

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
CAROLINE DE ANDRADE

TELETRABALHO E DIREITO À DESCONEXÃO

JUIZ DE FORA/MG

2019

CAROLINE DE ANDRADE

TELETRABALHO E DIREITO À DESCONEXÃO

Artigo apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel, sob a orientação do Prof^o. Flávio Bellini de Oliveira Salles.

JUIZ DE FORA/MG

2019

FOLHA DE APROVAÇÃO

CAROLINE DE ANDRADE

TELETRABALHO E DIREITO À DESCONEXÃO

Artigo apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel, submetido à Banca Examinadora composta pelos membros:

Orientador: Prof^o. Flávio Bellini de Oliveira Salles
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof^a. Karen Artur
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof^o. Felipe Fayer Mansoldo
Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

- APROVADA
- REPROVADA

Juiz de Fora, 07 de novembro de 2019.

TELETRABALHO E DIREITO À DESCONEXÃO

Caroline de Andrade¹

RESUMO

O presente trabalho objetiva a análise do inciso III adicionado ao artigo 62 da CLT (BRASIL, 1943) pela Lei 13.467/2017 (BRASIL, 2017), segundo o qual os empregados em regime de teletrabalho não se submetem ao controle de jornada. A partir da visão de Márcio Túlio Viana sobre as alterações nos modos de produzir e de trabalhar no século XXI, questiona-se a compatibilidade da norma com o atual estado de desenvolvimento das tecnologias e com o princípio constitucional da dignidade humana e o direito fundamental à desconexão do trabalho. A partir das informações adquiridas em pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, concluiu-se que o dispositivo é inconstitucional e incompatível com orientações internacionais, propondo-se algumas alternativas para concretização da desconexão do teletrabalhador.

Palavras-chave: Teletrabalho. Direito à desconexão. Controle de jornada. Inconstitucionalidade. Tecnologia de Informação e Comunicação.

ABSTRACT

This work aims at analyzing item III added to article 62 of the CLT (BRAZIL, 1943) by Law 13.467/2017 (BRAZIL, 2017), according to which employees on a telework basis are not subject to the day control. From Márcio Túlio Viana's view on the changes in the ways of producing and working in the 21st century, the compatibility of the norm with the current state of development of technologies and with the constitutional principle of human dignity and the fundamental right to work disconnection is questioned. Based on the information acquired in bibliographic and jurisprudential research, it was concluded that the device is unconstitutional and incompatible with international guidelines, proposing some alternatives to materialize the disconnection of the teleworker.

Keywords: Telework. Right to disconnect. Day control. Unconstitutionality. Information and Communication Technology.

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. BREVE ESBOÇO HISTÓRICO. 3. TELETRABALHO: CONCEITO, CLASSIFICAÇÃO E NATUREZA JURÍDICA. 4. MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E DIREITO À DESCONEXÃO. 5. A TUTELA DO TELETRABALHADOR BRASILEIRO. 6. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUÇÃO

A Revolução Tecnológica e das Comunicações, vivenciada atualmente, desencadeia uma nova organização do trabalho, dita moderna, que progressivamente desvencilha as relações empregatícias de paradigmas como a centralização e a hierarquização. Nesse meio, surge o teletrabalho, que, intrinsecamente ligado ao uso de TICs – Tecnologias de Informação e Comunicação, retira a necessidade de o labor ser exercido nas dependências do contratante, sob sua supervisão física, consolidando uma nova modalidade de trabalho à distância.

O conceito presencial, assim, se tornou retrógrado, emergindo a compreensão de que levar o local de trabalho até o trabalhador reduz custos com locação, água, energia, equipamentos, bem como flexibiliza a duração do labor e as definições de subordinação. Em contrapartida, o contratado ganha mais autonomia para escolher seu local de trabalho, bem como os horários em que desenvolverá suas atividades.

Nesse contexto, a primeira regulação do teletrabalho no Brasil se deu por meio da Lei 13.467/2017 (BRASIL, 2017), proclamada para modernizar a legislação trabalhista e aumentar a empregabilidade no país. Assim, foi acrescido ao Título II da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) o Capítulo II-A: Do Teletrabalho. Contudo, o centro de análise deste artigo será o inciso III adicionado ao artigo 62 do mesmo diploma (BRASIL, 1943), segundo o qual os empregados em regime de teletrabalho não se submetem ao controle de jornada.

O direito ao controle de jornada, considerado norma cogente e de ordem pública, protege diretamente a segurança e a saúde do empregado, proporcionando, conseqüentemente, um meio ambiente do trabalho saudável e equilibrado. Isso concretiza o que a doutrina e a jurisprudência denominam por direito à desconexão.

Nesse sentido, o estudo se propõe a compreender a legislação pertinente, bem como os entendimentos e construções doutrinárias e jurisprudenciais pertinentes ao tema, a fim de esclarecer os seguintes questionamentos: é, de fato, impossível realizar o controle de jornada de teletrabalhadores? A nova regulamentação está em consonância com o atual estado de desenvolvimento das Tecnologias de Comunicação e Informação? O artigo 62, inciso III, da CLT (BRASIL, 1943) satisfaz ao princípio constitucional da dignidade humana e ao direito

fundamental à desconexão do trabalho?

A pesquisa será guiada pela visão de Márcio Túlio Viana sobre as alterações nos modos de produzir e de trabalhar no século XXI, principalmente no que tange à ilusão de que o teletrabalho parece desconectar o empregado das ordens diretas do empregador, quando na verdade o que se tem é uma ingerência maior deste na vida daquele (VIANA, 2000, p. 162). Em outras palavras, “a volta ao lar que hoje se ensaia não significa menos tempo na empresa, mas - ao contrário - a empresa chegando ao lar” (VIANA, 2000, p.162).

Assim, o objetivo deste trabalho é analisar com amplitude a regulamentação do teletrabalho no Brasil dentro do atual estado de desenvolvimento das Tecnologias de Informação e Comunicação e compreender se aquela está em consonância com este, de modo a proporcionar a mais completa gama de direitos aos teletrabalhadores, dentro dos parâmetros da nossa ordem constitucional.

A metodologia empregada foi a histórico-evolutiva e dialética, por meio de informações adquiridas em pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

2. BREVE ESBOÇO HISTÓRICO

No início do século XIX, o trabalho era majoritariamente artesanal, ou seja, era realizado de forma autônoma, em domicílio ou em pequenas oficinas. A grande ruptura com esta organização ocorreu com o advento da máquina a vapor, na primeira revolução industrial. Nesse momento, desenvolve-se a produção de mercadorias em proporções gigantescas, fazendo com que as pequenas fábricas, compostas por aqueles trabalhadores autônomos, perdessem força. Assim, a forma de trabalho foi alterada e estabeleceu-se o labor dependente de um patrão, do qual se recebia a matéria prima, as ordens e uma contraprestação.

Consequentemente, esse período também é marcado pelo surgimento das primeiras associações de trabalhadores, bem como das primeiras leis operárias com o fito de equilibrar as novas relações. Gonçalves ressalta:

Com o surgimento do capitalismo industrial, os proprietários das máquinas eram quem diziam se haveria necessidade de trabalhadores, e se esses eram homens, mulheres ou crianças, também decidiam quanto tempo essas pessoas deveriam trabalhar, quanto iriam ganhar e o que iriam fazer. O direito existente beneficiava tão somente o capital, não se preocupando com as necessidades daqueles desprovidos de proteção. (...) Porém os trabalhadores passaram a ter consciência que essa passividade estatal beneficiava tão somente os ricos. Passaram, então, a revoltar-se contra as máquinas, destruindo-as e manifestando suas revoltas. Essas quebras de máquinas, bem

como o surgimento das primeiras greves tinham por objetivo a conquista de direitos, que deveriam se manifestar em leis (...) (GONÇALVES FILHO, 2018, p.339, apud GONÇALVES, 2007, p.292)

Segundo os ditames históricos, em 1896, o livro "Princípios de Administração Científica" foi lançado por Frederick Taylor, marcando o início da era moderna da industrialização. O novo modo de produzir era racional, de modo que a estrutura fabril foi verticalizada e hierarquizada e o trabalho foi limitado. Por meio de atos repetitivos e sincronizados, seguindo o ritmo da esteira para aumentar a produtividade, o operário se tornou uma verdadeira engrenagem, desempenhando papéis específicos e de pouca cognição.

Duas décadas depois, aprimorando esta teoria, Henry Ford desenvolveu uma nova teoria para organização da produção. O principal objetivo era se segurar dos riscos do mercado e, para tanto, passou-se a dominar todas as etapas da produção, desde a matéria prima até o produto final, intensificando a antiga divisão do trabalho, tanto para controlar a produtividade como antes, como a resistência operária.

Nesse período do capitalismo financeiro, a estabilidade econômica era reflexo, não só do fordismo, como também do alargamento do intervencionismo estatal na economia, através das políticas keynesianas. Estas garantiam infraestrutura, por meio de vastas obras públicas, e o consumo, pelas políticas de bem-estar social. Tudo era previsível e estável, inclusive as normas trabalhistas que legitimavam o sistema.

Entretanto, o taylorismo/fordismo se tornou insuficiente diante das novas exigências do mercado contemporâneo. Por conseguinte, as novas tecnologias começaram a desmascarar as principais contradições do sistema capitalista, quais sejam, a superação do consumo pela produção, diante da troca crescente do "trabalho vivo pelo morto, ou seja, o homem pela máquina" (VIANA, 2000, p.157), e a intensificação da resistência operária alavancada dentro das próprias fábricas. O auge desse cenário se deu com a crise do petróleo na década de 70, a qual escancarou a impossibilidade de manter a sistemática de acumulação dentro daqueles moldes de produção, forçando o capitalismo a se reinventar.

Assim, inventou-se a globalização. Os territórios nacionais já não eram mais suficientes, o que tornou indispensável, portanto, a quebra das fronteiras. Esse fenômeno afetou drasticamente os modos de produzir e as formas de trabalhar. Nas palavras de Márcio Túlio Viana:

Já agora, a fábrica se horizontaliza. O ideal não é mais dominar, diretamente, toda a cadeia de produção, nem mesmo as últimas etapas. **O modelo é a empresa enxuta**, que elimina estoques e esperas, produz exatamente aquilo

que pode vender, reduz progressivamente os custos, **automatiza-se e se organiza em rede**, jogando para as parceiras tudo o que lhe parece descartável. (VIANA, 2000, p.159) (destacado)

Surge, então, uma nova forma de pensar a produção, o chamado toyotismo. Ao contrário dos modelos anteriores, exige-se do trabalhador a polivalência, devendo ser capaz de realizar múltiplas tarefas. A figura do superior hierárquico desaparece e os empregados são constantemente incentivados à fiscalização mútua, o que faz insurgir a ideia de controle difuso dentro do ambiente de trabalho. A concorrência permanece na base do mercado e é amenizada no topo, marcado pelas fusões, incorporações e oligopólios entre os contratantes. O consumo passa a ser manipulado. Despeja-se no mercado produtos precisos e estrategicamente programados para se tornarem obsoletos em pouco tempo.

Este é o cenário da terceira revolução industrial, representada pelo desenvolvimento de indústrias inovadoras, como a informática, a robótica, as telecomunicações e a biotecnologia. O conhecimento, "é ele a matéria-prima básica, tão importante quanto foi a eletricidade para as indústrias do começo do século" (VIANA, 2000, p.160). Assim, chegamos à atual Revolução Tecnológica e das Comunicações. Para Francisco de Assis Barbosa Júnior:

Hodiernamente, tem-se majoritariamente por superado o sistema traçado por Taylor/Ford e amainado o toyotismo, não mais se falando com exclusividade sobre a necessidade de uma maior, melhor e mais econômica produção, procurando-se hoje uma maximização da geração, distribuição e utilização da informação e do conhecimento baseado nas Novas Tecnologias de Informação e Comunicação – NTICs. (BARBOSA JÚNIOR, 2019, p.791)

Desse modo, as novas formas de trabalho, que surgem pelas mãos do avanço das TICs, embalam a descentralização nas empresas e, por consequência, subvertem a relação clássica de emprego. Neste cenário, encontra-se o teletrabalho, cuja origem reporta à década de 70, nos Estados Unidos da América. Sobre essa questão, Ana Cristina Barcellos Rodrigues relata que:

Em 1971, NILLES, Secretário do Comitê de Investigação da Aerospace Corporation, do sul da Califórnia, que cuidava de desenhar veículos espaciais para o Departamento de Defesa (Força Aérea) e para a NASA, teve a incumbência de estudar formas de diversificação de veículos para a atividade do setor civil. Em suas pesquisas e planejamentos NILLES foi a Santa Bárbara e, em contato com a autoridade responsável pelo planejamento regional, foi indagado com as seguintes questões: se vocês conseguem pôr o homem na Lua, porque não ajudam a resolver este maldito problema de trânsito? Porque não arrumam uma forma das pessoas ficarem em casa trabalhando em vez de se meterem nestes engarrafamentos infernais para chegar ao emprego? Daí o nascimento da ideia de trazer o trabalho até o trabalhador, pelo menos algumas

vezes na semana, ao invés de levar o trabalhador ao local de trabalho na empresa. (RODRIGUES, 2011, p.27)

Jack Nilles estabeleceu a possibilidade de permuta do transporte pelas telecomunicações, reduzindo os deslocamentos do domicílio para o local de trabalho e tornando obsoleto o conceito presencial na relação empregatícia. A telemática², portanto, ingressou no processo produtivo da empresa e se tornou instrumento indispensável para muitos empregados no mundo atual. Por conseguinte, faz-se necessária uma análise mais aprofundada sobre o conceito, a classificação e a natureza jurídica desta contemporânea forma de labor, o teletrabalho.

3. TELETRABALHO: CONCEITO, CLASSIFICAÇÃO E NATUREZA JURÍDICA

Conforme coloca Alice Monteiro de Barros (2016), o termo teletrabalho tem origem etimológica grega, na qual *tele* significa distância. Este prefixo é utilizado nos diversos termos da literatura internacional para aludir a essa mesma estrutura de labor. Na língua espanhola, diz-se *teletrabajo*; no italiano, *telelavoro*; e, nos Estados Unidos, *telecommuting* ou *telework*.

Registra-se que o teletrabalho, ao lado do trabalho em domicílio, são espécies do gênero trabalho à distância, que se caracteriza pelo movimento de fragmentação do local de labor tradicional, o estabelecimento patronal. Dessa forma, é um equívoco equipará-los, pois, enquanto o trabalho em domicílio é realizado no local onde o empregado “estabelece residência com ânimo definitivo, convertendo-o, em regra, em centro principal de seus negócios jurídicos ou de sua atividade profissional” (GAGLIANO, 2010, p.289), o teletrabalho é exercido potencialmente em qualquer lugar, desde que haja acesso a Tecnologias de Informação e Comunicação.

A Organização Internacional do Trabalho (OIT), por exemplo, por meio do artigo 1º da Convenção nº 177, definiu trabalho a domicílio como aquele realizado no domicílio do empregado ou em outros locais que escolha, distintos dos locais de trabalho do empregador, com fim de elaborar um produto ou prestar um serviço conforme as especificações do empregador, em troca de remuneração e independentemente de quem proporcione a equipe, os materiais ou outros elementos utilizados. Observa-se que esta conceituação diverge da

² Segundo Francisco de Assis Barbosa Júnior (2019), telemática é a ciência que estuda o manejo da informação através do uso combinado de computador e meios de telecomunicação.

empregada no presente artigo, vez que se refere ao que aqui se entende por trabalho à distância *latu senso*.

Em vista disso, destaca-se o conceito desenvolvido por Salomão Resedá:

Assim, pode-se dizer que o teletrabalho nada mais é do que uma forma de trabalho à distância exercido mediante o uso das telecomunicações. A interferência tecnológica é uma das características centrais do teletrabalho, posto que para ser concretizado deve ser exercido com ferramentas próprias, tais como computadores, telefones ou quaisquer outros aparelhos que sejam classificados como pertencentes à TIC (Tecnologia da Informação e da Comunicação). Vale destacar que o teletrabalho não é uma profissão, mas sim uma forma de desenvolver atividades laborais que requer uma reorganização cultural, visando a eficiente aplicação desta inovação. (ROSEDÁ, 2007, p.06)

No mesmo sentido, Tereza Alexandra Coelho Moreira (2016), em análise ao Acordo-Quadro Europeu sobre Teletrabalho³, afirma que, para a configuração desta estrutura laboral, é necessária a existência concomitante de três elementos, quais sejam: (i) um espacial, pois o trabalho é realizado noutra local que não a empresa; (ii) um telemático, na medida em que o trabalho é realizado com o recurso às novas tecnologias de informação e de comunicação; e (iii) um modo diferente de execução e organização da atividade laboral.

Por esse viés, segundo Barbosa Junior (2019), Emília Simeão Albino Sako classifica o teletrabalho pelo nível de comunicação entre os contratantes em *of-line*, *one way* e *on-line*. No teletrabalho *of-line*, a tecnologia é apenas o meio de execução da atividade laboral, posto que não há conexão do trabalhador com o sistema do empregador ou a internet, sendo as orientações fornecidas previamente e o resultado entregue fisicamente ao contratante. O teletrabalho *one way* possui um grau de conexão intermediário, no qual o contratado utiliza o *software* empresarial para realizar suas tarefas e enviá-las ao computador central, contudo, a comunicação é de via única, não recebendo o trabalhador dados ou informações por esse meio. Por fim, no teletrabalho *on-line*, a comunicação entre os contratantes é ampla e em tempo real, com troca de dados e informações de modo intenso e permanente.

³ O acordo foi assinado em 16 de julho de 2002, na cidade de Bruxelas, por parceiros sociais (CES, UNICE/UEAPME e CEEP), a ser usado pelos países membros da União Europeia, com o objetivo de conceder maior segurança aos teletrabalhadores europeus. Restou definido como uma forma de organização ou realização de trabalhos, utilizando a tecnologia da informação no contexto de um contrato de trabalho, no qual este, que também poderia ser prestado nas instalações do empregador, é realizado regularmente fora do estabelecimento, sendo teletrabalhador qualquer pessoa que exerça o teletrabalho nessas condições. Tradução livre de “TELEWORK is a form of organising and/or performing work, using information technology, in the context of an employment contract/relationship, where work, which could also be performed at the employers premises, is carried out away from those premises on a regular basis”. Ver Cláusula 2 em **Framework Agreement on Telework**. Disponível em: https://ueapme.com/docs/joint_position/Telework%20agreement.pdf. Acesso em 02/10/2019.

Ainda, é possível dividir o teletrabalho em quatro modalidades pelo local onde é desempenhado: (i) em telecentros, formados por instalações informáticas e de telecomunicações compartilhadas com duas ou mais empresas e localizadas estrategicamente para reduzir o deslocamento dos empregados; (ii) em domicílio; (iii) nômade, no qual não há um lugar fixo para realizar o labor; e (iv) transnacional, quando a mão de obra é contratada de outro país.

Destarte, entende-se que o teletrabalho é uma espécie de trabalho à distância e, por isso, desvinculado das dependências da empresa, sendo desenvolvido em telecentros, em domicílio, de forma nômade ou transnacional, e se concretiza por meio de Tecnologias de Informação e Comunicação em nível *of-line*, *one way* ou *on-line*, proporcionadoras de um *modus operandi* distinto das demais formas de trabalho, haja vista a maior flexibilidade proporcionada a quem o executa.

Observa-se que, no mesmo sentido, deu-se a inserção da definição de teletrabalho na CLT, por meio da Lei 13.467/17 (BRASIL, 2017), em seu artigo 75-B, *in verbis*:

Art. 75-B - Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente **fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação** que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo.

Parágrafo único. O comparecimento às dependências do empregador para a realização de atividades específicas que exijam a presença do empregado no estabelecimento não descaracteriza o regime de teletrabalho. (destacado)

Neste ponto, a partir de um olhar superficial sobre o tema, afirmar-se-ia que o teletrabalho possui apenas natureza jurídica de trabalho autônomo. De fato, a tecnologia empregada permite grande autonomia e liberdade ao contratado para estabelecer seu local de trabalho, bem como o horário em que este será desempenhado. Contudo, os meios telemáticos não são pressupostos para afastar o reconhecimento de relação de emprego, haja vista que a orientação do Direito do Trabalho preza pelo princípio da primazia da realidade.

Para o reconhecimento como relação empregatícia, nos termos dos artigos 2º e 3º da CLT (BRASIL, 1943), é necessária a presença concomitante de cinco elementos: a pessoa física como empregado, a pessoalidade, a onerosidade, a não eventualidade e a subordinação.

O trabalho deve ser realizado por uma pessoa natural, pois “os bens jurídicos (e mesmo éticos) tutelados pelo Direito do Trabalho (vida, saúde, integridade moral, bem-estar, lazer, etc.) importam à pessoa física, não podendo ser usufruídos por pessoas jurídicas” (DELGADO, 2017, p.314).

A pessoalidade, interligada ao primeiro requisito, significa que a relação jurídica deve ser *intuitu personae* com relação ao empregado, ou seja, este não poderá se fazer substituir por outra pessoa física ao longo da prestação dos serviços contratados. Logo, a figura do empregado tida como pessoal é aquela infungível. Observa-se que substituições consentidas ou normatizadas não afastam a pessoalidade da relação, apenas aquelas tidas como constantes e intermitentes.

Em princípio, pode parecer difícil garantir a pessoalidade no teletrabalho, especialmente pela ausência de fiscalização pessoal do contratado. Contudo, há dispositivos tecnológicos que podem amenizar essa insegurança, como os sistemas de autenticação de usuário, *tokens* com senha e a biometria.

A onerosidade, por sua vez, representa o valor econômico da força de trabalho, consubstanciado no conjunto salarial dado em contraprestação ao empregado. Este pode ser calculado em dinheiro ou parcialmente em utilidades, bem como ser pago por dia, semana, quinzena ou mês, conforme artigos 458 e 459 da CLT (BRASIL, 1943).

Defende-se que, apesar de a remuneração do teletrabalhador ser mensurada por meio do desempenho e da produção, lhe deve ser assegurado o direito fundamental ao salário mínimo, previsto no artigo 7º, inciso VII, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), aplicando-se por analogia o artigo 83 da CLT (BRASIL, 1943), que resguarda esse direito aos trabalhadores em domicílio.

A não eventualidade, um conceito controvertido na doutrina e jurisprudência, é, no entendimento de DELGADO (2017b), a ideia de permanência que permeia o Direito do Trabalho, exigindo a duração do contrato empregatício em face do princípio da continuidade da relação de emprego, pelo qual se incentiva a permanência indefinida do vínculo de emprego. Dessa forma, para a identificação de uma relação habitual por exclusão, listam-se cinco elementos que, combinados, podem desvendar um trabalho eventual, afastando a relação empregatícia, quais sejam:

- a) descontinuidade da prestação do trabalho, entendida como a não permanência em uma organização com ânimo definitivo; b) não fixação jurídica a uma única fonte de trabalho, com pluralidade variável de tomadores de serviços; c) curta duração do trabalho prestado; d) natureza do trabalho tende a ser concernente a evento certo, determinado e episódico no tocante à regular dinâmica do empreendimento tomador dos serviços; e) em consequência, a natureza do trabalho prestado tenderá a não corresponder, também, ao padrão dos fins normais do empreendimento. (DELGADO, 2017b, p.320)

Nesse sentido, para combater tais hipóteses no caso concreto, pode-se comprovar a não eventualidade de um empregado sob o regime do teletrabalho por meio de relatórios contínuos de produção, bem como de *softwares* que permitam a verificação de seu período conectado ou em atividade.

Por fim, a subordinação é definida como a “situação jurídica derivada do contrato de trabalho, pela qual o empregado compromete-se a acolher o poder de direção empresarial no modo de realização de sua prestação de serviços” (DELGADO, 2017b, p.325). Em outras palavras, é a “situação em que se encontra o trabalhador, decorrente da limitação contratual da autonomia de sua vontade, para o fim de transferir ao empregador o poder de direção sobre a atividade que desempenhará” (DELGADO, 2017b, p.325 apud NASCIMENTO, 1989, p.103).

A partir de ajustes deste elemento fático-jurídico a fenômenos sociais, é classificado em três dimensões: clássica, objetiva e estrutural, as quais se manifestam, respectivamente, pela intensidade de ordens, pela integração do trabalhador aos objetivos da empresa e, por fim, pela vinculação estrutural do obreiro à dinâmica de organização e funcionamento da atividade do tomador de serviços (CAVALCANTE; JORGE NETO, 2016).

Esta categorização mostra-se importante para o teletrabalho, pois, sob o olhar atento do legislador, deu origem à Lei nº 12.551 (BRASIL, 2011), que alterou o *caput* do artigo 6º da CLT (BRASIL, 1943) e lhe conferiu novo parágrafo único, normatizando todas estas possibilidades de subordinação e afastando de vez a dúvida que existia na doutrina sobre sua caracterização no trabalho à distância. Sobre isso, Mauricio Godinho Delgado afirma que foram incorporados:

(...) os conceitos de *subordinação objetiva* e de *subordinação estrutural*, equiparando-os, *para os fins de reconhecimento da relação de emprego*, à subordinação tradicional (clássica), que se realiza por meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio. Desse modo, o novo preceito da CLT permite considerar *subordinados* profissionais que realizem *trabalho a distância*, submetidos a meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão. (DELGADO, 2017b, p.329)

Ressalta-se que, no âmbito do teletrabalho, é comum a apresentação da parassubordinação, como um meio termo entre o trabalho subordinado e o autônomo. A justificativa se dá pelo maior grau de autonomia destes obreiros, que se submetem a uma relação de coordenação com o contratante.

Contudo, compreende-se como frágil esse posicionamento. Isso porque a parassubordinação não possui regulamentação legal própria não coincidente com a subordinação ou a autonomia, de modo que o trabalhador é enquadrado na legislação pelo

critério da aproximação. Logo, essa flexibilidade advinda do instituto fornece ao meio empresarial mais uma possibilidade de burlar o reconhecimento da relação empregatícia e afastar seus encargos.

Assim, conclui-se que a natureza jurídica do teletrabalho não é una, podendo ser cível ou trabalhista, de modo que a forma da prestação de serviços deverá ser minuciosamente analisada no caso concreto, a fim de que seja garantido o mais amplo leque de direitos ao trabalhador, dentre os quais passa-se a analisar os direitos a um meio ambiente do trabalho saudável e equilibrado e à desconexão.

4. MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E DIREITO À DESCONEXÃO

Diante da indissociabilidade do teletrabalho da rotina de trabalho à distância e do uso dos meios de Tecnologia de Informação e Comunicação, pertinente se torna a discussão sobre a saúde do meio ambiente em que está inserido.

Primeiramente, observa-se que o meio ambiente de trabalho não pode ser dissociado do meio ambiente geral, haja vista a impossibilidade de se cogitar qualidade de vida sem ter qualidade de trabalho ou equilíbrio e sustentabilidade sem pensar no ofício. Ambos, portanto, configuram direitos fundamentais do trabalhador, previstos no artigo 200, inciso VIII, c/c artigo 225, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), nos seguintes termos:

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

(...)

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Art. 225. 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.

Conforme explica Sandro Nahmias Melo (2017, p.1096), o meio ambiente do trabalho “(...) não está adstrito ao local, ao espaço, ao lugar onde o trabalhador exerce suas atividades. Ele é construído por todos os elementos que compõem as condições (materiais e imateriais, físicas ou psíquicas) de trabalho de uma pessoa”. Desse modo, cada atividade laborativa requer condições diversas para garantir a saúde física e mental de seu executor.

Especificamente no que refere ao teletrabalho, um meio ambiente saudável, seja este o domicílio ou o espaço público, significa principalmente ter assegurado o direito à desconexão.

Pode parecer contraditória esta preocupação com o não trabalho em uma sociedade marcada pelo desemprego. Entretanto, é “importante recordar que o trabalho (...) dignifica o homem, mas sob outro ângulo, é o trabalho que retira esta dignidade do homem, impondo-lhe limites enquanto pessoa na medida em que avança sobre a sua intimidade e a sua vida privada” (SOUTO MAIOR, 2003, p.296).

Em um labor, cujo objetivo embrionário é fazer o caminho inverso e deslocar a empresa para o lar, retirando o trabalhador da supervisão direta do contratante e controlando seu trabalho por meio do cumprimento de metas e de sua produtividade, fica evidente a potencial ofensa à dignidade do empregado diante da possibilidade de jornadas extenuantes e da imersão excessiva no trabalho. O contratado pode permanecer dia e noite conectado a fim de responder demandas e e-mails, perdendo seu tempo de lazer, descanso e convívio social.

Nesse cenário, o direito à desconexão não é propriamente um direito novo no ordenamento jurídico brasileiro, mas o “reconhecimento de novos conteúdos e funções de alguns direitos já tradicionais, por meio de processos de transmutação hermenêutica e de criação jurisprudenciais” (MAFFRA, 2015, p.507), dentre os quais se encontram os direitos fundamentais ao controle da duração do trabalho, ao descanso semanal remunerado, ao gozo de férias anuais e ao controle dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, previstos no artigo 7º, incisos XIII, XV, XVII e XXII, da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Além desse viés ligado ao meio ambiente do trabalho, o direito à desconexão também resguarda os direitos fundamentais à intimidade, à vida privada e ao lazer, descritos nos artigos 5º, inciso X, e artigo 6º da Carta Magna (BRASIL, 1988), os quais permitem a reconexão do indivíduo consigo mesmo. Compreende-se, por conseguinte, que, de modo amplo, a desconexão concretiza a dignidade humana, fundamento da República Federativa do Brasil, conforme artigo 1º, inciso III, do mesmo diploma (BRASIL, 1988).

Desse modo, quebra a barreira mental da caracterização do teletrabalho como ralação de emprego, conforme já restou demonstrado no capítulo 3, nota-se que é a declaração do direito à limitação da jornada de trabalho que torna efetivo o direito à desconexão, permitindo que o empregado usufrua de seus intervalos intrajornada e interjornadas, repousos semanais e férias.

Consequentemente, possibilita-se ao empregado (i) o descanso físico e mental, o que previne doenças ocupacionais e a ocorrência de acidentes de trabalho; (ii) o convívio familiar e social, o que reduz a possibilidade de distúrbios familiares e de isolamento; e (iii) a manutenção de seu desempenho no próximo período de trabalho.

Esclarece-se que a jornada de trabalho não se confunde com as expressões duração do trabalho e horário de trabalho. A duração do trabalho, enquanto gênero, possui definição mais ampla: é o período de labor ou disponibilidade do obreiro diante do empregador, em razão do contrato de trabalho, podendo ser mensurado por dia, semana, mês ou ano (DELGADO, 2017). Já a jornada de trabalho e o horário de trabalho, enquanto espécies, correspondem, respectivamente, ao lapso temporal diário de disponibilidade do empregado e aos horários de início e fim da jornada (DELGADO, 2017).

No que se refere à quantificação da jornada de trabalho, o critério adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro, conforme redação do artigo 4º, *caput*, da CLT (BRASIL, 1943), é o tempo do empregado à disposição do empregador, independentemente se aquele está aguardando ou executando ordens. Observa-se que esse parâmetro de cálculo, ao considerar como oneroso todo o tempo oferecido pelo indivíduo e não somente aquele despendido na efetiva prestação de serviços, está intrinsecamente ligado à ideia de alienação da força de trabalho.

Nesse mesmo sentido é que se estabelecem os regimes de prontidão e de sobreaviso, critérios especiais de fixação de jornada, previstos nos §§ 2º e 3º do artigo 244 da CLT (BRASIL, 1943). Em ambos os casos, o empregado tem sua disponibilidade pessoal limitada. Isso porque, nas horas de prontidão, o ferroviário permanece nas dependências da empresa, aguardando ordens e, nas horas de sobreaviso, ele permanece em sua residência, aguardando o chamado do empregador. Diante do avanço tecnológico, a jurisprudência brasileira entendeu pela possibilidade da aplicação analógica do sobreaviso aos empregados submetidos a aparelhos telemáticos e informatizados que sejam chamados para o serviço durante o período de descanso, nos termos da Súmula 428, II, do TST.

Portanto, o controle de jornada de teletrabalhadores permite não só a concretização do direito à desconexão, como também o recebimento pelas horas extras e sobreaviso, se laborar para além das oito horas diárias ou for solicitado que trabalhe em seus intervalos de repouso.

Analisado o objeto do direito à desconexão, cumpre advertir que o bem da vida tutelado, o não trabalho, não diz respeito apenas ao trabalhador. Podem ser considerados seus titulares também a sociedade, afetada pela redução de postos de trabalho diante do aumento das jornadas, e terceiros, cujos direitos e interesses são atingidos pela ausência do trabalhador, como ocorre com os menores, afastados do convívio familiar, e os pais, desamparados na velhice.

Observa-se que, nos termos do artigo 227 da Constituição (BRASIL, 1988), “é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito (...) à convivência familiar e comunitária”, bem como, conforme

dispõe o artigo 229 da Constituição (BRASIL, 1988), é dever dos filhos maiores ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Assim, diante da amplitude em que se apresenta, o direito à desconexão pode ser definido como a prerrogativa titularizada pelo trabalhador, pela sociedade e por terceiros afetados de que o primeiro tenha sua jornada de trabalho limitada e não seja solicitado ou incomodado pelo empregador em seus períodos de descanso diário, semanal ou anual, por meio das tecnologias existentes, garantindo, assim, o descanso, o lazer, a integridade física e psíquica, o convívio social e familiar, entre tantos outros direitos já mencionados.

Não basta, contudo, que o trabalhador não seja concretamente contatado pelo empregador, é necessária sua desconexão plena, sob pena de ser devido sobreaviso. Nos ensinamentos de Jorge Luiz Souto Maior:

Os períodos de repouso são, tipicamente, a expressão do direito à desconexão do trabalho. Por isto, no que se refere a estes períodos, há de se ter em mente que descanso é pausa no trabalho e, portanto, somente será cumprido, devidamente, quando haja a desvinculação plena do trabalho. Fazer refeição ou tirar férias comum a linha direta com o superior hierárquico, ainda que o aparelho não seja acionado concretamente, estando, no entanto, sob a ameaça de sê-lo a qualquer instante, representa a negação plena do descanso. (SOUTO MAIOR, 2003, p.310)

Realizada esta análise do direito à desconexão como propulsor de um ambiente de trabalho saudável e equilibrado, materializado pelo controle da jornada, fica evidente a necessidade de proteção e concretização irrestritas dessa garantia constitucional nas relações empregatícias. Dessa forma, passa-se à análise da tutela do teletrabalhador brasileiro no que diz respeito ao direito à desconexão.

5. A TUTELA DO TELETRABALHADOR BRASILEIRO

Inicialmente, observa-se que o direito à desconexão, apesar de não previsto em lei, é amplamente reconhecido não só pela doutrina, mas também pela jurisprudência brasileira. O Tribunal Superior do Trabalho, no julgamento de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista sob nº 2058-43.2012.5.02.0464, foi firme ao se posicionar pela manutenção da decisão recorrida, que condenou a reclamada a pagar horas de sobreaviso e indenização por danos existenciais ao reclamante face à violação de seu direito à desconexão do trabalho.

No caso, o reclamante, analista de suporte na empresa reclamada, além de cumprir sua jornada de trabalho, permanecia à disposição do empregador por períodos demasiadamente

longos através de Tecnologias de Comunicação e Informação que lhe eram fornecidas. Nesse contexto, apesar de não se tratar especificamente de um teletrabalhador, ficou reconhecida a influência determinante do uso de aparelhos tecnológicos nas relações de emprego, bem como a importância da limitação diária do tempo à disposição do empregador para concretização do direito à desconexão do empregado.

Destacam-se os seguintes trechos do julgado:

(...)

No caso, o quadro fático registrado pelo Tribunal Regional revela que "o autor permaneceu conectado, mentalmente, ao trabalho durante os plantões, que ocorriam 14 dias seguidos. Além de cumprir sua jornada, o autor permanecia à disposição da empresa, chegando a trabalhar de madrugada em algumas ocasiões, como no dia 06/01/2008, por exemplo, em que trabalhou das 2h às 5h, no dia 27 do mesmo mês, das 4h40min às 11h30min (fl. 416), e no dia 13/09/13, das 0h às 3h30min (fl. 418)."

Pois bem.

É um grande desafio falar sobre o direito ao não trabalho, no sentido de garantir ao trabalhador jornadas razoáveis, dentro dos parâmetros estabelecidos na Constituição Federal e na legislação ordinária.

Não há dúvida de que o trabalho dignifica o homem, entretanto, o excesso desse trabalho pode macular a sua dignidade, razão pela qual é imprescindível que o trabalhador dele se desconecte a fim de que seja preservado em sua integridade física e mental, bem como sua vida social e familiar seja protegida, amparando, assim, dois direitos fundamentais prescritos no artigo 6º, *caput*, da Constituição Federal: lazer e saúde.

(...)

Ora, o avanço tecnológico e o aprimoramento das ferramentas de comunicação no trabalho devem servir para a melhoria das relações de trabalho e otimização das atividades, jamais para escravizar o trabalhador.

Outrossim, observa-se que a precarização de direitos trabalhistas em relação aos trabalhos à distância, pela exclusão do tempo à disposição, em situações corriqueiras relacionadas à permanente conexão por meio do uso da comunicação telemática após o expediente, ou mesmo regimes de plantão, como é o caso do regime de sobreaviso, é uma triste realidade que se avilta na prática judiciária.

A exigência para que o empregado esteja conectado por meio de *smartphone*, *notebook* ou BIP, após a jornada de trabalho ordinária, é o que caracteriza ofensa ao **direito à desconexão**. Isso porque não pode ir a locais distantes, sem sinal telefônico ou internet, ficando privado de sua liberdade para usufruir efetivamente do tempo destinado ao descanso.

Há que se considerar que o tempo é elemento inafastável às relações de trabalho. Deve ser compreendido como o lapso de horas despendido pelo trabalhador em alguma atividade, mas, também, no que tange às horas em que não se dedica ao labor. Juntamente com a natureza do trabalho, em alguns casos - em sua maioria, até -, o tempo é moeda de cálculo na contraprestação devida ao trabalhador: horas de trabalho x pagamento correspondente. Nessa linha, tem-se que a limitação da jornada é condição indispensável do exercício do **direito à desconexão**.

Com efeito, o excesso de jornada aparece em vários estudos como uma das razões para doenças ocupacionais relacionadas à depressão e ao transtorno de

ansiedade, o que leva a crer que essa conexão demasiada contribui, em muito, para que o empregado cada vez mais, fique privado de ter uma vida saudável e prazerosa.

(...)

Não fossem suficientes as argumentações expostas e a sustentação doutrinária do reconhecimento do direito aludido, há que se acrescentar o arcabouço constitucional que ampara o direito ao lazer, com referência expressa em vários dispositivos, a exemplo dos artigos 6º; 7º, IV; 217, § 3º; e 227. **O direito à desconexão certamente ficará comprometido, com a permanente vinculação ao trabalho, se não houver critérios definidos quanto aos limites diários, os quais ficam atrelados à permanente necessidade do serviço. Resultaria, enfim, em descumprimento de direito fundamental e no comprometimento do princípio da máxima efetividade da Carta Maior.** (BRASIL, 2017b, s.p.) (destacado)

Contudo, a atual legislação brasileira, especificamente no que tange ao teletrabalho, parece ignorar tal direito. A primeira regulamentação sobre essa atividade se deu por meio da Lei 13.467/2017 (BRASIL, 2017), proclamada para modernizar a legislação trabalhista e aumentar a empregabilidade no país. Desse modo, foi acrescido ao Título II da Consolidação das Leis Trabalhistas (BRASIL, 1943) o Capítulo II-A intitulado “Do Teletrabalho”, onde se encontra, inclusive, uma definição para a atividade, já apresentada no capítulo 3.

Nada obstante a Reforma Trabalhista tenha, por meio do artigo 75-B, excluído o teletrabalho do conceito de trabalho externo, incompatível com o controle de jornada, a mesma lei, de forma contraditória, afastou o teletrabalho da tutela do Capítulo II da CLT (BRASIL, 1943), que disciplina a duração do trabalho. Essa divergência se deu pelo acréscimo de um terceiro inciso ao artigo 62, com a seguinte redação:

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

I - os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados;

II - os 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 ou filial;

III - os empregados em regime de teletrabalho.

Em comentário sobre a nova legislação, Mauricio Godinho Delgado leciona:

De fato, em várias situações de teletrabalho mostra-se difícil enxergar controle estrito da duração do trabalho, em face da ampla liberdade que o empregado ostenta, longe das vistas de seu empregador, quanto à escolha dos melhores horários para cumprir os seus misteres provenientes do contrato empregatício. **Dessa maneira, a presunção jurídica lançada pelo art. 62, III, da CLT não se mostra desarrazoada.**

Contudo, como já exposto neste livro, trata-se de **presunção relativa**, que admite prova em sentido contrário. **Essa prova tem de ser realizada pelo autor da ação trabalhista - o empregado** -, em face da presunção jurídica estipulada pela CLT. (DELGADO, 2017a, p.138) (destacado)

Neste mesmo sentido é a recente orientação do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. No Recurso Ordinário nº 0010040-07.2019.5.03.0183, por exemplo, foi afastada a presunção do artigo 62, inciso III, da CLT (BRASIL, 1943), diante de conduta contraditória do empregador que terminou por confessar sua ciência sobre o período diário laborado pelo reclamante. Por conseguinte, foi dado provimento ao recurso adesivo do teletrabalhador, reconhecendo-se seu direito às horas extras laboradas. O Desembargador Marcelo Lamego Pertence argumentou:

Da mesma forma que a tecnologia possibilita ao empregado realizar tarefas longe da sede da empresa, também viabiliza o controle da jornada por parte do empregador em qualquer lugar em que ele se encontre. As hipóteses de inaplicabilidade dos limites constitucionais de jornada de trabalho são excepcionais e restritas às situações em que o controle do horário não é possível, de modo que o inciso III do art. 62 da CLT deve ser aplicado somente nos casos em que os empregados em regime de teletrabalho possuam atividade verdadeiramente incompatível com o controle de jornada. Nos demais casos em que for possível, inclusive por meios telemáticos e informatizados, como autoriza o parágrafo único do art. 6º da CLT, não incide a nova regra pelo inciso III do art. 62 da CLT. (MINAS GERAIS, 2019a, s.p.)

Outro exemplo encontra-se no Recurso Ordinário nº 0011385-44.2017.5.03.0129, no qual foi mantida a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de horas extras ao reclamante pelo teletrabalho realizado através do sistema VPN da empresa, que permitia o "acesso ao ambiente computacional da CAIXA por meio de uma rede de comunicações privada, utilizando como meio a internet" (MINAS GERAIS, 2019b, s.p.). Neste caso, o próprio sistema fornecia um relatório ao empregador com os horários de acesso, no qual foram identificados logins com a matrícula do reclamante em horários diversos do seu expediente.

Apesar de parecer mais benéfica a percepção de que a presunção do artigo 62, inciso III, da CLT (BRASIL, 1943) é relativa, a partir do exposto neste artigo, entende-se que o dispositivo sequer deve ser aplicado pelos magistrados. É falaciosa qualquer presunção, seja absoluta ou relativa, de que o controle de jornada é incompatível com o teletrabalho. Se todas as infinitas possibilidades tecnológicas da sociedade atual permitem a subordinação por meios telemáticos, também é de se esperar que permitam a limitação da jornada, como nos casos concretos apresentados.

Márcia Vieira Maffra afirma o seguinte:

De fato, sendo possível a prestação de serviços à distância, mediante meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão, não é razoável o entendimento de que o teletrabalhador exerce atividade externa incompatível com o controle de jornada, mesmo porque a subordinação não é mais exercida apenas por meios pessoais e diretos, havendo softwares no mercado tecnológico capazes de auxiliar o empregador na tarefa de controlar os horários de início e término da jornada, bem como as correspondentes pausas para repouso e alimentação. (MAFFRA, 2015, p.514)

Ressalta-se que é desleal o argumento de que a jornada de trabalho não pode ser mensurada, pois o tempo de conexão não seria igual ao tempo de produção, uma vez que o teletrabalhador tem mais autonomia para decidir quando, de fato, elaborar suas tarefas. A fragilidade da alegação está no fato de que nem mesmo a fiscalização pessoal é capaz de garantir a produção.

O controle da jornada dos teletrabalhadores, portanto, é dever do contratante, sendo, inclusive, o que orienta o item 23 da Recomendação nº 184 da Organização Internacional do Trabalho, ao advertir que o prazo fixado para terminar um trabalho não deve privar o trabalhador em domicílio (gênero no qual se insere o teletrabalho) da possibilidade de desfrutar de um tempo de descanso diário e semanal comparável ao que têm os outros trabalhadores.

6. CONCLUSÃO

A partir das tratativas apresentadas neste estudo, conclui-se que as inovações trazidas pela Revolução Tecnológica e das Comunicações impactam diretamente nas formas de produzir e de trabalhar, fazendo surgir novas estruturas de labor como o teletrabalho. Contudo, essas mesmas inovações não podem ser utilizadas como meio para o vilipêndio de direitos fundamentais à vida digna do trabalhador.

O teletrabalho, diante da doutrina apresentada e da Reforma Trabalhista (BRASIL, 2017), é conceituado como uma espécie de trabalho à distância que se concretiza especificamente por meio da utilização de Tecnologias de Informação e Comunicação. Apesar da maior flexibilidade e autonomia do contratado, que pode escolher o local e o horário para o desempenho de suas atividades, constata-se que essas características não podem servir como pressupostos para afastar de imediato a configuração da relação de emprego, haja vista que a orientação do Direito do Trabalho preza pelo princípio da primazia da realidade.

Foi nesse sentido que a Lei nº 12.551/11 (BRASIL, 2011) alterou o artigo 6º da CLT (BRASIL, 1943), reconhecendo a possibilidade de subordinação também por meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão, cessando a controvérsia sobre a existência deste elemento nas hipóteses de trabalho à distância. Assim, verifica-se que as inovações tecnológicas não só são capazes de permitir a fragmentação da produção e a subordinação à distância, como também a concretização dos direitos fundamentais dos empregados, como o direito à desconexão dos teletrabalhadores.

Este direito é amplamente reconhecido tanto pela doutrina, quanto pela jurisprudência brasileiras, como uma prerrogativa titularizada pelo trabalhador, pela sociedade e por terceiros afetados, que se consubstancia por meio do controle da jornada de trabalho e da garantia de que o empregado não será solicitado ou incomodado pelo empregador em seus períodos de descanso diário, semanal ou anual, por meio das tecnologias existentes.

Observa-se, assim, que a desconexão plena do trabalho consoma diversos outros direitos fundamentais, como o descanso, o lazer, a integridade física e psíquica e o convívio social e familiar, previstos, respectivamente, nos artigos 5º, inciso X, 6º, 7º, incisos XIII, XV, XVII, XXII, 227 e 229 da Constituição (BRASIL, 1988), bem como o princípio da dignidade humana, resguardado no artigo 1º, inciso III, do mesmo diploma (BRASIL, 1988).

Desse modo, fica evidente que o legislador, ao inserir, por meio da Lei 13.467/2017 (BRASIL, 2017), o inciso III ao artigo 62 da CLT (BRASIL, 1943), retirando a submissão dos teletrabalhadores às normas regulamentadoras da jornada de trabalho, desrespeitou o direito à desconexão e o princípio da dignidade humana. A Reforma Trabalhista, que prometia atualizar a legislação, desconectou-a da realidade e materializou um retrocesso social. O contratado, parte hipossuficiente, que já possuía o ônus de comprovar a existência da relação de emprego, recebe outro ônus: comprovar que o empregador é capaz de controlar sua jornada de trabalho.

Assim, somada à declaração de inconstitucionalidade do artigo 62, III, da CLT (BRASIL, 1943) pela violação dos dispositivos constitucionais acima apontados, lista-se como possíveis soluções para garantia do direito à desconexão dos teletrabalhadores (i) a utilização de *softwares* que controlem o tempo de conexão ao sistema da empresa ou outros sistemas de monitoramento como biometria, câmeras e GPS; (ii) a criação de bancos de horas; (iii) a desconexão automática do empregado após o término da jornada; (iv) a punição financeira dos empregadores que reiteradamente desrespeitem os períodos de descanso; (v) a indenização pelo dano existencial causado; e (vi) o planejamento de metas alcançáveis e proporcionais às estabelecidas aos demais trabalhadores.

Nesse diapasão, defende-se que o Direito do Trabalho deve ser reinterpretado constantemente a fim de se adequar às inovações tecnológicas, sociais e econômicas e, assim, expandir sua proteção às novas formas de exploração da mão de obra. Conseqüentemente, essa conduta impedirá a desregulamentação e o esfacelamento dos direitos fundamentais laborais, como ocorreu com o direito à desconexão dos teletrabalhadores.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. O teletrabalho e a evolução nas relações laborais: aspectos sociais e jurídicos. **Revista Ltr: legislação do trabalho**, São Paulo, SP, v. 83, n. 7, p. 789-805, jul. 2019.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2016, p. 208-221.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20/09/2019.

_____. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Poder Executivo, Rio de Janeiro, RJ, 09 ago. 1943, Seção 1, p. 11937. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 20/09/2019.

_____. Lei 13.467, de 13 de julho de 2017a. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. **Diário Oficial da União**. Poder Legislativo, Brasília, DF, 14 jul. 2017, Seção 1, p. 1-6. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm. Acesso em: 09/10/2019.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº 2058-43.2012.5.02.0464**. Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão. 27 out. 2017b. Disponível em: <https://jurisprudencia.tst.jus.br/>. Acesso em: 11/10/2019.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 428. SOBREAVISO APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 244, § 2º DA CLT. I - O uso de instrumentos telemáticos ou informatizados fornecidos pela empresa ao empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso. II - Considera-se em sobreaviso o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso.** Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html#SUM-428. Acesso em: 10/10/2019.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE NETO, Francisco Ferreira. Uma reflexão sobre a "subordinação" como elemento essencial da relação de emprego. **Revista Ltr: legislação do trabalho**, São Paulo, SP, v. 82, n. 1, p. 30-37, jan. 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com os comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017a, p. 132-140.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017b.

ESTEVES, Juliana Teixeira; COSENTINO FILHO, Carlo. O teletrabalho na Lei n. 13.467/17 (reforma trabalhista): uma regulamentação em desacordo com as evidências empíricas. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, PR, v. 8, n. 75, p. 28-57, fev. 2019. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/152270>. Acesso em: 27/09/2019.

GONÇALVES FILHO, Alexandre Negromonte. As relações de trabalho pós-modernidade e a necessidade de tutela à luz dos novos princípios do direito do trabalho. **Revista Ltr: legislação do trabalho**, São Paulo, SP, v. 82, n. 3, p. 339-345, mar. 2018.

MAFFRA, Márcia Vieira. Direito à desconexão no universo do trabalho. In: GUERRA, Giovanni Antônio Diniz; VASCONCELOS, Ricardo Guerra; CHADI, Ricardo (Org.). **Direito do Trabalho**. Volume II. Belo Horizonte: FUMARC, 2015. p. 505-520.

MELO, Sandro Nahmias. Teletrabalho, controle de jornada e direito à desconexão. **Revista Ltr: legislação do trabalho**, São Paulo, SP, v. 81, n. 9, p. 1094-1099, set. 2017.

MINAS GERIAS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **Recuso Ordinário** nº 0010040-07.2019.5.03.0183. Desembargador Relator Marcelo Lamego Pertence. 08 ago. 2019a. Disponível em: <https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=325>. Acesso em: 09/10/2019.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **Recurso Ordinário** nº 0011385-44.2017.5.03.0129. Desembargador Relator Luiz Otávio Linhares Renault. 24 jun. 2019. Disponível em: <https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=325>. Acesso em: 10/10/2019b.

MOREIRA, Tereza Alexandra Coelho. Algumas notas sobre as novas tecnologias de informação e comunicação e o contrato de teletrabalho subordinado. In: MOREIRA, Tereza Alexandra Coelho. **Estudos de direito do trabalho II**. Coimbra: Almedina, 2016, p.126.

MUCHON, Beatriz Vieira. AGUDO, Hugo Crivilim. Direito à desconexão: a tutela dos teletrabalhadores. In: ARANÃO, Adriano; NASCIMENTO, Arthur Ramos do; SOUZA, João Eder Furlan Ferreira de (Org.). **Direito Constitucional Contemporâneo I**. 1. ed. Jacarezinho, PR: UENP, 2018. p. 72-90. Disponível em: <http://siacrid.com.br/repositorio/2018/direito-constitucional-contemporaneo-i.pdf#page=72>. Acesso em: 12/09/2019

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n.º 177**. Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312322. Acesso em: 01/10/2019.

_____. **Recomendação n° 184.** Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312522. Acesso em: 01/10/2019.

RESEDÁ, Salomão. **O direito à desconexão: uma realidade no teletrabalho.** Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/o-direito-%C3%A0-desconex%C3%A3o-uma-realidade-no-teletrabalho>. Acesso em: 01/10/2019.

RODRIGUES, Ana Cristina Barcellos. **Teletrabalho: a tecnologia transformando as relações de trabalho.** 2011. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-14062012-112439/pt-br.php>. Acesso em: 04/10/2019.

SEIXAS, Fernanda Caribé. Teletrabalho: conceito, aspectos jurídicos e proposições. **Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia**, Salvador, BA, v. 6, n. 8, p. 141-156, jan. 2017. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/144309?search-result=true&query=teletrabalho+desconex%C3%A3o¤t-cope=&rpp=10&sort_by=score&order=desc&page=2. Acesso em: 21/09/2019.

SILVA, Frederico Silveira e. O teletrabalho como novo meio de laborar e sua compatibilidade com o ordenamento jurídico. **Revista CEJ**, Brasília - DF, n. 27, p. 102- 109, out./dez. 2004. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/640/820>. Acesso em: 27/09/2019.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito à desconexão do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, SP, n. 23, p. 296-313, jul./dez. 2003. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/108056>. Acesso em: 27/09/2019.

VIANA, Márcio Túlio. A proteção social do trabalhador no mundo globalizado: o Direito do Trabalho no limiar do Século XXI. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**. Nº 37. Belo Horizonte, 2000. p. 153-186. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1145/1078>. Acesso em: 23/09/2019.