



Diciembre 2019 - ISSN: 1696-8360



A NORMATIZAÇÃO ATUAL DO TELETRABALHO OBSERVA A CONVENÇÃO?¹

José Flávio Matos Ribeiro²

José Luiz Leite³

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

José Flávio Matos Ribeiro y José Luiz Leite (2019): "A normatização atual do teletrabalho observa a convenção?", Revista contribuciones a la Economía (octubre-diciembre 2019).

En línea: <https://eumed.net/ce/2019/4/teletrabalho-observa-convencao.html>

RESUMO

O mundo está em intensa transformação em todas as áreas e atividades, e uma nova concepção laboral tem surgindo a cada dia. Dentre elas, se destaca o teletrabalho como uma nova espécie de atividades laboral na prestação de serviço à distância e com ele vem à necessidade das relações trabalhistas seguirem a mesma conotação que é oriunda de um sistema econômico profundamente globalizado e com avanços significativos a cada dia nas tecnologias da Informação, que produzem uma profunda flexibilização do espaço e do tempo bem como novos métodos de trabalho. Assim este estudo tem por objetivo geral analisar a normatização do teletrabalho realizada pela Lei nº 13.467 de 2017, que adicionou a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT – o teletrabalho, além de especificamente verificar a necessidade de regulamentação do teletrabalho neste momento atual em que a atividade se consolida cada vez mais se inserindo no tecido social de forma irreversível; descrever as diversas modalidades de teletrabalho; e verificar sua consolidação com a Lei nº 13.467 de 2017 a partir da convenção Nº 177/1996 da Organização Internacional do Trabalho – OIT. Nos âmbitos acadêmico, social, científico e pessoal, a pesquisa se justificou no fato do conhecimento está em pleno estado de desenvolvimento e aprimoramento na sociedade moderna, e isso implica a possibilidade de se encontrar, na prática, atitudes desvinculadas dos últimos achados científicos. Sua metodologia foi o da pesquisa puramente bibliográfica em artigos científicos que tratam exclusivamente do tema e em livros. Conclui que a inclusão do teletrabalho no ordenamento jurídico trabalhista no Brasil é de suma importância, justamente para evitar conflitos dele oriundos.

PALAVRAS-CHAVE: Relação de Trabalho. Prestação de Serviço. Teletrabalho. Reforma Trabalhista.

ABSTRACT

The world is undergoing intense transformation in all areas and activities and a new conception of work has been emerging every day. Among them, teleworking stands out as a new kind of labor activities in the provision of distance service and with it comes the need for labor relations follow the same connotation that comes from a deeply globalized economic system and with significant advances in information technology every day, which produce a deep flexibility of space and time as well as new working methods. Thus, this study aims to analyze the standardization of teleworking performed by Law No. 13,467 of 2017, which added the Consolidation of Labor Laws - CLT -

¹ Artigo acadêmico apresentado ao curso de Direito do Centro Universitário Luterano de Manaus – CEULM – Manaus, AM como requisito final para obtenção do título de bacharel em Direito

² Graduando em Direito pelo Centro Universitário Luterano de Manaus – CEULM – Manaus, AM. jose_flavio2005@yahoo.com.br

³ Professor Mestre, orientador do Trabalho de Curso em Direito do Centro Universitário Luterano de Manaus – CEULM – Manaus, AM. E-mail prof.j.leite@gmail.com

teleworking, and specifically to verify the need for regulation of teleworking at this time when the activity is consolidating itself increasingly inserting itself in the social fabric irreversibly; describe the various modalities of teleworking; and verify its consolidation with Law No. 13,467 of 2017 from Convention No. 177/1996 of the International Labor Organization - ILO. In the academic, social, scientific and personal spheres, the research was justified in the fact that knowledge is in the state of development and improvement in modern society, and this implies the possibility of finding, in practice, attitudes detached from the latest scientific findings. Its methodology was that of purely bibliographical research in scientific articles dealing exclusively with the subject and in books. It concludes that the inclusion of teleworking in the labor legal system in Brazil is of paramount importance, precisely to avoid conflicts arising from it.

KEYWORDS: Labor Relationship. Service Provision. Telecommuting. Labor Reform.

1. INTRODUÇÃO

Este trabalho nasceu de uma questão bem original: a reforma trabalhista aprovada no Congresso Nacional representa avanços ou retrocessos na legislação trabalhista do Brasil em relação ao Teletrabalho e se a mesma seguiu os princípios emanados da Convenção Nº 177/1996 da Organização Mundial do Trabalho – OIT. De antemão fique evidente que não é objetivo deste estudo tomar partido de posições ideológicas, mas apenas fazer uma análise criteriosa da reforma como um todo e o que ela representará de avanços e retrocessos no ordenamento jurídico brasileiro em uma atividade laboral que tem se constituído de grande monta, principalmente depois do avanço nas tecnologias da informação – o Teletrabalho. Neste sentido, indaga-se: teletrabalho, é ou não uma configuração típica de relação de emprego?

Com isso, este artigo tem por objetivo geral analisar a normatização do teletrabalho realizada pela Lei nº 13.467 de 2017, que adicionou a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT – o teletrabalho, além de especificamente verificar a necessidade de regulamentação do teletrabalho neste momento atual em que a atividade se consolida cada vez mais se inserindo no tecido social de forma irreversível; descrever as diversas modalidades de teletrabalho; e verificar sua consolidação com a Lei nº 13.467 de 2017 a partir da convenção Nº 177/1996 da Organização Internacional do Trabalho – OIT.

Assim, um dos campos que mais evoluiu e continua evoluindo, nos últimos anos é o da eletrônica, com o desenvolvimento de diversos aparelhos, entre eles, o microcomputador, permitindo sua utilização em diversas situações. Estes aparelhos proporcionaram a utilização racional de recursos nas organizações, mas também, exigem o conhecimento mais apurado por parte das pessoas sobre as novas tecnologias. E esse conhecimento criou uma nova classe de trabalhadores: os trabalhadores da informática e que em alguns casos desenvolvem suas atividades laborais por via virtual (teletrabalho).

Esta nova modalidade de trabalho promoveu alterações no comportamento das organizações, pois permitiu um acesso mais rápido à informação, diminuição dos custos de mão de obra, além da quebra de fronteiras entre os diversos países do mundo, já que o teletrabalho pode ser desenvolvido

de qualquer parte do mundo. Neste ambiente de mutações rápidas, fica explícito que todos os setores da sociedade são afetados. Neste contexto, o Ente Público (Estado) em que caminhar no sentido da mudança e prover legislações e processos que se adaptem a essas situações, cujas alterações demandam tempo. A aplicação de novas regulamentações, por parte do Estado, que englobem essa situação, exigida pela sociedade se torna imperativa, por ser uma necessidade imediata à adaptação de legislação aos novos tempos.

Por razões óbvias a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) não contemplou o teletrabalho, por ser uma lei da década de 1940 e que foi sofrendo ao longo de sua existência as adaptações que se faziam necessária, mas evidentemente não englobou todas as formas de trabalho que foram surgindo. Mais algumas nunca foram nem pensadas, e que certamente promoveram uma profunda revolução, tanto na forma de contratação como de controle sobre os funcionários sobre esse regime e entre eles se destaca o teletrabalho e o home-office (escritórios em casa).

Portanto, o artigo justifica-se pela inquietação quanto as mais diversas ideias acerca da reforma trabalhista no contrato de trabalho e qual a fundamentação do executivo e do legislativo para formular a proposta na busca de conhecer o novo entendimento para assim assegurar o princípio da segurança jurídica e amparo legal para os trabalhadores brasileiros que exercem a atividade laboral por Teletrabalho.

Na primeira parte do trabalho se tratou da diferença de subordinação clássica x subordinação estrutural, buscando o necessário entendimento para fundamentar a questão do teletrabalho, além de especificar as Vantagens e desvantagens da subordinação estrutural; os tipos de teletrabalho; na segunda parte do trabalho se tratou da Convenção 177 em contraponto a reforma trabalhista no Brasil.

A forma de investigação utilizada foi à análise de conteúdo bibliográfico tradicional e eletrônico que é um conjunto de técnicas e instrumentos utilizados para interpretar dados pesquisados no âmbito da literatura. Esta metodologia de pesquisa tem por finalidade compreender profunda e criticamente os significados das comunicações, em seus conteúdos expressos e latentes.

Com isso, os resultados da pesquisa foram apresentados com base na literatura tradicional e eletrônica existente e, de forma específica, procurando estabelecer os necessários paralelos entre a opinião de renomados autores e articulistas e as opiniões dos pesquisadores, formadas a partir da leitura dos materiais disponíveis, esperando que sirva de embasamento para formalizar uma posição definitiva das nuances do teletrabalho no Brasil.

2. DIFERENÇA DE SUBORDINAÇÃO CLÁSSICA X SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL

Todo contrato determina, em virtude de seu licenciamento lógico, uma relação jurídica, no caso específico, deste trabalho, a relação jurídica do emprego, Em verdade, a natureza jurídica do contrato de trabalho – como toda norma jurídica – transparece de sua estrutura lógica, pois inegável é

que, enquanto a norma geral (no caso a CLT) estabelece os princípios abstratos e informadores do contrato, este, como norma individualiza, manifesta-se concretamente, como aplicação e, simultaneamente como criação do direito entre as partes contratantes.

O contrato de trabalho (subordinação) em seus aspectos ontológicos configura-se, de um lado, como ato jurídico produtor de efeitos jurídicos; de outro como fonte genética do direito, no seu papel de norma individualizada que vincula juridicamente os figurantes contratuais. Evidentemente é que antes de A e B firmarem um contrato de trabalho não existe concretamente nem direitos nem obrigações entre eles não existe subordinação), visto que a norma geral (no caso em discussão a CLT) estabelece tão só as linhas mestras configuradoras do contrato. Efetivamente, a norma geral mantém-se sempre ao nível da abstração e da generalidade e somente se atualiza no momento em que se conclui o contrato entre duas ou mais pessoas, estabelecendo-se, então, entre os enlaces jurídicos que daquele decorre.

Sobre a questão se manifesta Silva (2007, p. 20): “daí o aceto de Kelsen ao observar que, se duas pessoas celebram um contrato de arrendamento, indubitavelmente, aplicam as regras abstratas relativas a tal contrato”, regras que se encontram formuladas no Código Civil ou lei especial. Mas, ao celebrarem dito contrato, criam, igualmente, normas individuais que geram obrigações e direitos concretos que não existiam antes da conclusão do contrato. De fato, quando se examina as estruturas lógicas de uma norma jurídicas, percebe-se, de pronto, que ali estão dispostas dialeticamente, os elementos que constituem a síntese de uma conduta humana juridicamente relevante, no âmbito relacional em se se compreendem seus elementos binomiais, hipoteticamente prefigurados na proposição lógica.

Assim, podemos observar que, dado um determinado antecedente, deve ser um consequente, ou dizendo de outra maneira, segundo o enunciado lógico jurídico: dado o fato A, então deve ser B, por onde se pode observar a distinção entre o mundo do ser (físico ou empírico) e o mundo normativo ou do dever ser, visto que, no primeiro, há uma relação de causa e efeito, enquanto, no segundo, a relação se estabelece em virtude do princípio da imputação, ou seja, do dever ser que liga um acontecimento a uma consequência jurídica. Explica Barreto Prado (2005, p. 372):

Mutatis mutandis, estes princípios aplicam-se por inteiro tanto ao contrato individual de trabalho como à convenção coletiva de trabalho, as duas formas de negociação trabalhistas consagradas no ordenamento jurídico brasileiro de forma incisiva.

Com efeito, colocando-se os termos lógico-normativos em linguagem do direito do trabalho, tem-se que dado o evento de uma prestação de serviço, prevista contratualmente deve ser contraprestação salarial, o que equivale a dizer que, concluído o acordo de vontades, gera-se entre os contratantes a relação jurídica de emprego, em cujos polos figuram, de um lado, o empregador e, do outro, o empregado, atuando ambos como sujeitos de direitos e deveres, no exercício do papel que lhe confere a norma geral (CLT).

Portanto, segundo a ótica pela qual estar se visualizando o assunto, o contrato é fator determinante da relação jurídica e não a própria relação jurídica, é uma relação jurídica firmada na base do consenso, pelo menos inicialmente, aparecendo este como a dimensão coesiva da sociedade, que resulta da ação dos indivíduos, ainda que a coesão do conjunto não seja o objetivo que se propõe explícita e principalmente os atores individuais.

Desta forma, o conceito de subordinação, como elemento balizador das relações de emprego sofreu ao longo dos tempos um processo evolutivo de acordo com a evolução natural da sociedade, principalmente em face das novas modalidades de trabalho, o que mudou de subordinação clássica para subordinação estrutural. O conceito literal de subordinação diz que o termo significa “ato ou feito de se subordinar”, que acontece entre duas pessoas (no caso empregador e empregado), com a prerrogativa de mandar (empregador) e de ser mandado (empregado), o que estabelece uma relação hierárquica entre as partes. Esse tipo de relação entre patrões e empregados nasce com a Revolução Industrial e da necessidade de regulação dos interesses das partes, o que estabelece a origem do Direito do Trabalho, justamente com a finalidade de proteger os mais fracos na relação, no caso os subordinados (empregados). Essa proteção foi normatizada com a formulação do denominado contrato de trabalho que se concretizou como um instrumento normativo que dava garantia de mínimos direitos para os denominados obreiros.

Na realidade o contrato de trabalho criou uma relação empregatícia de direitos e obrigações para se combater as relações escravocratas e servis, cuja relação era puramente de posse pessoal como se as pessoas fossem um objetivo pertencente ao seu dono. A subordinação garantiu as limitações para os trabalhadores em todos os níveis, inclusive os autônomos, não sendo estes tutelados pela norma trabalhista. Para Robotella (2010), a subordinação é fundamental por que é uma situação de suma importância no Direito do Trabalho que dá garantias aos trabalhadores e por que se consolida como uma teoria científica do direito em si. Assim a subordinação clássica se consolida como a obrigatoriedade do empregado se submeter ao comando, as ordens e ao controle do empregador, que origina e fundamenta o poder de direção.

Mas essa conceituação vem se tornando obsoleta diante das formas de relação de trabalho modernas, o que levou a disciplina do direito a se renovar acerca do caráter subjetivo e objetivo da subordinação. Na subordinação clássica se vislumbra uma relação subjetiva em que há uma relação de poder entre as partes (empregador manda; empregado obedece). Diante da evolução natural das relações de trabalho em face da cadeia estrutural existente. Assim a subordinação formatada dentro das relações de poder mudou seu foco para necessidade essencial ao funcionamento estrutural e organizacional do empregador. Ou seja, embora ainda aconteça uma relação de poder entre as partes, se evidencia, no entanto, o conceito de necessidade da empresa em relação ao seu empregado. Como peça de uma engrenagem a empresa não funciona sem o empregado. Isso ocorre exatamente com trabalhadores intelectuais e altos funcionários, além do teletrabalho. Assim a subordinação clássica se consolida a partir das relações de poder, enquanto na subordinação estrutural as relações de trabalho se consolidam pelo conceito de necessidade.

Assim, as relações de trabalho se tornam mais flexíveis, a partir do conceito de subordinação estrutural e nela se inclui o teletrabalho. Um dos maiores problemas de se estabelecer uma legislação para o trabalho está diretamente ligado ao seu conceito que no campo doutrinário sempre ensejou muitas divergências. Para a Organização Internacional do Trabalho (OIT) o teletrabalho pode ser definido como qualquer lugar longe de um local fixo de execução laboral como os escritórios, os centros de produção, etc., que use que a tecnologia da informação/ comunicação. Mas diferentemente de outras atividades laborais a OIT nunca normatizou o teletrabalho no âmbito internacional, apenas convencionou uma tipologia de trabalho a domicílio pela Convenção nº 177 e a Recomendação nº 18416.

Mas essa definição da OIT é suficiente? Parece que não. Delgado e Delgado (2017) dizem que teletrabalho é uma tipologia de atividade laboral realizado a distância com utilização da tecnologia da informação. Para ele a definição da OIT não é suficiente, pois a normatização pela Convenção nº 177 e a Resolução nº 18416 se refere a trabalho em domicílio e conceituação aplicada nos dois instrumentos normativos são bem limitados, dado ao fato de que teletrabalho não se restringe simplesmente ao domicílio.

Para Martino (2001) *apud* Silva (2004) o teletrabalho não se limita ao espaço domiciliar e pode ser ampliado para qualquer ambiente onde se utilize a tecnologia da informação/comunicação sem a fixação espacial. Ou seja, para o autor o que caracteriza o teletrabalho é a ausência de um lugar físico permanente aliado à tecnologia da informação/comunicação. No Brasil só a partir de 2011 esse tipo de atividade laboral recebeu atenção legislativa, embora já fosse uma realidade bem evidente aqui. A Lei nº 12.551/2001 alterou o artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), e tratou de equiparar os efeitos jurídicos da subordinação de atividades laborais virtuais e físicas. Essa lei apenas deu ênfase ao artigo 3º da CLT de 1943 nas questões relativas ao emprego que dizia textualmente que qualquer prestação de atividade laboral por pessoa física está subordinada a alguém; e que pode ser exercida com não eventualidade. Aqui o que a lei preservou foi o elemento da personalidade e no caso específico do teletrabalho nesse elemento fático-jurídico não ocorre em função da não presença física do contratado na empresa o eu pode desvincular a relação de emprego (SILVA, 2004); (VIANA, 2012).

Mas o fato de que o contratante perfeitamente identificado no ato da contratação e na gestão do processo de trabalho do emprego é que caracteriza o elemento fático-jurídico da subordinação embora não aconteça o exercício do poder por parte do empregador pela ausência física do empregado no ambiente espacial físico de trabalho a subordinação é implícita, embora muitos doutrinadores e juristas tentassem afastar esses elementos fático-jurídicos da relação de emprego do teletrabalho. A subordinação se dá, mesmo de forma virtual no ato de contratação e não pela presença física no ambiente de trabalho. Com advento da Lei nº 12.551 de 2011, já citada, esse óbice foi superado (VIANA, 2012).

O teletrabalho surgiu a partir do advento da tecnologia da informação/comunicação, principalmente com o estabelecimento das denominadas redes sociais que permitem uma maior comunicação e interatividade. O teletrabalho é a grande novidade nas relações de trabalho do século XXI. O termo simbólico teletrabalho começou a ser empregado para designar os aspectos muito diversos da vida social a partir dos recursos de comunicação, via internet. Sem dúvida que o fenômeno teletrabalho sociais é irreversível e sua dinamicidade cada vez mais influente. Para Recuero (2011, p. 24):

Uma nova modalidade de trabalho surgiu com o advento da tecnologia da informação; o teletrabalho, que pode ser definido como um conjunto de dois elementos: atores (pessoas, instituições ou grupos que usam a tecnologia da informação) e suas conexões (interações ou laços sociais de atividades laborais). Um teletrabalho é uma metáfora para observar os padrões de conexão entre uma organização e um trabalhador virtual, a partir das conexões estabelecidas entre eles. A abordagem teletrabalho tem seu foco na estrutura social, onde não é possível isolar os atores sociais e nem suas conexões.

Como se pode observar pelo posicionamento conceitual de Recuero (2011) o teletrabalho esse se constitui a partir de uma identidade sociocultural, como um estratagema ou como manipulação, dependendo do objetivo que se quer atingir. Ele induz ao acerto de atitudes ou ao erro de comportamento, quando este uso é negligenciado e se toma aquilo como realidade e, como ela se forma em torno de uma identidade sociocultural, acaba por funcionar como uma contracultura, quando é deliberadamente mantida entre o real e o imaginário graças a discursos virtuais, relatos ou mitos, que descrevem um estado de coisas inteiramente hipotético, como “se estivesse ali”, e “práticas ou ritos que nos levam a agir como se fosse realça a situação que se quer suscitar” (MEIRELLES, 2009, p. 413).

Para o bem ou para práticas lesivas, o teletrabalho tem-se ampliado sensivelmente como processo de comunicação entre trabalhadores e empregadores com profundos efeitos sociais, principalmente em relação ao custo de manutenção de mão de obra. Os efeitos sociais têm sido imensos (MEIRELLES, 2009).

No campo do direito do trabalho pode definir isso como uma vinculação entre duas proposições que simultaneamente se afirmam como explica Delgado e Delgado (2017): 1) a sociedade é de essência simbólica; 2) a vida social é o fundamento da atividade racional do ser humano. O teletrabalho, então é simbólico no intuito de dar significância a uma atividade virtual e, a vida em sociedade tem se ampliado para relações virtuais, a partir da sociedade da comunicação e são sem dúvida, socioculturais. Para Santaella (2010, p. 167):

Todos os tipos de ambiente comunicacional que surgiram e continuam a surgir nas redes constituem-se em formas culturais e socializadoras. [...] São grupos de pessoas globalmente conectadas na base de interesse e afinidades, em lugar de conexões acidentais ou geográficas. Assim as comunidades virtuais passaram a designar as novas espécies de associações fluídas e flexíveis de pessoas, ligadas através dos fios

invisíveis das redes que se cruzam pelo quatro cantos do globo, permitindo que os usuários se organizem espontaneamente.

Como se pode observar, o teletrabalho se consubstancia na conotação de comunicação ente empresa e empregado sem resguardar as fronteiras geográficas, como outros elementos de cultura da TI, justamente por que permite conceber a socialização como um processo adaptativo. Em face da situação nova, o indivíduo é guiado por seus recursos cognitivos e pelas atitudes normativas resultantes do processo de socialização a qual está exposto, que a comunicação permite (MEIRELLES, 2009).

3. A CONVEÇÃO 177 E A REFORMA TRABALHISTA

Entre 1943, data da promulgação da CLT (por razões óbvias) e 2017 (a partir do advento do século XXI por omissão legislativa) o teletrabalho não era regulamentado no Brasil. Os legisladores alegavam situações conflituosas com o ramo do direito do trabalho para não editarem uma legislação que englobasse o teletrabalho (DELGADO e DELGADO, 2017).

No direito comparado não houve esse conflito de posição; o que houve foi à necessária adaptação do espaço temporal aprazível sobre o tema. Em Portugal, por exemplo, houve um grande avanço, seguido o preconizado pelo Direito do Trabalho Francês e pelo Direito do Trabalho Finlandês ES que já haviam regulamentado essa tipologia (BETIATTO, 2017).

Nos Estados Unidos também, desde o ano 2000 já existe regulamentação normativa sobre o tema teletrabalho que lá recebe a denominação de *Telecommuting*. Essa tipologia de trabalho tem sido usada até na administração pública americana. A legislação funciona como uma espécie de motivadora para que se utilize cada vez mais o teletrabalho em suas estruturas de pessoal (CASSAR, 2017).

Aqui no Brasil, a primeira norma que tratou superficialmente do tema com a edição da Lei nº 12.551 de 2011 que apenas alterou o artigo 6º da CLT, para dar sustentáculo ao elemento fático-jurídico da subordinação empregatícia nas diversas modalidades de trabalho, inclusive o teletrabalho, porém não produziu uma nova regulamentação de forma específica como o tema merecia (DELGADO e DELGADO, 2017).

Em 2017, com o advento da Lei nº 13.467 de 2017, que modificou de forma bem radical a CLT de 1943, houve a inserção do tema teletrabalho na própria CLT, pela primeira vez no Brasil. Esses dispositivos contam do Título II, Capítulo II-A, do artigo 75-A ao artigo 75-E (CASSAR, 2017).

Assim a respectiva Lei conceitua o teletrabalho no artigo 75-B e no parágrafo único da CLT que foi modificada. Para a lei o teletrabalho é uma prestação de atividade laboral em forma de serviço que ocorre fora das dependências físicas com utilização da tecnologia da informação/comunicação do ente empregador, não sendo impedido, no entanto de a este local comparecer, mas que não pode ser caracterizado como atividade laboral externa (SCHIAVI, 2017).

Então, a Lei levou em consideração a revolução tecnológica e com o advento do teletrabalho, cada vez mais, as organizações se utilizam dessa modalidade de atividade laboral para se comunicarem com seus públicos, pra desenvolver atividades de cunho administrativo, operacional, financeiro, comercial, etc. já que o próprio mercado impôs novas exigências às empresas, o que estabelece outros parâmetros para se determinar as vantagens competitivas de uma corporação ou de uma marca e o Lei não poderia de exprimir esse momento (BETIATTO, 2017).

Sendo Baum (2016, p. 90),

Pesquisas junto às maiores corporações americanas mostram que, geralmente, os funcionários em situação de teletrabalho dão um retorno para as empresas de 186% sobre os investimentos feitos na área. Para as empresas com excelentes programas de teletrabalho o retorno é de 225%.

Assim a Lei brasileira conceituou o teletrabalho para que não ocorra conflito entre atividade externa e teletrabalho, principalmente em casos em que a presença física é indispensável e sob regime controlado de jornada de trabalho, já que a própria Lei se encarregou de excluir os empregados submetidos à jornada de trabalho contínua (CASSAR, 2017).

O Ministério Público do Trabalho emitiu Nota Técnica de nº 727 sobre a Lei nº 13.467 de 2017 e a Convenção Nº 177/1996, sobre o tema jornada de trabalho, já que a ausência de controle pode acarretar em uso indevido de horas trabalhadas (BETIATTO, 2017),

Assim a Lei nº 13.467 de 2017 se distancia da Convenção Nº 177/1996 ao conceituar o teletrabalho a partir do seu local de exercício laboral e este se consubstancia fora das dependências da instituição a quem se está prestando o serviço com uso de instrumentos da TI e da comunicação. Mas é importante ressaltar que a referida lei não inovou tanto assim e se eximiu por exemplo de alguns aspectos fundamentais na legislação italiana sobre o mesmo tema que é a absorção do conceito de competitividade como elemento subjacente da eficiência (CASSAR, 2017).

O que dizer a lei italiana sobre o termo competitividade? Em sua essência a competitividade está atrelada as normas de qualidade, de como as companhias readquirem, asseguram e aperfeiçoam-nas. O processo de competitividade sempre existiu no mundo industrial, com base na redução de custos e produção de qualidade. As vantagens do teletrabalho para as empresas são óbvias: ele torna-se a cada ano mais barato e mais aperfeiçoado. (BETIATTO, 2017).

Também é importante ressaltar que a forma abrupta de aprovação da reforma trabalhista acabou por provocar anomalias como o não tratamento na lei do necessário equilíbrio entre a vida social e a familiar em contraponto há atividade laboral exercida, justamente por só ocorreu ao legislador brasileiro à visão instrumental e objetiva. No caso do direito comparado (Itália, França Finlândia e Estados Unidos), foi produzido uma legislação social e subjetiva, ao expressar uma preocupação com a vida particular das pessoas (DELGADO e DELGADO, 2017).

Em se tratando dos aspectos que envolvem o lazer, as legislações internacionais ressaltaram sua importância para uma vida prazerosa, pois falar sobre o lazer é falar sobre a forma mais primitiva, do ponto de vista evolutivo, do fazer humano e que persiste durante toda a vida. As atividades de exploração, de fantasia, de imaginação, esportes, criatividade, são todas partes da experiência humana do lazer. E isso foi preservado nas legislações internacionais. No Brasil isso não foi considerado (NETTO, 2008).

Outra desvantagem legal estabelecida pela Lei nº 13.467 de 2017 em contraponto a Convenção Nº 177/1996 é com relação aos custos de manutenção já que esta é uma responsabilidade compartilhada, por intermédio de acordo para aquisição e manutenção dos equipamentos e até da infraestrutura necessária para a realização da atividade laboral. Bastante preocupante essa prerrogativa legal, já que o poder sempre estará em maior proporção do lado do empregador e com seu enorme poder de barganha, certamente prevalecerá as suas determinantes para que o trabalhador possa realizar o seu trabalho em forma de teletrabalho aferindo para si, os custos dos equipamentos e sua respectiva manutenção (DELGADO e DELGADO, 2017).

Essa prerrogativa de haver um compartilhamento dos custos de aquisição e manutenção dos equipamentos, além da infraestrutura é um instrumento normativo que se contrapõem ao que diz a CLT que informa que o empregador é o responsável pela instrumentalização da atividade laboral para que o profissional possa exercer sua atividade sem nenhuma solução de continuidade (CASSAR, 2017).

Na legislação italiana, por exemplo, são perfeitamente identificáveis e que não foi tratado a contento na Lei nº 13.467 de 2017 em contraponto a Convenção Nº 177/1996. Lá a responsabilidade pelo fornecimento da infraestrutura de trabalho é do demandante da contratação justamente para garantir o bom funcionamento dos equipamentos e das condicionalidades e especificidades do serviço prestado. Isso é profundamente justo já que em todas as atividades realizadas nas dependências da empresa essa responsabilidade é do empregador e não é fato de mudar o espaço de desenvolvimento de atividades laborais que vai se passar a responsabilização da aquisição e da manutenção dos equipamentos para o trabalhador; pelo menos foi essa a premissa da lei italiana (DELGADO e DELGADO, 2017).

Assim tanto a aquisição como a manutenção deveriam seguir os preceitos do Direito Comparado já que as condicionalidades e especificidades são as mesmas. Também lá na lei italiana a questão da segurança ficou a cargo também do demandante do serviço de teletrabalho, principalmente quando as questões de acesso vida rede mundial de computadores. Para Cautela (2015) o uso da rede mundial de computadores é cercado de armadilhas (mitos, expectativas exageradas ou simples desinformação). Assim é preciso cuidado com os sistemas operacionais com alto consumo de memória. Também é necessário, especial atenção para a transmissão do ambiente trabalho. Toda uma nova cultura deve ser assimilada. Necessidade de descontinuar o uso de programas ultrapassados ou incompatíveis com o novo ambiente. Alguns programas são muito

difíceis de serem instalados no ambiente de rede *Wireless* – devido ou ao próprio programa ou a características da rede *Wireless* em si e o empregado geralmente não dispõe de recursos suficientes para prover essa segurança (BETIATTO, 2017).

Mas o fator mais preocupante da Lei nº 13.467 de 2017 em contraponto a Convenção Nº 177/1996, é sem dúvida a jornada de trabalho. A principal justificativa da implementação da reforma trabalhista aprovada a toque de caixa como se diz popularmente foi a da geração de novos empregos com a desoneração fiscal da folha de pagamento e, com essa justificativa se cometeu aberrações terríveis como a possibilidade de mulheres grávidas trabalharem em locais insalubres; anomalias como o trabalho intermitente e a possibilidade do trabalhador receber menos de um salário mínimo, etc.

Mas na verdade, essa justificativa é falsa, por que foi com a CLT em curso e com suas regulamentações complementares que o Brasil viveu em vários momentos pleno emprego. Na realidade a reforma trabalhista serviu de pano de fundo para a proteção do empresário brasileiro em sua busca por lucros incessantes que podem ser conseguidos até com a exploração dos trabalhadores (BETIATTO, 2017).

No caso do teletrabalho não foi diferente quando se deu uma abordagem bastante distinta das abordagens do direito internacional, como por exemplo o fato de se excluir os empregados em regime de teletrabalho, das questões referentes a jornadas de trabalho máximas sejam diárias ou semanais (artigo 58 da CLT) o, como se eles fossem diferentes de outros tipos de trabalhadores ferindo de forma profunda o princípio constitucional da igualdade de direitos.

A inserção do inciso III no artigo 62 da CLT pela dita pela Lei nº 13.467 de 2017 é uma aberração do ponto de vista do direito de igualdade. O igualitarismo é uma ideologia que, entre os valores que compõe a fórmula da legitimidade em vigor nas sociedades industriais ocidentais, atribui à igualdade, tomada em um ou outro de seus sentidos, lugar de preponderância. Tocqueville *apud* Silva (1989) vê na igualdade as condições de uma tendência de longa duração que lhe aventura a qualificar de providencial.

Assim uma lei não pode condicionar a condição jurídica das pessoas já que essa se iguala com a extinção do modo de produção feudal, ou seja, teoricamente, os ordenamentos jurídicos incorporam o princípio da igualdade, tão defendido na Revolução Francesa, ou seja, os indivíduos são reconhecidos como igualmente aptos em qualquer circunstância.

Neste contexto, todos os ordenamentos jurídicos traduzem os princípios da igualdade de todos perante a Lei. Na Constituição Federal de 1988, esse princípio está plenamente evidenciado. Segundo Silva (1989, p. 1888):

A Constituição de 1988 abre caminho dos direitos individuais com o princípio de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer

natureza (art. 5º caput). Reforça o princípio com muitas outras formas sobre a igualdade ou buscando a igualização dos desiguais pela outorga de direitos sociais substantivos. Assim é que, já no mesmo art. 5º, I, declara que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações.

O autor supracitado, também apresenta todos os pormenores da questão do princípio da igualdade, apresentando questões fundamentais como igualdade, desigualdade e, justiça; a isonomia formal e a isonomia material; o sentido expressão igualdade perante a lei e isso não correu no caso da reforma trabalhista ao tratar especificamente da jornada de trabalho do teletrabalhador, inclusive o princípio da não discriminação e sua tutela trabalhista e discriminações e inconstitucionalidade, ou seja, são inconstitucionais as discriminações não autorizadas pela constituição o ato discriminatório não é constitucional (SILVA, 1989).

Desta forma, fica evidente que o ordenamento jurídico nacional garante a igualdade de todos perante a Lei, reconhece a jornada de trabalho como elemento primordial no direito de igualdade, sendo necessário uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) para garantir esses direitos em função, principalmente de um atendimento de preceitos emanados apenas de um setor da economia brasileira.

CONCLUSÃO

A reforma trabalhista brasileira era necessária? Sim, porque o mercado de trabalho mudou bastante nos últimos anos. As justificativas utilizadas para sua efetivação são verdadeiras? Não, porque a principal justificativa não se coaduna com a verdade, de que era preciso intervir na CLT para combater o desemprego sistêmico do nosso país.

Na verdade, a CLT existe desde 1943 e durante toda a sua existência o Brasil passou por vários momentos de crise e de pleno emprego e nunca se acusou a lei pelos momentos de crise e muito menos pelos momentos bons. A justificativa para a efetivação da reforma trabalhista foi a de sempre: a necessidade de aferição de mais lucros por parte do empresariado brasileiro que ao invés de aumentarem seus investimentos em eficiência e eficácia que possam produzir competitividade e produtividade, preferem agir contra os dispositivos legais de proteção ao trabalho. E assim foi feito.

Quanto ao fato de a reforma trabalhista ser necessária sem dúvida é sim, já que novas tipologias de atividades laborais surgiram e outras desaparecerem. E a legislação necessitava agrupar em seu bojo essas novas atividades, dentre elas o teletrabalho. Mas invés de seguir o que demanda do direito internacional o legislador brasileiro segue o caminho inverso de proteção do empresariado e desproteção do trabalhador.

Assim, quanto a necessidade de regulamentação do teletrabalho neste momento atual em que a atividade se consolida cada vez mais se inserindo no tecido social de forma irreversível, foi

possível verificar que no Brasil havia a necessidade proeminente de regulamentar essa atividade por ser uma prática cada vez maior, porém deveriam ser seguidos os preceitos de outras legislações e não uma lei profundamente protetora do capital. Quanto aos tipos de teletrabalho elas são todas aquelas realizadas fora do espaço físico das empresas desde que se utilize da tecnologia da informação/comunicação. Quanto ao fato de verificar a consolidação do teletrabalho na Lei nº 13.467 de 2017 em contraponto a Convenção Nº 177/1996 é importante esperar pelos diversos julgamentos que serão proferidas com relação às ADINS no Supremo Tribunal Federal.

Quanto a normatização do teletrabalho realizada pela Lei nº 13.467 de 2017, que adicionou a Consolidação das Leis do Trabalho – o teletrabalho CLT buscou-se analisar os pormenores da lei concluindo-se que se trata de uma lei injusta sobre o ponto de vista do direito de igualdade, preceito constitucional.

REFERÊNCIAS

BAUM, W. M. *Compreender as mudanças no mundo do trabalho: ciência, comportamento e cultura*. Porto Alegre: Artes Médicas, 2016.

BETIATTO, R. *Teletrabalho: a reforma trabalhista em contraponto com as perspectivas europeia e italiana*. Artigo, 2017. Versão digitalizada.

BLOG DO WAGNER FREITAS. *Comentários a reforma trabalhista*. Disponível em <https://vagnerfreitascut.wordpress.com> Acesso em 27 de set de 2019.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 5ª ed. São Paulo: RT, 1989.

BRASIL. *Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017*. Brasília: Congresso Nacional, 2017. Disponível em <http://www.congressonacional.gov.br> Acesso em 027 de set de 2019.

CASSAR, V. B.; BORGES, L. D. *Comentários à reforma trabalhista*. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Método, 2017.

DELGADO, G. N.; DELGADO, M. G. *A Reforma Trabalhista no Brasil: com comentários à Lei n. 13.467.2017*. 1ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, M. G. *Curso de Direito do Trabalho*. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

FIALHO, A. N. da S. G. *Tl: a necessidade do século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2011.

JORNAL FOLHA DE SÃO PAULO. Caderno Política de 13 de outubro de 2016. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/12/1842606-proposta-de-jornada-de-trabalho-flexivel-divide-centrais-sindicais.shtml> Acesso em 26 de set de 2019.

JORNAL FOLHA DE SÃO PAULO. Caderno Política de 29 de abril de 2017. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/12/1842606-proposta-de-jornada-de-trabalho-flexivel-divide-centrais-sindicais.shtml> Acesso em 26 de set de 2019.

JORNAL FOLHA DE SÃO PAULO. Caderno Política de 9 de maio de 2017. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/12/1842606-proposta-de-jornada-de-trabalho-flexivel-divide-centrais-sindicais.shtml> Acesso em 26 de set de 2019.

JORNAL O ESTADO DE SÃO PAULO. Caderno de Política de 05 de abril de 2017. Disponível em http://www.assineestadao.com.br/google/32761?gclid=Cj0KEQjwrsDIBRDX3JCunOrr_YYBEiQAifH1FmCEDAmVpG4964kGU-amhOecN2_2uceTDORhxaH8qLgaAvEy8P8HAQ Acesso em 26 de set de 2018.

JORNAL O GLOBO. Caderno Política de 04 de abril de 2017. Disponível em <https://oglobo.globo.com/> Acesso em 25 de set de 2019.

JORNAL O GLOBO. Caderno Política de 04 de setembro de 2017. Disponível em <https://oglobo.globo.com/> Acesso em 25 de 2019.

MEIRELLES, F. *Tecnologia da informação e as mudanças no mundo do trabalho*. São Paulo: Makron Bocks, 2014.

NETTO, M. P. (org.) *Lazer e trabalho: Uma visão globalizada*. São Paulo: Atheneu, 2008.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. Teletrabalho. *Documento Técnico de Convenção nº 177 e a Recomendação nº 18416*. OIT, 2016. Disponível em <http://www.oit.com> Acesso em 26 de set de 2019.

RECUERO, R. *O teletrabalho com redes sociais*. Porto Alegre: Sulina, 2011.

ROBOTELLA, L. C. A. *O direito do trabalho na empresa e na sociedade contemporâneas*. São Paulo: LTr 2010.

SANTAELLA, L. *A relevância das comunidades virtuais na cultura organizacional*. IN: MARCHIORI, M. (organizadora). *Faces da cultura e da comunicação organizacional*. São Caetano do Sul – SP: Difusão Editora, 2010.

SCHIAVI, M. *A reforma trabalhista e o processo do trabalho*. Artigo, 2017. Versão digitalizada.

SILVA, J. A. da. *Direito constitucional positivo*. São Paulo: RT, 1989.

SILVA, S. *O teletrabalho como novo meio de laborar e sua compatibilidade com o ordenamento jurídico*. R. CEJ, Brasília, n. 27, p. 102-109, out. /dez. 2004.

VIANA, M. T. *A proteção social do trabalhador no mundo globalizado: O Direito do Trabalho no limiar do século XXI*. Revista LTr, v. 63, n. 7, p. 885, jul. 2012.