tempo, disciplina de trabalho e capitalismo industrial*. São Paulo: Cia das Letras. 1998.

VALENTIM, João Hilário. Teletrabalho e relações de trabalho. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, São Paulo: LTr, n. 19, 2000.

WINTER, Vera Regina Loureiro. *Teletrabalho: uma forma alternativa de emprego*. São Paulo: LTr, 2005.

Documentos consultados

Bacen-Jud. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/?BCJUDINTRO>>. Acesso em: 29 ago. 2008.

CONAMAT. Disponível em <http://www.conamat.com.br/tra_teses_acolhidas.aspx>. Acesso em: 27 dez. 2008.

E-Doc. Guia de uso. Disponível em: <<http://www.jt.gov.br/sistema/edoc>>. Acesso em: 29 ago. 2008.

ESTADOS UNIDOS DO BRASIL. Estado de Minas Gerais. *1º Livro de escripturas de escravo e contractos de serviços*. Muzambinho: Lindolpho Cecilio de Assis Coimbra, 1º Tabellião.

JUSTIÇA DO TRABALHO. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. 1ª Vara do Trabalho de Americana. *Reclamação Trabalhista n. 02246-2007-007-15-00-3*.

OIT. O 182º Estado a ingressar na OIT foi Tuvalu. Disponível em: <http://www.ilo.org/global/About_the_ILO/Media_and_public_information/Press_releases/lang--en/WCMS_093772/index.htm>. Acesso em: 21 ago. 2008.

_____. Conferência Internacional do Trabalho. Disponível em <http://www.ilo.org/global/What_we_do/Officialmeetings/ilc/lang--en/index.htm>. Acesso em: 19 out. 2008.

_____. Quadro de países signatários. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilolex/english/newratframeE.htm>>. Acesso em: 20 ago. 2008.

_____. Conferência Internacional do Trabalho. Composição. Disponível em www.ilo.org/global/What_we_do/Officialmeetings/ilc/lang--en/index.htm. Acesso em: 19 out. 2008.

Jornais, Revistas e “sites” de notícias:

Correio Popular, 27. Julho. 2008

Estadão. Disponível em: <http://www.estadao.com.br/cidades/not_cid200088,0.htm>. Acesso em: 3 jul. 2008.

Revista Anamatra. Ano XVII, n. 55, 2º sem.2008.

TRT-15. Disponível em <http://www.trt15.jus.br/noticias/noticias/not_20070608_04.html>. Acesso em: 29 ago. 2008.

Veja. Disponível em <<http://veja.abril.com.br/noticia/internacional/lei-limitava-jornada-trabalho-revogada-343867.shtml>>. Acesso em: 27 dez. 2008.

Veja, 17 de janeiro de 2007.