

# **Pandemia, Teletrabalho e o Direito à desconexão.**

**Maria Gabrielle Fernandes Vieira de Sousa <sup>1</sup>**

## **RESUMO**

O presente artigo acadêmico tem como principal finalidade apresentar uma perspectiva geral e atual a respeito do teletrabalho, principalmente no que tange o atual quadro de pandemia que o mundo se encontra. É notável que as relações de trabalho vêm sofrendo alterações intensas nos últimos anos, tendo em vista a influência da modernização dos métodos de informação e comunicação, que passou a possibilitar diversas novas formas de prestação de serviço, vendas e de trabalho. Dessa forma, é necessário que o direito sempre acompanhe os avanços vistos na sociedade, a fim de se regular os possíveis conflitos a se originar a partir dessas mudanças. Assim, essa pesquisa analisou as recentes alterações trazidas para o teletrabalho pela Reforma Trabalhista e sua aplicação no atual cenário pandêmico. Buscou-se realizar uma breve conceituação sobre a definição de teletrabalho quanto a sua inserção, dimensão, eficiência, vantagens e desvantagens diante da reforma trabalhista. O estudo do tema apresentado será amparado pelos artigos 6º e 62 III da Consolidação das Leis do Trabalho, a Lei nº 13.979, o Decreto Legislativo 06 e a Medida Provisória 927. Após essa comparação entre as Leis e o debate dos posicionamentos teóricos, entendeu-se que os trabalhadores que migraram para o regime de Teletrabalho durante o período de pandemia devem sim possuir controle de jornada de trabalho, sob o risco de se colocar em xeque os direitos de proteção trazidos pelo Direito do Trabalho e o prejuízo do direito à desconexão.

Palavras-chave: Teletrabalho. Reforma Trabalhista. Extra jornada.

## **Pandemic, Telework and the Right to Disconnect.**

### **ABSTRACT**

The main purpose of this academic article is to present a general and current perspective on teleworking, especially with regard to the current pandemic situation that the world is in. It is noteworthy that labor relations have undergone intense changes in recent years, in view of the influence of the modernization of information and communication methods, which has made possible several new ways of providing services, sales and work. Thus, it is necessary that the law always accompany the advances seen in society, in order to regulate the possible conflicts arising from these changes. Thus, this research analyzed the recent changes brought to telework by the Labor Reform and its application in the current pandemic scenario. We sought to carry out a brief conceptualization of the definition of telework in terms of its insertion, dimension, efficiency, advantages and disadvantages in the face of labor reform. The study of the theme presented will be supported by articles 6 and 62 III of the Consolidation of Labor Laws, Law No. 13,979, Legislative Decree 06 and Provisional Measure 927. After this comparison between the Laws and the debate on theoretical positions, understood It should be noted that workers who migrated to the Teleworking regime during the pandemic period must have control over their working hours, under the risk of putting the protection rights brought by Labor Law in jeopardy and impairing the right to disconnect.

**Keywords:** Teleworking. Labor Reform. Extra journey.

---

<sup>1</sup>Graduanda do décimo semestre do Curso de Direito da Uninove.

## 1 INTRODUÇÃO

A justiça do trabalho é aquela que visa proteger o trabalhador e a relação de emprego, garantindo as boas condições de trabalho, proporcionando um relacionamento saudável entre empregado e empregador. Assim, é perceptível que a relação de emprego é uma das bases do direito do trabalho, sendo compreendida como a ligação existente entre o empregado e empregador que, para a sua efetivação, exige o cumprimento cumulativo de cinco elementos: a) prestação do serviço por pessoa física, b) pessoalidade, c) a não eventualidade, d) a onerosidade e e) subordinação, conforme aquilo que é previsto na Consolidação das Leis do Trabalho nos artigos 2º e 3º.

Quando esses cinco elementos restam configurados, é caracterizado o vínculo de emprego. Este fato gera obrigações e direitos ao trabalhador, como a vedação da despedida arbitrária ou sem justa causa, pagamento de salário-mínimo nacionalmente unificado, férias anuais com acréscimo de 1/3, jornada de 44 horas semanais, aviso prévio, além outras garantias jurídicas relacionadas à vinculação o sistema de proteção social, conforme mandamentos Constitucionais.

Ocorre que as mutações normativas inauguradas pela Lei Federal 13.467, de 13 de julho de 2017, conhecida como a Reforma Trabalhista, expôs novos padrões de regulação das relações de emprego, excluindo do ordenamento jurídico brasileiro certos direitos trabalhistas, como o controle da jornada de trabalho dos trabalhadores em regime de teletrabalho. Segundo ensinado por Sergio Ferreira Pantaleão (2017, p. 50), o teletrabalho tem como conceito:

Teletrabalho é basicamente uma prestação de serviços à distância, mediante a utilização da tecnologia (informática), redes de telefonia, internet, outras formas de telecomunicação e comunicação à distância, ou de equipamentos específicos que possibilitem a prestação de serviços sem a necessidade de o empregado se deslocar até o ambiente da empresa.

Portanto, é o trabalho realizado à distância, longe do estabelecimento do empregador, na residência do empregado. Esta modalidade e seus pontos polêmicos voltaram à baía recentemente, com o surgimento da pandemia do Covid-19, quando o Teletrabalho se mostrou um grande aliado do cumprimento do distanciamento social, possibilitando que os empregados não se exponham ao vírus.

No entanto, mesmo com as vantagens e a real necessidade da implementação do Teletrabalho, é necessário que esta mudança na forma de prestação de serviço seja feita com cautela, respeitando-se os direitos dos trabalhadores, principalmente no que tange o direito de controle de jornada de trabalho e o direito à desconexão, que foi excluído pela Reforma Trabalhista na modalidade de Teletrabalho.

Diante disso, questiona-se: As mudanças trazidas pela Reforma Trabalhista se aplicam para esse Teletrabalho, realizado em caráter de exceção? Poderia o trabalhador, que em situações normais realiza o trabalho nas dependências da empresa, perder o direito de controle de jornada durante o

período de Teletrabalho? O presente artigo tem como propósito versar sobre a dimensão do Teletrabalho frente

No presente trabalho, estuda-se quais são os limites legais que devem existir na aplicação do teletrabalho na realidade fática atual, tendo em vista os dispositivos trazidos pela nova CLT.

A importância dessa pesquisa se justifica no fato de este tema está extremamente em evidência, tendo em vista a recente pandemia de Covid-19, onde o teletrabalho foi visto como uma solução para as massas de trabalhadores e empresas que serão impactadas pela resiliência do mercado de trabalho, apoio e adaptação para limitar as consequências do desemprego e a perda de renda.

No primeiro capítulo, estuda-se a origem e o conceito do teletrabalho, tendo em vista que, até a presente data, ainda há divergência no que tange ao conceito definitivo do tema. Após, o segundo capítulo terá como principal objetivo estudar quais eram as legislações que tratavam do Teletrabalho antes da decretação do estado de calamidade pública, ou seja, quais eram as regras que regiam o tema em estados normais de trabalho. Seguindo, será analisado como a pandemia afetou as legislações que tratam sobre o tema, analisando as principais leis, decretos e medidas provisórias que foram editados no ano de 2020 no que tange o Teletrabalho. Por fim, estuda-se a possibilidade de indenizações por descumprimento ao direito à desconexão nos casos onde a jornada de trabalho não seja devidamente controlada.

O presente trabalho, na sua parte metodológica de pesquisa é composto, quanto ao seu objetivo, como pesquisa exploratória e discursiva. As pesquisas exploratórias tem como principal objetivo desenvolver, esclarecer e discutir conceitos e ideias já existentes dentro das acadêmicas, buscando a formulação de problemas passíveis de estudos posteriores (GIL, 2008). Já a pesquisa descritiva é aquela que busca estabelecer relações entre variáveis. Tal pesquisa observa, registra, analisa e ordena dados, sem manipulá-los, isto é, sem interferência do pesquisador. Procura descobrir a frequência com que um fato ocorre, sua natureza, suas características, causas, relações com outros fatos (GIL, 2008).

Para o presente trabalho, a pesquisa exploratória será usada em primeiro momento, na primeira etapa de investigação do trabalho, quando serão tratados dos conceitos mais amplos sobre o teletrabalho. No segundo momento, a pesquisa descritiva será usada para entender como o teletrabalho vem sendo aplicado no período de pandemia.

O método de pesquisa será bibliográfico e documental, uma vez que este tipo de pesquisa perpassa todos os momentos do trabalho acadêmico e é utilizada em todas as pesquisas como base a compilação de materiais como livros, artigos, dentre outros. A pesquisa bibliográfica é aquela efetuada a partir de materiais já elaborados, sendo que a sua principal vantagem “[...] reside no fato de permitir ao investigador a cobertura de uma gama de fenômenos muito mais ampla do que aquela que poderia pesquisar diretamente. Essa vantagem se tornar importante quando o problema de

pesquisa requer dados dispersos (GIL, 2008, p. 50)”, que é o caso da presente pesquisa. Por outro lado, a pesquisa documental terá como objetivo complementar a pesquisa bibliográfica, na medida de que a pesquisa documental permite que o pesquisador use de documentos oficiais, reportagens de jornal, cartas, e contratos no seu trabalho.

No que se refere a técnica de abordagem é classificado como pesquisa qualitativa, que é aquela que não utiliza métodos e técnicas estatísticas, ou seja, não traduz os resultados obtidos em números. “Os dados coletados nessas pesquisas são descritivos, retratando o maior número possível de elementos existentes na realidade estudada. Preocupa-se muito mais com o processo do que com o produto (PRODANOV, FREITAS, 2013, p. 70).

A técnica de coleta de dados é a indireta, realizada através de artigos de periódicos, livro de doutrina, decisões de Tribunais administrativos e judiciais e outros materiais provenientes de bases de dados indexadas e de sites institucionais de Jurisprudência das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento, do STJ e do STF.

## **2 O CONCEITO DE TELETRABALHO**

A primeira aplicação de atividade de trabalho remoto aconteceu em 1857 essa que foi realizada nos Estados Unidos, essa que era a realização de trabalhos telégrafos, aonde funcionava como uma transmissão e recepção de mensagens, que utilizava de eletricidade para enviar mensagens codificadas através de fios. Uma das características desse trabalho é que não importava onde o operador estava desde que esse tivesse a infraestrutura para a necessidade da realização daquele serviço. E sim o oposto, como o envio e recebimento de mensagem poderia acontecer a qualquer horário, trabalhar em casa poderia ser não só uma possibilidade, mas uma necessidade (ISO, 2017)

O trabalho home office passa por um novo crescimento no ano de 2020, dessa vez volta a surgir de uma maneira muito maior e mais intensa, devido à crise mundial da saúde, provocada pelo COVID-19. Sendo o isolamento social um dos poucos meios disponíveis que desaceleraria o avanço da doença e o impedidor de um grande colapso no sistema de saúde do mundo. As empresas obrigaram-se a fechar as suas portas, mas perceberam que os seus funcionários poderiam continuar trabalhando de casa, em home office. O trabalho do home office cresce devido à necessidade, não à vontade das empresas (BARROS, 2017, p. 213).

Com o home office vem o pensamento dos gestores de que com o trabalho home office os funcionários podem fazer o que quiser, pelo motivo de não estar sobre a sua visão. Porém não é bem assim. Os funcionários precisaram passar por grandes adaptações, como tudo na vida quando novo é preciso a adaptação, esse novo sistema também precisaria. Isso pelo motivo que foi preciso conhecer e utilizar as ferramentas certas, para conseguir aproveitar o melhor do home office para empresas e funcionários. O teletrabalho cresce a cada dia, especialmente nos setores onde o uso de tecnologia da

informação é essencial, como no setor de vendas, atendimentos, instituições de ensino, serviços jurídicos, finanças e diversos outros, incluindo a prestação de serviços jurídicos e o próprio Poder Judiciário; nessa linha, o teletrabalho está sujeito a contínuas transformações.

Assim, pode-se conceituar o teletrabalho como uma forma de trabalho feito fora de um centro de trabalho fornecido pelo empregador. Conforme ensina Cairo Jr:

Etimologicamente, *tele* significa à distância, e trabalho expressa ideia de prestação de serviço por uma pessoa com um objetivo determinado. Assim, teletrabalho nada mais é do que uma forma de prestação de serviço à distância ou, de forma sintética, trabalho à distância. Teletrabalho é chamado também de trabalho remoto, trabalho periférico, trabalho flexível, telelabor, telecomunicação, novo trabalho a domicílio, teledeslocamente etc (CAIRO JR, 2016, p. 357; 358).

Teletrabalho é aquele prestado fora das dependências do empregador com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, isto é, o trabalho realizado a distância sem a necessidade de o trabalhador ir até a filial ou a sede da empresa.

Neste sentido, pode o teletrabalho ser definido como “aquele realizado com ou sem subordinação através do uso de antigas e novas formas de telecomunicação em virtude de uma relação de trabalho, permitindo a sua execução a distância, prescindindo da presença física do trabalhador em um lugar específico de trabalho”. (PINO ESTRADA, 2017, p. 12).

Isto é, o teletrabalho pode ser compreendido como um método de trabalho que permite que as atividades diárias sejam realizadas remotamente, sem a necessidade do trabalhador se locomover até o local de trabalho. Segundo ensinado por Sergio Ferreira Pantaleão, em seu artigo “Teletrabalho e a possibilidade legal de reduzir os custos e manter o emprego”, o teletrabalho tem como conceito:

Teletrabalho é basicamente uma prestação de serviços à distância, mediante a utilização da tecnologia (informática), redes de telefonia, internet, outras formas de telecomunicação e comunicação à distância, ou de equipamentos específicos que possibilitem a prestação de serviços sem a necessidade de o empregado se deslocar até o ambiente da empresa (2017, p.51).

Nesta acepção, “conceitua-se teletrabalho como uma espécie de trabalho à distância, concebido como forma flexível de organização do trabalho e com utilização das ferramentas fornecidas pelas novas tecnologias da informática e das telecomunicações”. (CAIRO JR, 2016, p.358).

Desse modo, o teletrabalho se caracteriza por utilizar diversos meios tecnológicos para desempenhar as atividades dentre eles: o computador, notebook, netbook, tablet, smartphone, correio eletrônico, sistemas de áudio e vídeo conferência, telefone celular, dentre outros, pois a velocidade dos avanços tecnológicos não permite indicar um rol taxativo ou atualizado. Essas ferramentas permitem que o trabalhador acesse a base de dados da empresa em tempo real de qualquer lugar e a qualquer hora (CAIRO JR, 2016).

A Lei nº 13.467/ 2017 em seu art. 75-B traz a definição de teletrabalho: “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”.

### **3. AS RECENTES ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS REFERENTE AO TELETRABALHO**

O teletrabalho embora seja uma realidade cada dia mais presente no mercado de trabalho brasileiro não dispunha de uma legislação própria disciplinando o tema. Neste sentido, a inserção inicial do teletrabalho no ordenamento jurídico trabalhista brasileiro transcorreu por meio da introdução da Lei nº 12.551, de 2011 que alterou a redação do art.6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e incluiu o parágrafo único:

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

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

O propósito da referida lei foi a equiparação dos efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados realizados a distância ao controle exercido por meios pessoais e diretos, desde que respeitado os pressupostos da relação de emprego.

A Reforma Trabalhista alterou diversos dispositivos da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) e uma das mudanças derivadas da Lei nº 13.467, 2017 foi à regulamentação do teletrabalho. A CLT passou a disciplinar o tema por meio do Capítulo II-A do Título II que fixou os parâmetros que norteiam o teletrabalho.

A Reforma Trabalhista modificou alguns temas específicos dentre eles, o controle de jornada que estabelece que o teletrabalhador não esteja mais sujeito ao controle de ponto o que acaba por excluir esse trabalhador do recebimento de horas extras. Além disso, é obrigatório constar expressamente no contrato de trabalho que a prestação de serviços decorre da modalidade de teletrabalho, também deve está especificado no contrato as atividades que serão realizadas pelo empregado.

Todavia, para os empregados que já prestam serviço no estabelecimento da empresa e pretendem migrar para o regime de teletrabalho somente será possível se houver comum acordo entre a empresa e o empregado e for feito um aditivo em seu contrato. Agora a alteração do regime de teletrabalho para o presencial, poderá ser feito apenas pelo empregador, sem a necessidade de concordância do empregado. Mas é exigido também o registro de aditivo no contrato de trabalho.

Outro tópico relevante é quanto aos gastos com equipamentos, infraestrutura e despesas em geral para poder realizar o trabalho serão previstas em contrato escrito, ou seja, no contrato estarão estabelecidas as respectivas responsabilidades do empregado e empregador.

Ainda, uma consideração importante diz respeito às normas de segurança do trabalho que prevê que o empregador tem a obrigatoriedade de instruir seus funcionários quanto às precauções a tomar a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho. O empregado, por sua vez, deve assinar um termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador.

Ademais, o fato de o teletrabalhador comparecer às dependências da empresa eventualmente para realização determinadas atividades, não descaracteriza o regime de teletrabalho. O que não pode acontecer é o empregador exigir que o empregado compareça à empresa em horário determinado e de forma regular, desse modo, caracteriza um controle de ponto, caso que descaracteriza o conceito de teletrabalho.

Por fim, aplicam-se aos trabalhadores do teletrabalho as mesmas regras destinadas aos demais, como aquelas relativas à remuneração, às férias, ao 13º salário, às verbas rescisórias, etc.

### 3.1 A AUSÊNCIA DE CONTROLE DE JORNADA DO TELETRABALHADOR

A inclusão do inciso III no artigo 62 da CLT foi o primeiro ponto danoso ao teletrabalhador. O artigo 62 trata dos trabalhadores que não são abrangidos pelo regime previsto no capítulo que apresenta a duração do trabalho. Foi integrado o inciso III, que inclui os empregados em regime de teletrabalho. Dessa forma, o teletrabalhador não terá direito ao pagamento de horas extras, de adicional noturno, de intervalo etc. Este está, portanto, em uma posição bastante prejudicial em relação aos demais trabalhadores.

Os trabalhadores do art. 62 da CLT não têm direito ao pagamento de horas extras, de adicional noturno, de adicional de sobreaviso/prontidão etc. Ou seja, as normas relativas à duração do trabalho – com exceção do repouso semanal remunerado (RSR)– não são aplicáveis aos trabalhadores do art. 62 da CLT. O artigo 62 da CLT antes da reforma trabalhista tratava apenas de gerente e de trabalhador externo:

Art. 62. Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo: (Redação dada pela Lei nº 8.966, de 27/12/1994)

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; (Incluído pela Lei nº 8.966, de 27/12/1994)

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. (Incluído pela Lei nº 8.966, de 27/12/1994).

Parágrafo único. O regime previsto neste capítulo será aplicável aos empregados mencionados no inciso II deste artigo, quando o salário do cargo de confiança, compreendendo a gratificação de função, se houver, for inferior ao valor do respectivo salário

efetivo acrescido de 40% (quarenta por cento) (Incluído pela Lei nº 8.966, de 27/12/1994).

O artigo 62 da CLT depois da reforma trabalhista, como já exposto, integrou o inciso III, incluindo o teletrabalhador a exclusão da contabilização da duração da jornada. Tal inciso disciplina que “os empregados em regime de teletrabalho” (Incluído pela Lei nº 13.467, de 13/07/2017).

O art. 62, III, da CLT, excluiu o teletrabalho do controle de jornada ao estabelecer que este trabalhador não esteja mais sujeito ao controle de ponto, o que, em tese, afastaria a possibilidade de esse trabalhador receber eventuais horas extras.

#### **4 O TELETRABALHO, PANDEMIA DE CORONA VÍRUS E O CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO**

Uma pandemia é uma doença infecciosa de disseminação rápida que pode representar uma ameaça global, sendo caracterizada como doenças extremamente graves, que devido ao seu alto risco, acaba por requerer medidas urgentes de prevenção, controle e contenção de riscos, danos e agravos à saúde humana (URDRR, 2020). Assim, por ser um evento que possui altos riscos biológicos, resulta em uma grave perturbação do funcionamento habitual de comunidades e uma eficiente gestão de seus riscos (URDRR, 2020).

Nos últimos 100 anos, a humanidade enfrentou quatro pandemias, as três mais recentes centradas na Ásia, sendo elas a Varíola (1824-1840), a Gripe espanhola - 1918 (H1N1), a Gripe asiática (1957–1958), a Gripe de Hong Kong (1968) e a Gripe suína (Gripe A) (MOTTA, 2020, online).

Todas as pandemias citadas acima causaram grande dano para o mundo, mobilizando milhões de pessoas para a contenção dessas doenças. Havia algum tempo que o mundo não se preocupava com situações como essa e, quando já não se pensava em pandemias, surge a COVID-19, popularmente conhecido como Corona Vírus (MOTTA, 2020, online).

Os coronavírus são uma grande família de vírus zoonóticos que causam doenças que variam do resfriado comum a doenças respiratórias graves. Zoonótico significa que esses vírus podem ser transmitidos de animais para humanos. Sabe-se que existem vários coronavírus circulando em diferentes populações animais que ainda não infectaram seres humanos. A COVID-19 é o mais recente a dar um salto para a infecção humana (OMS, 2020)

Os sinais comuns da infecção por COVID-19 são semelhantes ao resfriado comum e incluem sintomas respiratórios como tosse seca, febre, falta de ar e dificuldades respiratórias. Em casos mais graves, a infecção pode causar pneumonia, síndrome respiratória aguda grave, insuficiência renal e morte (FREITAS ET AL, 2020).

A infecção por COVID-19 é transmitida de uma pessoa para outra através de gotículas produzidas pelo sistema respiratório de pessoas infectadas, geralmente durante a tosse ou espirro. De

acordo com dados atuais, o tempo de exposição ao início dos sintomas é geralmente entre dois e 14 dias, com uma média de cinco dias (FREITAS ET AL, 2020).

A pandemia de coronavírus desorganizou organizações e fez com que os gestores de recursos humanos pensassem de forma diferente sobre seu papel, à medida que se ajustam às práticas de distanciamento social e a um novo ambiente de trabalho. Para evitar a disseminação do coronavírus, as empresas mudaram para um modelo de trabalho remoto em uma taxa e escala que nunca experimentaram.

Dessa forma, o home office se tornou uma grande solução pois vai de encontro com todas as recomendações do Ministério da Saúde, evitando aglomerações e mantendo as pessoas em casa, favorecendo a proteção à saúde do trabalhador, na tutela “da vida com dignidade”, e tem como objetivo primordial a redução do risco de doença, como exemplifica o art. 7º, inciso XXII, e também o art. 200, inciso VIII, que protege o meio ambiente do trabalho, além do art. 193, que determina que “a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”.

No entanto, conforme visto no item anterior, via de regra, o empregado que trabalha em Teletrabalho não tem direito a controle de jornada de trabalho, não percebendo indenizações diante a eventuais horas extras. Seria essa normativa aplicável nos casos onde a conversão para o teletrabalho tenha se dado devido a pandemia do Corona Vírus?

A primeira lei brasileira que tinha como objetivo versar sobre as situações excepcionais diante da pandemia foi a de nº 13.979, publicada em 6 de fevereiro de 2020, o que ocorreu antes mesmo da confirmação do primeiro caso da doença no país. O citado diploma legal buscou definir as primeiras medidas a serem tomadas para a diminuição de possível contágio, determinando o isolamento e quarentena de casos suspeitos, e a restrição de viagens, seja por meios aéreos ou terrestres.

Com o avanço da doença e dos números de casos confirmados crescendo no Brasil, foi necessário a edição de mais uma normativa: o Decreto Legislativo 06 que reconheceu o estado de calamidade pública no país, possibilitando diversas medidas por parte do governo, principalmente a liberação, para o Poder Executivo, de exceder os gastos previstos no orçamento para o enfrentamento das situações ocasionadas pelo vírus.

Dias após, com um maior agravamento da situação pandemia, foi necessário que o governo se manifestasse em relação as relações de trabalho, que já estavam sendo afetadas. Assim, no dia 22 de março de 2020 foi publicada a Medida Provisória nº 927, que tratou de medidas de contenção aplicáveis à esfera trabalhista, sendo que uma dessas medidas estava a permissão, por parte do empregador, de adotar o teletrabalho, sem necessidade de anuência do empregado ou aditivo prévio no contrato de trabalho. A única obrigação exigida pela MP era notificação prévia dentro de, no mínimo, 48 horas. Conforme explica Nascimento (2020, p. 13):

Prima facie, a redação do artigo evidencia muito cristalinamente uma mudança brusca na própria pactuação da modalidade de prestação de serviço: pelos preceitos celetistas a aceitação do trabalho a distância decorre de acordo entre empregador e empregado que deve, necessariamente, constar no contrato empregatício ou em termo aditivo a este, ao passo que na MP a determinação passa a ser unilateral – cabe exclusivamente ao empregador decidir que o empregado migre da modalidade presencial para a modalidade à distância.

Não obstante ao extremo prejuízo que o livre arbítrio do empregador pode causar, a Medida Provisória nº 927 foi além, prejudicando ainda mais o trabalhador: a norma também afirma que não será considerado como tempo de disposição ou de sobreaviso o período de uso de programas de comunicação que estejam fora do horário normal de jornada de trabalho do empregado.

No entanto, no presente espaço entende-se que a presente interpretação não deve prosperar, devendo ser objeto de urgente reforma no judiciário e a proteção dos trabalhadores. O teletrabalho, por ser uma atividade realizada de forma informatizada e remota, permite ao empregador, invariavelmente, exercer o controle de ponto por meio de software. Ou seja, através da tecnologia, o empregador consegue fiscalizar o momento que o empregado inicia e encerra suas atividades. Desse modo, o empregado estará sujeito à proteção da jornada de trabalho (08 horas diárias e 44 horas semanais) mesmo realizando atividade longe do estabelecimento do empregador, quando se configurar a possibilidade de controle de jornada.

Assim, entende que se o teletrabalhador está disponível para o empregador conforme contrato escrito firmado entre as partes presume-se que seus direitos estão assegurados quanto ao recebimento de eventuais horas laboradas. Delgado afirma que:

embora a jornada de trabalho refira-se, como visto, ao tempo em que se considera o empregado contratualmente à disposição do empregador em um dia, o avanço do Direito do Trabalho tem produzido a inserção de certos curtos períodos de intervalos *intra*jornadas dentro do conceito de jornada, como forma de remunerar tais curtos períodos e, ao mesmo tempo, reduzir o tempo de efetiva exposição e contato do trabalhador à atividade contratada. Por essa razão é que se afirma que no lapso temporal da jornada deve incluir-se, também, não só o tempo trabalhado e à disposição, mas também o tempo tido como contratual estritamente por imposição legal (caso dos *intervalos remunerados*) — embora neste último lapso o empregado não labore nem sequer fique à disposição empresarial. (DELGADO, 2017. p.978).

Nesse aspecto, de acordo com a Súmula 118 do TST:

Jornada de trabalho. Horas extras. Os intervalos concedidos pelo empregador na jornada de trabalho, não previstos em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviço extraordinário, se acrescidos ao final da jornada.

Portanto, o fato do empregado realizar suas atividades fora das dependências da empresa não caracteriza um pressuposto para o afastamento do controle de jornada do empregado e de eventuais horas extras. Dessa forma, o empregado faz jus ao recebimento de eventuais horas extras, além de outros direitos que devem ser analisados de acordo com o caso concreto.

Além disso, o inciso III do artigo 62 da CLT não coaduna com o artigo 7º, “e”, “g” e “h” do Protocolo de San Salvador ao desrespeitar os direitos fundamentais estabelecidos entre os países que ratificaram o tratado, como; a proteção à jornada de trabalho e o direito a um trabalho digno, além de outros direitos previstos. O art.7º “e”, “g” e “h” do Protocolo de San Salvador, estabelece: e) Segurança e higiene no trabalho; g) A limitação razoável de horas de trabalho, tanto diárias quanto semanais. Os dias serão mais curtos no caso de trabalho perigoso, insalubre ou noturno; h) Descanso, gozo do tempo livre, férias remuneradas, bem como a remuneração dos feriados nacionais.

No mesmo sentido, ao excluir o teletrabalhador do controle de jornada de trabalho está havendo o cerceamento do direito adquirido pelo trabalhador previsto na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), 1948, art. XXIII que estabelece que “todo ser humano, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho, além de, uma remuneração justa e satisfatória”.

Assim, o teletrabalhador faz jus ao recebimento de eventuais verbas trabalhistas, visto que não deve haver distinção no controle da jornada de trabalho, haja vista, que a (DUDH) prevê igual remuneração para toda e qualquer atividade.

Por fim, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, no art. XXIV prevê que: “Todo homem tem direito a repouso e lazer, inclusive à limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas”. Desse modo, o teletrabalhador tem o direito à garantia social, por exemplo, exercer qualquer tipo de trabalho, salvo quando há alguma regulamentação, assim o controle de jornada contribui para limitar as horas de trabalho proporcionando ao trabalhador ter tempo hábil para usufruir das garantias sociais junto com sua família diante da sociedade sem a distinção de gênero, ascendência étnica ou classe social.

Interpretando os dispositivos colacionados acima, conclui-se que o teletrabalhador deverá haver controle sobre sua jornada, fazendo jus ao recebimento de eventuais horas extras, ao intervalo intrajornada, ao intervalo Inter jornada, à hora noturna e ao adicional noturno, como também aos demais direitos destinados à proteção da saúde física e mental do trabalhador, pois o direito à proteção da jornada é fundamental, independente da forma de comunicação usada.

Caso o contrário fosse admitido, o empregado, ao ter o seu direito de controle de jornada passa a viver única e exclusivamente para o trabalho, sendo quase impossível a separação de sua vida pessoal com a profissional, perdendo o seu direito à desconexão, direito que deve ser tratado como basilar no direito trabalhista.

Não pode negar que o trabalho é sim necessário para a vida do homem dentro da sociedade, sendo assegurado na Constituição de 1988. No entanto, o trabalho não deve ser a única prioridade da vida do homem, nem ser usado como um instrumento de abuso, escravização, excessivo, injusto, por parte do empregador.

Assim, a desconexão é um direito de todo trabalhador, que deve poder usufruir descansos de seu trabalho diário, e de estar, ao fim da jornada de trabalho, totalmente desconectado das funções que exerce em seu ambiente laboral. A Constituição de 1988, dispõe em seu artigo 7º., e incisos, hipóteses de desconexão, vejamos:

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

XIII – duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943)

(...)

XV – repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVI – remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (Vide Del 5.452, art. 59 § 1º)

XVII – gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

Nesse sentido, é entendimento dos tribunais:

INTERVALO INTRAJORNADA. DIREITO À DESCONEXÃO. O artigo 71 da CLT contém norma de ordem pública, e o direito ao intervalo para refeição e descanso é medida de higiene e segurança do trabalho, do qual não se pode dispor sem prejuízo dos princípios protetivos do direito do trabalho. No caso dos autos, o demandante não usufruiu verdadeiramente o direito à desconexão, com liberdade para decidir o que fazer ou não fazer, ou até mesmo o local onde gostaria de dormir durante o seu período de descanso diário, hipótese análoga ao disposto no inciso II, da Súmula nº 428, do C. TST, já que a qualquer momento poderia ser chamado para o serviço durante o seu horário de repouso. Recurso patronal a que se nega provimento. (TRT-1 - RO: 01008595320195010471 RJ, Relator: SAYONARA GRILLO COUTINHO LEONARDO DA SILVA, Data de Julgamento: 30/09/2020, Sétima Turma, Data de Publicação: 15/10/2020)

DANO MORAL - DIREITO FUNDAMENTAL AO LAZER - DIREITO À DESCONEXÃO DO TRABALHO - Certo é que o dano moral existencial exige a prova de uma sequência de atos que cause a violação de qualquer um dos direitos fundamentais do indivíduo, comprometendo seu projeto de vida pessoal e a possibilidade da vida em sociedade. Todavia, não havendo prova quanto a ocorrência de qualquer violação aos direitos da personalidade do autor, não merece acolhida o pedido de danos morais. (TRT-3 - RO: 00108256720185030097 0010825-67.2018.5.03.0097, Relator: Marcio Flavio Salem Vidigal, Oitava Turma)

Dessa forma, a preocupação com a desconexão do trabalhador tem se dado em várias categorias, cargos e funções, e com maior razão na modalidade do teletrabalho, visto que a tecnologia atual permite conexão *on line* 24 horas por dia. Nas palavras de Lemos e Alves:

A tecnologia existe para facilitar a comunicação, entretanto, não deve haver uma ligação ininterrupta entre empregado e empregador. Se o empregado ficou prestando serviço por algum tempo ao empregador, pode haver hora extra, contudo, se ficou aguardando por contato, deve ser configurado o sobreaviso e imposto o pagamento de adicional de 1/3 da hora normal. A utilização do WhatsApp por meio dos famosos grupos no ambiente de trabalho deve ocorrer com muita cautela, uma vez que, a exposição indevida de algum empregado, de forma que denigra sua imagem pode implicar, por meio de um conjunto de ações, em assédio moral 390 e danos morais. O contrário, também pode se verificar, tendo em vista que algum comentário dos empregados poderá ofender a honra e a imagem do empregador (LEMOS; ALVES, 2017, p. 390 - 391).

Há, todavia, uma preocupação com a duração do trabalho, limitação da jornada, posto que, nem todas as empresas exigem, de forma demasiada, atividade laborativa de seus empregados e contribuem para a saúde e proteção destes. Com fundamento na proteção de seus trabalhadores, preservando-os no que respeita aos seus aspectos físicos, psicológicos e convívio social, algumas formas de limitação foram empregadas, como a comunicação empregado/empregador que pode se dar na forma off line, one way line e on line.

Em seu artigo 1º, inciso III, a Carta Magna dispôs sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, além de, no artigo 5º, dispor sobre os princípios da isonomia (prevista no caput), o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem (previsto inciso V) e a inviolabilidade da intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, sendo assegurado a indenização pelo dano material ou moral, decorrente de sua violação ( previsto no inciso X).

Cada princípio desse possui grande importância no que tange a proteção do indivíduo, principalmente quando ele passa a ocupar a posição de empregado, tida como parte hipossuficiente da relação trabalhista. No entanto, com as novas disposições da lei 13.47/2017 esses três princípios fundamentais são afetados diretamente.

Caso o direito a desconexão não for preservado o trabalhador fará jus ao recebimento de indenização extrapatrimonial. Trazido pela Constituição de 1998, a indenização de danos morais é um assunto relativamente novo e que ainda possui diversos pontos polêmicos e com entendimentos a serem fixados.

Assim, com fundamento no equilíbrio das relações, o que dever ser observado, tanto empregado quando empregador, são seus direitos e deveres pautando-se nos limites de cada um, uma vez que sem trabalhador não há trabalho e sem empregador não há emprego. Por essa razão, a observação a esses aspectos é de suma importância para as relações de emprego e para o Direito do Trabalho como um todo.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O desenvolvimento do presente artigo permitiu uma análise do teletrabalho frente às mudanças estabelecidas pela Reforma Trabalhista, de acordo com entendimento doutrinário, jurisprudencial e demais disposições legais, assim como, a interpretação do tema a luz da Constituição Federal.

Os estudos desenvolvidos sobre o tema mostram que esta forma de trabalho por meio dos avanços tecnológicos passou a integrar o sistema empreendedor brasileiro com mais abrangência e a partir da regulamentação do teletrabalho a tendência é que cada vez mais empresas optem por esta

modalidade de trabalho e que nos próximos anos cresça o número de trabalhadores nesta modalidade especialmente devido os grandes centros urbanos apresentarem sérios problemas de deslocamento.

Assim, essa forma de trabalho, denominada de teletrabalho, a atividade que seria realizada na empresa também pode ser realizada na casa do empregado, desde que de forma preponderante e com a utilização de meios de tecnologia da informação e comunicação, ainda que o empregado compareça eventualmente à sede da empresa para participar de reuniões, continua a caracterizar-se como teletrabalho. Portanto, o controle do empregador deixa de ser presencial, apresentando-se como um controle pelo resultado entregue, cujo gênero é a distância, bem como, ser regulamentada pela lei, à Reforma Trabalhista.

Apesar desta forma de trabalho apresentar vantagens tanto para a empresa como para o empregado, alguns cuidados precisam ser analisados em consequência dos problemas práticos a serem enfrentados como, por exemplo, isolamento social e profissional, aumento da jornada de trabalho, stress e problemas físicos dentre outros.

Outro ponto significativo está relacionado ao direito do teletrabalhador fazer jus à concessão das horas extras quando houver a possibilidade de controle do seu horário de trabalho, por meios telemáticos, situação em que será devido horas extras ao empregado nos casos em que sua jornada extrapolar as horas normais de trabalho, isso tudo, no intuito de que seja possível auferir o cálculo do tempo em que o trabalhador laborou a mais. Ademais, tratou-se que a carga horária do teletrabalhador é a mesma da disposta no art. 7º, inciso XIII da CF.

Além disso, no desenvolvimento da pesquisa foi possível mostrar que prevalecem ao empregador as responsabilidades relativas as despesas e manutenção do teletrabalho, desde que estipulado através do contrato individual firmado pelas partes.

Desse modo, para que a modalidade de teletrabalho seja bem-sucedida é importante haver um interesse mútuo entre o empregador e o trabalhador, além de cumprir todos os termos fixados no contrato de trabalho. Podemos destacar também a necessidade do teletrabalhador ter uma autodisciplina, com foco e concentração nas horas destinadas ao desenvolvimento das atividades.

Assim, essa nova modalidade de trabalho à distância, requer a busca de soluções inovadoras considerando a evolução da sociedade da era de digital, sendo uma alternativa evidente de criação de posto de trabalho, absorção de mão-de-obra e crescimento econômico para o país, assim como, a busca pelo diálogo da valorização social e da dignidade humana.

Por fim, conclui-se que apesar da regulamentação que a Reforma Trabalhista trouxe sobre a modalidade teletrabalho ainda há pontos a serem ajustados de modo que não tenha divergência jurisprudencial sobre o assunto. Portanto, a forma mais adequada para inibir futuros conflitos jurisprudencial é a formalização contratual da atividade, por meio de contrato individual, de acordo

com os dispositivos legais estabelecido pela Reforma Trabalhista, de modo a assegurar as garantias do teletrabalhador, assim como os direitos e deveres entre as partes.

## REFERENCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:< [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em março de 2021.

\_\_\_\_\_. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em março de 2021

\_\_\_\_\_. **Decreto legislativo nº 6, de 2020**. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/portaria/DLG6-2020.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm). Acesso em março de 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em março de 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.551, de 15 de dezembro de 2011**. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12551.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12551.htm). Acesso em março de 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm). Acesso em março de 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm). Acesso em março de 2021.

\_\_\_\_\_. **Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2020**. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv927.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv927.htm). Acesso em março de 2021.

\_\_\_\_\_. **Protocolo de San Salvador**. Disponível em: [http://www.cidh.org/basicos/portugues/e.protocolo\\_de\\_san\\_salvador.htm](http://www.cidh.org/basicos/portugues/e.protocolo_de_san_salvador.htm). Acesso em março de 2021.

\_\_\_\_\_. **Súmula 118 do TST**. Disponível em: [http://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/1074/Sumulas\\_e\\_enunciados](http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/1074/Sumulas_e_enunciados). Acesso em março de 2021.

CAIRO JR, **Curso de Direito do Trabalho - Direito Individual e Coletivo do Trabalho**. 11º ed. JusPodivm, 2016.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho**. 5ª. ed., Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

FREITAS, Carlos Machado de; SILVA, Isadora Vida de Mefano e; CIDADE, Natália da Cunha; SILVA, Mariano Andrade da; PERES, Maria Cristina Mitsuko; NUNES, Flavio Souza Brasil. **A gestão de riscos e governança na pandemia por covid-19 no Brasil: análise dos decretos estaduais no primeiro mês**. 2020.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e Técnicas de Pesquisa Social**. 4ª ed. Editora Atlas. 2006

ISO. **História do home office**. 2017. Portal Iso. Disponível em: <<https://homeoffice.portaliso.com/historia-do-home-office/>>. Acesso em março de 2021.

LEMOS JUNIOR, Eloy Pereira; ALVES, Edmar Warlison de S. **Uso indevido do whatsapp no ambiente de trabalho**. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 26., Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho II, 2017, São Luis. *Anais* [...]. Florianópolis: CONPEDI, 2017.

MOTTA, Débora. **História e pandemia: lições de um passado que se repete**. 2020. Disponível em: <http://www.faperj.br/?id=3970.2.4>. Acesso em março de 2021.

NASCIMENTO, Grasielle Augusta Ferreira. **O direito à desconexão no período de Home Office: Análise dos impactos da quarentena pelo Covid-19 na saúde do trabalhador**. 2020

OMS. World Health Organization (WHO). **COVID-19 Strategic preparedness and response plan operational planning guidelines to support country preparedness and response**. Geneva: WHO; 2020.

PANTALEÃO, Sergio Ferreira. **Teletrabalho e a possibilidade legal de reduzir os custos e manter emprego**. Guia Trabalhista. 2017.

PINO ESTRADA, Manuel Martin. **Teletrabalho**. LTr, 2017.

PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de. **Metodologia do Trabalho Científico: Métodos e Técnicas da Pesquisa e do Trabalho Acadêmico**. 2ª Edição. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

UNDRR. United Nations Office for Disaster Risk Reduction. **Prevention saves lives! Covid-19 key messages and communication campaign**. UNDRR, 2020. Disponível em: <http://www.irdrinternational.org/2020/04/10/undrr-initial-covid-19-engagement-strategyand-communication-campaign/>. Acesso em março de 2021.