

# **TELETRABALHO E REFORMA TRABALHISTA: uma reflexão sobre os direitos e obrigações dos sujeitos da relação de emprego e suas repercussões processuais**

## **TELEWORK AND THE BRAZILIAN LABOR REFORM: a reflection on the rights and obligations of the subjects of an employment relation and their repercussions on judicial procedure**

Sergio Torres Teixeira<sup>1</sup>  
Gelba Carolina Siqueira Serpa<sup>2</sup>

**RESUMO:** O dinamismo do processo produtivo, aliado às inovações tecnológicas da sociedade informacional, exige transformações nas relações empregatícias para se adaptar à flexibilidade típica do mundo contemporâneo. Dentre elas, surge a modalidade denominada de teletrabalho, que obteve regulamentação específica no ordenamento brasileiro a partir da Lei n.º 13.467 de 2017. A Reforma Trabalhista foi além da conceituação do teletrabalho, trazendo também disposições quanto às formalidades prescritas para o contrato, ao regime de duração de jornada do teletrabalhador, às condições de alteração para a prestação de serviços presencial, à responsabilidade pelos instrumentos e meio ambiente de trabalho e à autonomia negocial. Contudo, muitas dessas inovações ensejaram polêmicas, seja devido às tentativas de restrição de direitos do obreiro, seja devido à obscuridade na regulação em alguns pontos ou até mesmo à omissão em dispor sobre relevantes questões relacionadas ao teletrabalho, como a competência territorial para ajuizamento de ações judiciais. As novas prescrições transcendem o âmbito dos direitos materiais e provocam repercussões na seara processual, como reflexos na distribuição do ônus probatório e nos limites da cognição judicial. Baseado nessas novidades, o presente artigo está informado por método de abordagem dedutivo e uma técnica de documentação direta mediante pesquisa na literatura especializada, resultando em uma metodologia expositiva por meio da qual são aferidos os impactos que as disposições da Lei n.º 13.467 de 2017, referentes ao fenômeno telelaboral, geraram nas esferas material e processual do sistema justarabalista. Ao final serão relacionadas nas conclusões as principais constatações extraídas da metodologia adotada.

**PALAVRAS-CHAVE:** Teletrabalho. Inovações legislativas. Reforma Trabalhista.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. Caracterização da relação de teletrabalho. 3. Exceções à informalidade contratual: alcance na esfera de direitos do trabalhador. 4. Requisitos e prerrogativas para alteração contratual da modalidade de teletrabalho. 5. Uma fissura na alteridade: inovações na responsabilidade quanto aos instrumentos, à infraestrutura e ao meio ambiente de trabalho. 6. Atuação jurisdicional e (im)previsibilidade normativa: alguns questionamentos diante de vácuos legislativos deixados pela Reforma Trabalhista. 7. Conclusões. 8. Referências.

**ABSTRACT:** The dynamic development of the productive process, coupled with the technological innovations of the information society, requires transformations in the employment relationships to adapt to the flexibility typical of the contemporary world. Among them, there is the so-called teleworking model, which obtained specific regulations in the Brazilian legal system based on Federal Law 13.467 of 2017. The Labor Reform went beyond the conceptualization of teleworking, also providing provisions regarding the formalities prescribed for the labor contract, the working time regime of the teleworker, the conditions of change for the provision of presential services, responsibility for instruments and the working environment and business autonomy. However, many of these innovations have provoked controversy, whether due to attempts to restrict workers' rights or due to the obscurity in regulation in some points or even the omission to have relevant issues related to teleworking, such as territorial jurisdiction for filing lawsuits for judicial proceedings. The new prescriptions transcend the scope of material rights and cause repercussions in the judicial process, as reflections on the distribution of the burden of proof and within the limits of judicial cognition. Based on these innovations, this

---

Artigo recebido em 08/07/2019.

Artigo aprovado em 08/10/2019.

<sup>1</sup> Doutor em Direito pela UFPE. Professor Adjunto da FDR/UFPE e UNICAP. Desembargador do TRT da 6ª Região. Líder do Grupo de Pesquisa LOGOS - Processo, Tecnologia e Hermenêutica.

<sup>2</sup> Pós-graduada em Direito Processual Civil e do Trabalho pela UNIT/ESMATRA. Advogada.

article is informed by a deductive approach and a direct documentation technique through research in specialized literature, resulting in an expository methodology through which the impacts that the provisions of Brazilian Federal Law 13.467 of 2017, referring to the teleworking phenomenon, generated in the material and procedural spheres of the labor system. The main conclusions drawn from the adopted methodology will be related in the conclusions.

**KEYWORDS:** Telework. Legislative innovations. Labor Reform.

**SUMMARY:** 1. Introduction; 2. Telework relationship characterization; 3 Exceptions to contractual informality: scope in the rights of the worker; 4. Requirements and prerogatives for contractual modification of telecommuting; 5. A Fissure in alterity: innovations in responsibility for tools, infrastructure, and the work environment; 6. Jurisdictional performance and normative (un)predictability: some questions before legislative vacuums left by the Labor Reform; 7. Conclusion; 8. References.

## 1 INTRODUÇÃO

O exercício de atividades profissionais na modalidade de teletrabalho se apresenta como forte tendência nos dias atuais. No Brasil, estudo conduzido pela SAP Consultoria RH em 325 empresas nacionais<sup>3</sup> constatou que 68% das empresas participantes já instituíram alguma das espécies de teletrabalho em sua organização. Esse percentual é fruto dos impactos diretos que as relações de trabalho sofreram com a evolução dos modelos de produção e com os avanços tecnológicos sucedidos nas últimas décadas. Tais repercussões são registradas no âmbito do próprio Poder Judiciário: precisamente no Supremo Tribunal Federal, o “trabalho remoto” de servidores públicos é disciplinado na Resolução n.º 621 de 2018, permitindo exercer as atividades laborais fora das instalações físicas do respectivo órgão jurisdicional.

No surgimento do modelo de produção fordista – início do século XX –, não havia condições para o desenvolvimento do trabalho em estrutura telemática. Isso se dava tanto pela exiguidade de incrementos tecnológicos necessários ao estímulo de atividades nessa modalidade à época, como também pelas próprias características inerentes a esse sistema produtivo. Afinal, com o trabalho fragmentado em série dentro de uma estrutura verticalizada na empresa, cuja gestão se encontrava fortemente centralizada nas mãos de superiores hierárquicos, não havia a flexibilidade necessária à execução dos serviços em teletrabalho.

Na segunda metade do século XX, todavia, o toyotismo transformou os paradigmas produtivos das empresas e permitiu o ingresso de novas formas de trabalho no cenário capitalista. Contrapondo-se aos grandes arranjos empresariais do fordismo, o sistema Toyota prezava por empresas mais enxutas com vistas à redução de custos. É a partir dessa concepção que se difunde a máxima do *just-in-time*, segundo a qual os produtos só devem ser fabricados

<sup>3</sup>

[http://www.sobratt.org.br/site2015/wp-content/uploads/2016/05/Estudo\\_Home-Office\\_Consolidado\\_2016.pdf](http://www.sobratt.org.br/site2015/wp-content/uploads/2016/05/Estudo_Home-Office_Consolidado_2016.pdf).

sob demanda do consumidor, a fim de evitar desperdício de materiais. Como consequência da aplicação dessa diretriz, são percebidas repercussões em todos os aspectos da empresa: a manutenção de estoques, por exemplo, torna-se desnecessária, ao passo que a hierarquização estrutural dá lugar à horizontalidade, permitindo a subcontratação e terceirização de setores produtivos.

Essas modificações, aliadas à integração entre ciência, tecnologia e produção, cada vez mais estimulada pela Revolução Tecnológica emergida após a Segunda Guerra Mundial, proporcionaram dinamismo ao processo produtivo, refletindo inevitavelmente no modo de administração das empresas e nas formas de prestação de trabalho. Controlar os resultados obtidos com a atividade passou a ser mais relevante que a fiscalização do processo produtivo em si, pois assim se economizavam recursos materiais e humanos.

Havia, portanto, conjuntura bastante propícia para o surgimento da modalidade teletrabalhista de prestação de serviços, cuja expansão é irrefreável diante da atual sociedade informacional. Como não poderia ser diferente, as relações empregatícias foram influenciadas por essas transformações, passando a urgir a necessidade de atualização das normas jurídicas para se adaptar à nova realidade, sob pena de a regulamentação do Direito Laboral se tornar defasada e incapaz de propiciar a segurança jurídica ansiada por seus destinatários.

Nesse contexto, a Lei n.º 13.467 de 2017 introduziu na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) um capítulo específico versando sobre o teletrabalho, além de outras referências no decorrer de seu texto. No entanto, como se perceberá, a novidade legislativa trouxe normatização passível de críticas e, ainda, insuficiente acerca do tema. A incompletude da nova legislação, além de ensejar controvérsias e incertezas quanto à sua aplicação, até certo ponto põe em risco a manutenção de direitos do empregado em teletrabalho.

Posto isso, este artigo busca contribuir com as discussões derivadas da nova legislação, propondo-se a uma análise tanto das transformações perpetradas no direito material do trabalho quanto de seus impactos no âmbito processual. Nesse ínterim, foi aplicada uma metodologia baseada na exposição das mudanças e na conjectura de cenários hipotéticos que podem se concretizar a partir delas, recorrendo-se, eventualmente, a comparações com o direito português e a incursões sobre os reflexos das novidades na atuação judicial e no âmbito probatório.

## **2 CARACTERIZAÇÃO DA RELAÇÃO DE TELETRABALHO**

O artigo 75-A da CLT, introduzido no corpo do principal diploma laboral pelo legislador de 2017 por meio da Lei n.º 13.467, estabelece a base da nova estrutura normativa: “A prestação de serviços pelo empregado em regime de teletrabalho observará o disposto neste Capítulo”.

Tal dispositivo, assim, cumpriu uma função meramente protocolar de apresentar a nova regulamentação. Com a inclusão do artigo 75-B<sup>4</sup>, por sua vez, a Reforma Trabalhista acrescentou ao texto da CLT uma definição para o que se deve entender por teletrabalho, traçando limites para o conceito, o que antes era feito apenas pela doutrina e jurisprudência trabalhistas. A partir dele, podem-se depreender alguns elementos caracterizadores dessa modalidade de prestação de serviços.

Inicialmente, percebe-se que a disposição legal não fez nenhuma exigência sobre qual será o espaço em que os serviços devem ser realizados para se enquadrarem como teletrabalho, mas tão somente o local no qual os mesmos não poderão ser preponderantemente executados. Isso em virtude de inexistir local predeterminado para o teletrabalhador frequentar, podendo realizar suas atividades no lugar que lhe for mais conveniente, contanto que o exercício de suas funções predomine fora das dependências de seu empregador.

Apenas pelo trecho inicial do artigo em comento já é possível perceber dois importantes aspectos sobre o tema.

O primeiro diz respeito à inexistência de equivalência entre teletrabalho e trabalho a domicílio, pois, como visto, a legislação não determina que a modalidade de teletrabalho deva ser executada em local específico, tampouco menciona a moradia do obreiro. Porém essa confusão comumente ocorre porque o teletrabalho executado em casa, popularmente chamado *home office*, apresenta-se como um dos tipos de teletrabalho mais difundidos na sociedade, possui nomenclatura similar ao trabalho a domicílio e, além disso, há exígua definição deste último na CLT, tudo contribuindo para que ambos sejam associados como sinônimos.

Quanto à diferenciação entre trabalho a domicílio e teletrabalho e à utilização da expressão *home office*, o Ministro do Tribunal Superior do Trabalho Mauricio Godinho<sup>5</sup>, sugere classificação diversa da apresentada neste trabalho, pois, para o ilustre autor, haveria: “a) o tradicional trabalho a domicílio; b) o novo trabalho no domicílio, chamado *home office*;

---

<sup>4</sup> 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

<sup>5</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16ª ed.. São Paulo: LTr, 2017, p. 1023.

e c) teletrabalho, que poderia ou não se atrelar ao *home office*". No tocante à conceituação de trabalho a domicílio, por outro lado, a CLT se restringe a adotar o parâmetro do local de execução do serviço, afirmando em seu artigo 83, que "é devido o salário mínimo ao trabalhador em domicílio, considerado este como o executado na habitação do empregado ou em oficina de família, por conta de empregador que o remunere".

Entretanto, apesar de ambos serem variedades do gênero "trabalho à distância", o trabalho a domicílio e o teletrabalho guardam características bem diferentes entre si. Enquanto este se configura principalmente pela utilização de meios tecnológicos, e, em regra, diz respeito a atividades intelectuais, aquele, por sua vez, foi previsto na CLT em uma época na qual o uso de equipamentos eletrônicos não era tão disseminado quanto nos dias atuais, referindo-se, por conseguinte, a trabalhos manuais, como costura e artesanato.

Assim, caso estejam presentes os componentes do teletrabalho, o obreiro não se enquadrará como trabalhador a domicílio, ainda que exerça atividades dentro de sua residência. O teletrabalhador pode desempenhar suas funções em qualquer espaço que reúna as condições desejadas para desenvolver sua atividade, quer seja no seu âmbito residencial ou não. Nos grandes centros urbanos, por exemplo, são encontradas, com frequência, pessoas trabalhando em *lan houses*, cafeterias, *shoppings*, aeroportos ou espaços de *coworking*<sup>6</sup>.

O segundo ponto que resta claro a partir do início do dispositivo acima, ao utilizar o termo "preponderantemente", refere-se à possibilidade de o teletrabalhador exercer atribuições dentro do ambiente empresarial sem deturpar o regime teletrabalhista, desde que o tempo despendido por ele nessas atividades não se sobreponha àquele utilizado na prestação de serviços fora das dependências da empresa. Nessa linha, o parágrafo único reafirma essa permissão, afinal é bastante comum que, mesmo trabalhando à distância, seja necessário se dirigir à empresa ocasionalmente para buscar materiais, entregar produtos, assinar documentos, participar de reuniões, apresentar relatórios, entre outros compromissos.

Na continuidade do texto legal, observa-se outro elemento qualificador do teletrabalho, já rapidamente citado quando da comparação com o trabalho a domicílio: a utilização de meios tecnológicos de informação e comunicação. É imperioso, contudo, adentrar neste tópico para notar que a Lei n.º 13.467 de 2017 foi categórica ao declarar que o uso desses aparatos telemáticos não pode acabar por representar uma outra classe do trabalho à distância: o trabalho externo.

---

<sup>6</sup> HOFFMANN, Fernando. **O Teletrabalho e a Nova Competência da Justiça do Trabalho**: um desafio aos direitos material e processual do trabalho. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, ano III, n. 33, set. 2014, p. 85-122. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=33&edicao=2953>. Acesso em: 25 ago.

Aqui é preciso esclarecer mais um equívoco frequente de associação entre essas modalidades: diferentemente dos teletrabalhadores, que elegem os locais para prestar seus serviços, os trabalhadores externos realizam suas atividades em constante deslocamento, utilizando equipamentos eletrônicos para contatar seu empregador, como *smartphones* ou *palmtops*. Portanto, para os primeiros, há viabilidade de sua função ser desempenhada no estabelecimento empresarial, porém, por opção dos contratantes, ela é exercida à distância. No trabalho externo, por outro lado, a própria natureza da atividade exige a prestação externa, como é o caso de motoristas e vendedores viajantes<sup>7</sup>.

Ainda quanto à caracterização de uma relação teletrabalhista, existem muitas controvérsias quando se procura enquadrar um teletrabalhador dentro de uma relação de emprego. A querela incide sobre o elemento fático-jurídico da subordinação jurídica.

Ante a necessidade de distinção em relação às demais relações de trabalho, o artigo 2.º e artigo 3.º da CLT apontam os requisitos qualificadores de uma relação de emprego, quais sejam a prestação de serviços a empregador por pessoa física, com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e mediante subordinação jurídica. Dentre esses pressupostos essenciais, o último seria o determinante para discernir um trabalhador autônomo de um empregado submetido às diretrizes celetistas.

De início, o crescimento do trabalho à distância despertou debates acerca da possibilidade de configurar relação empregatícia para esses trabalhadores, pois se alegava a falta de subordinação nesses casos. O principal argumento sustentado para enquadrá-los como autônomos era a inviabilidade de o empregador exercer seu poder de controle de modo pessoal e direto, tendo em vista o distanciamento físico inevitável daquele que trabalha à distância. Nesse sentido, segundo Paulo Emílio Vilhena<sup>8</sup>, para ser autônomo é preciso desenvolver sua atividade com organização própria, iniciativa e discricionariedade, cabendo escolher o lugar, o modo, o tempo e a forma de execução.

Por outro lado, defendeu-se que a subordinação não desapareceria por completo, mas sofreria uma mitigação responsável por aproximar o teletrabalhador da figura de um colaborador da empresa.

---

<sup>7</sup> SOUZA JÚNIOR, Antônio Umberto de; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney Stany Moraes; e AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. **Reforma Trabalhista**: análise comparativa e crítica da Lei n. 13.467/2017 e da Med. Prov. n. 808/2017. 2ª ed. São Paulo: Rideel, 2018, p. 106.

<sup>8</sup> VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego**: estrutura legal e supostos. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1999, p. 483.

Cunhava-se, então, a espécie intermediária da “parassubordinação”, típica de empregados de alta qualificação, dos controlados à distância ou ainda dos trabalhadores situados na zona cinzenta entre a autonomia e a subordinação<sup>9</sup>.

Dentro de tal contexto, é inegável que as acepções de subordinação utilizadas para as antigas formas de organização produtiva não são mais suficientes para abranger os modernos arranjos do mercado. Ao mesmo tempo em que a evolução da tecnologia permitiu a execução de tarefas independentemente do local onde o trabalhador se encontre, sendo suficiente possuir um dispositivo telemático e uma ferramenta de conectividade, ela também dificultou o exercício do poder fiscalizatório presencialmente pelo empregador.

De outra parte, é igualmente verdadeiro que a supervisão informatizada pode chegar a ser mais rígida do que a própria fiscalização direta, pulverizando a pretensa liberdade que se presume com a distância do obreiro das dependências empresariais. Isso porque, com o nível avançado dos instrumentos informáticos modernos, é plenamente viável, por exemplo, instalar programas para registrar o horário em que o computador foi ligado, contabilizar quantos toques foram dados no teclado ou bloquear o acesso a determinados sites ou chats. À vista disso, Grijalbo Coutinho<sup>10</sup> preconiza:

O controle direto e visual por parte do empregador é menos agressivo ao patrimônio imaterial do trabalhador, por incrível que pareça, dadas as variadas formas eletrônicas disponíveis para transformar o mero controle de jornada num verdadeiro big brother da relação entre o capital e o trabalho. Nesse novo mundo o objetivo não é apenas fiscalizar a jornada. Controla-se o trabalhador em todos os ambientes, em todas as suas dimensões, dentro e fora da empresa [...], como se houvesse a seguinte mensagem dirigida ao trabalhador: “sorria, você está sendo monitorado o tempo todo”.

O controle pode chegar a ser tão incisivo que hoje já se discute a lesão a direitos fundamentais do obreiro pelo uso de mecanismos invasivos à sua privacidade. E mais: já surgiram conceitos como o de “teletrabalho escravo”, aquele desenvolvido de forma remota por meio de mecanismos de telecomunicação e telemática, no qual, afora o controle virtual ser em tal grau a ponto de privar o teletrabalhador de sua liberdade, o obreiro não poderia se desvincular da relação devido à coação moral ou psicológica sofrida por dívidas artificiais contraídas com o empregador. Em decorrência do exercício das funções nessas condições, alguns traços seriam comumente encontrados num quadro de escravização digital, tais quais o

---

<sup>9</sup> DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **O Teletrabalho**: importância, conceito e implicações jurídicas. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9. Região, Curitiba, ano III, n. 33, set. 2014, p. 08-27. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=33&edicao=2953>. Acesso em: 25 ago. 2018.

<sup>10</sup> COUTINHO, Grijalbo Fernandes. **Teletrabalho, Advento da Lei n. 12.551/2011 e Repercussões Jurídicas**. In: OLIVEIRA, Christiana D'arc Damasceno (Org.). **Direito do Trabalho em Movimento**: novos direitos e diversificação de tutelas. Vol. 1. São Paulo: LTr, 2017, p. 84.

isolamento social do trabalhador e o desenvolvimento de doenças como depressão e ansiedade<sup>11</sup>.

Nessa perspectiva, ao afetar a forma de realização do labor, o progresso irrompido exige que vários dos construtos do mundo jurídico sejam readequados para abarcar as mudanças fáticas. Com a noção de subordinação jurídica nas relações de trabalho não poderia ser diferente: o conceito, que já havia se transmudado do “clássico” para o “objetivo”, atingiu o estágio “estrutural”, superando a dificuldade que as abordagens anteriores demonstravam para envolver as novas tipologias laborais<sup>12</sup>.

Sob o viés da subordinação estrutural, o trabalhador se insere na dinâmica operacional da empresa, submetendo-se à cultura corporativa e, por conseguinte, tornando indiferente o fato de receber ou não ordens diretas de seu empregador para que esteja configurado seu vínculo empregatício. Consoante essa concepção, é possível afirmar que a prestação de serviço de modo remoto pode constituir relação de emprego, mesmo inexistindo o controle pessoal e direto a que normalmente se alude quando se cogita de subordinação jurídica.

Com a alteração promovida pela Lei n.º12.551 de 2011, foi dada nova redação ao artigo 6º da CLT, pela qual se equiparou os meios telemáticos ou indiretos de controle aos pessoais e diretos. Essa transformação elucidou que as novas tipologias trabalhistas não abolem a subordinação jurídica, mas superam a visão estanque para lhe atribuir novos contornos, confirmando o entendimento já defendido pelos adeptos da teoria da subordinação estrutural, de sorte que, antes mesmo de a Reforma Trabalhista regulamentar um capítulo sobre o teletrabalho, restou clara a viabilidade da formação de vínculo empregatício para essa categoria.

Dessarte, o teletrabalhador poderá ser enquadrado como autônomo ou como empregado, a depender dos elementos fático-jurídicos existentes naquela situação concreta. O que não se pode admitir é excluir o vínculo empregatício a priori, baseado em uma abstrata impossibilidade absoluta de haver subordinação numa prestação teletrabalhista, pois, como exposto, esses casos podem ter tanto ou mais controle do que uma relação empregatícia com supervisão pessoal e direta.

---

<sup>11</sup> ESTRADA, Manuel Martín Pino. **Teletrabalho e Direito**: conceito, classificação e natureza jurídica. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, ano III, n.º 33, set. 2014, p. 46-57. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=33&edicao=2953>. Acesso em: 22 set. 2018.

<sup>12</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16ª ed.. São Paulo: LTr, 2017, p. 324).

### 3 EXCEÇÃO À INFORMALIDADE CONTRATUAL

Afora o capítulo específico relacionado ao teletrabalho entre os artigo 75-A e artigo 75-E, a Lei n.º 13.467 de 2017 modificou o artigo 62 da CLT<sup>13</sup> para incluir o inciso III em seu rol, pelo qual os teletrabalhadores são excluídos do regime geral de jornada aplicável aos demais empregados.

Tal alteração tem como consequência direta a exclusão do direito às horas extras, ao adicional noturno e aos intervalos interjornada e intrajornada para o teletrabalhador.

A inclusão do inciso III ao artigo 62, entretanto, não remove o direito ao descanso semanal remunerado e ao repouso em feriados. Esses dois direitos permanecem assegurados por estarem previstos em lei específica (artigo 1º, Lei n.º 605 de 1949) e não no capítulo da CLT referente ao regime de duração de jornada, de maneira que, quando o artigo 62 afasta os teletrabalhadores da incidência das normas oriundas desse capítulo, não alcança o repouso em feriados e o semanal remunerado para excluí-los também.

Outra mudança implantada com a Lei n.º 13.467 de 2017 foi a inclusão do artigo 75-C<sup>14</sup> na CLT, cujo caput determina que o exercício das funções na modalidade teletrabalhista deve estar expressamente prescrito no contrato de emprego, ao qual também cabe especificar as atividades a serem executadas pelo empregado.

Esta disciplina, assim, buscou evitar a exploração da mão de obra indiscriminadamente em atividades genéricas<sup>15</sup>.

Agora, essa exigência do artigo 75-C é absolutamente imprescindível à validade da opção pela modalidade de teletrabalho? E como tal registro formal, ou a ausência dele, afeta a distribuição do ônus da prova em eventual controvérsia acerca da submissão do empregado a uma jornada máxima e ao seu direito àquilo excluído pelo inciso III do artigo 62 da CLT?

Ressalte-se, de início, que essa imposição de solenidade para formalização do contrato constitui exceção à regra geral do artigo 443 da CLT, cujo conteúdo preceitua que os contratos individuais de trabalho podem ser tanto tácitos como expressos, tanto verbais como

---

<sup>13</sup> Art. 62 - Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo:  
[...]

III - os empregados em regime de teletrabalho.

<sup>14</sup> Art. 75-C. A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do contrato individual de trabalho, que especificará as atividades que serão realizadas pelo empregado.

<sup>15</sup> MIZIARA, Raphael. **O Novo Regime Jurídico do Teletrabalho no Brasil**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, ano VII, n.º 62, set. 2017, p. 36-45. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=62&edicao=10468#page/6>. Acesso em: 11 set. 2018.

escritos. A regra no âmbito dos contratos de emprego é, pois, a informalidade na sua constituição.

À primeira vista, a exigência de formular um contrato solene não se correlacionaria com o regime de duração de jornada do teletrabalhador. O descumprimento de qualquer das formalidades exigidas pela Lei, entretanto, culminará na inclusão do obreiro no regime normal de duração de jornada, que é regra para os demais empregados<sup>16</sup>.

É preciso minuciar esse ponto em casos hipotéticos ilustrativos para melhor compreender a relação entre as formalidades contratuais exigidas pelo dispositivo e o regime de duração de jornada aplicável às diferentes possibilidades. Tal discussão pode ser instrumentalizada mediante a apresentação de três hipóteses distintas.

Uma primeira hipótese corresponde à materialização precisamente daquilo que a disposição legal prescreve: o empregado labora em teletrabalho, com previsão expressa no contrato e sem controle de horário. Ocorrendo exatamente o descrito na disciplina legal promovida pela Reforma Trabalhista, o contrato de emprego na modalidade de teletrabalho fará com que a relação laboral não se enquadre no regime de duração de jornada. Inexistindo qualquer irregularidade, o teletrabalho se revela perfeitamente lícito, bem como é lícita a exclusão do respectivo empregado do direito a horas extras, ao adicional noturno e aos intervalos inter e intrajornada.

Outra situação se apresenta, em uma segunda hipótese, quando o trabalhador está praticando suas atividades em teletrabalho, com manifesta disposição contratual de modo a atender a exigência do caput do artigo 75-C, mas há controle efetivo pelo empregador da jornada laborada pelo empregado, ou, então, ocorre a imposição patronal de uma meta de produção humanamente impossível de ser alcançada dentro de um período de duração minimamente razoável.

Há, nesse segundo exemplo, a estrita obediência à exigência de formalização da opção contratual pela modalidade de teletrabalho, mas, ao contrário da natureza própria da respectiva relação laboral, o empregador exerce um controle direto (ou mesmo indireto) sobre o empregado quanto à duração da prestação do serviço. Existe, pois, um flagrante desvio de finalidade da contratação na modalidade teletrabalhista.

Nesse sentido, o pensamento dos integrantes do “Quarteto Trabalhista!”, Antônio Umberto de Souza Júnior, Fabiano Coelho de Souza, Ney Stany Morais Maranhão e Platon Teixeira de Azevedo Neto:

---

<sup>16</sup> MIZIARA, Op. cit. p. 39.

Contudo, essa desproteção não pode ser absoluta. Primeiro, se houver efetivo controle da jornada, as horas extras e horas noturnas serão computadas e deverão ser pagas pelo empregador, não podendo a modalidade de teletrabalho servir de escudo à exploração desenfreada do trabalhador – aqui, como reforço argumentativo, lembramos que o par. Único do artigo 6º da CLT indica que “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”. Segundo, se restar demonstrado que houve enorme carga de trabalho para atingir a produção realizada pelo obreiro, pode ficar também caracterizada a jornada extraordinária<sup>17</sup>.

Nesse cenário, mesmo havendo expressa opção contratual pelo regime de teletrabalho, faticamente o horário do obreiro está sob controle efetivo do empregador, assim como qualquer outro empregado, não existindo, então, razão para receber tratamento diferenciado. Diante disso, a cláusula contratual não será suficiente para afastar a incidência das normas relativas à duração de jornada.

É evidente, assim, que existindo fraude operada em desvio de finalidade da norma, quando um empregador permanece fiscalizando a duração do trabalho do empregado e exigindo a prestação de serviços em teletrabalho com horários controlados pela entidade patronal, a excludente do artigo 62 deve ser afastada à luz do artigo 9º da CLT<sup>18</sup>.

Essa consequência nada mais será que a aplicação do princípio da primazia da realidade<sup>19</sup>, consoante o qual não importa a qualificação atribuída a determinado ato quando os fatos desafiam as denominações atribuídas formalmente. Caso contrário, haveria apenas o enriquecimento ilícito do empregador, pois este não pagaria as verbas devidas ao empregado quando exigisse prestação de serviço para além dos limites de uma jornada normal.

Uma terceira hipótese interessante, distinta das duas anteriores, envolve o exercício efetivo do teletrabalho mas sem expressa previsão contratual da modalidade. Em outras palavras, quando no contrato de emprego inexistente expressa estipulação da opção dos sujeitos pelo regime disciplinado pelos artigos 75-A a 75-E da CLT, mas de fato ocorre a execução do labor na forma da modalidade de teletrabalho.

Desde a Reforma, vêm surgindo opiniões em defesa da ideia de que, inexistindo a previsão contratual, fatalmente o teletrabalhador estaria incluído no regime de duração de

---

<sup>17</sup> SOUZA JÚNIOR, Antônio Umberto de; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney Stany Moraes; e AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. **Reforma Trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei n. 13.467/2017 e da Med. Prov. n. 808/2017**. 2ª ed. São Paulo: Rideel, 2018, p. 99.

<sup>18</sup> Art. 9º. Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

<sup>19</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3ª ed. Trad. e rev. técnica de Wagner D. Giglio. São Paulo: LTr, 2000, p. 338.

jornada, haja vista a cláusula expressa ser essencial se o obreiro vai ser colocado em situação mais desvantajosa<sup>20</sup>.

Ao considerar a forma como da essência do contrato, a falta da estipulação expressa de cláusula optando pela modalidade de teletrabalho resultaria na inclusão do obreiro no regime de duração de jornada, existindo ou não controle de horário.

Tal tese, no entanto, não parece ser a mais adequada conforme o mesmo princípio da primazia da realidade, que estabelece a prevalência do quadro fático detectado. À luz do respectivo postulado, a realidade empírica deve se sobrepor à formalmente prevista, mas não correspondente à existência prática. Seja favorável ao empregado, seja favorável ao empregador.

A formalidade exigida pelo caput do artigo 475-C, portanto, não deve ser compreendida como uma condição *sine qua non* para a validade da modalidade telelaboral do contrato de emprego.

A imposição do requisito formal relativo à opção expressa, em cláusula contratual, da prestação de serviços em teletrabalho, na realidade, foi feita pelo legislador com desígnio probatório. Sem tal disposição no contrato, existe presunção de que a respectiva relação de emprego se desenvolve como simples trabalho externo (a domicílio ou à distância), nos moldes do artigo 6.º da CLT. Ou seja, diante da ausência de estipulação expressa, a presunção é de que não há contrato de emprego na modalidade de teletrabalho. E, como consequência, o empregado não deve ser excluído dos direitos inerentes à sua submissão a uma jornada de trabalho.

Como, diante da ausência de expressa previsão contratual, a presunção é de que não se trata de uma relação de teletrabalho, a regra excludente do artigo 62 não é aplicável. Todavia, tal presunção é relativa, *iuris tantum*, admitindo prova em contrário para demonstrar tanto a existência de uma relação enquadrável na modalidade de teletrabalho, como, ainda, para comprovar a eventual existência de controle efetivo e, como resultado, atribuir ao obreiro os direitos decorrentes de sua submissão a tal forma de manifestação do poder diretivo do empregador.

É uma situação idêntica, nesse sentido, àquela na qual se encontra o empregador displicente que não cumpriu a exigência formal estipulada no inciso I do mesmo artigo 62 da CLT. Tal dispositivo trata do empregado que executa a prestação de serviços de forma externa e de modo incompatível com o controle patronal de sua jornada, exigindo que tal condição

---

<sup>20</sup> BORGES, Leonardo Dias; CASSAR, Vólia Bomfim. **Comentários à Reforma Trabalhista**. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2017, p. 107.

especial também seja expressamente registrada na carteira profissional do obreiro para ser excluído o direito a uma jornada ordinária máxima, nos moldes do inciso I do artigo 62 consolidado<sup>21</sup>. Mesmo inexistindo tal anotação formal na carteira profissional, se no plano empírico for constatada a impossibilidade de fiscalização da jornada do empregado que labora externamente, deve prevalecer a realidade fática e ser aplicada a regra excludente do mencionado dispositivo da CLT.

Nesse sentido, a jurisprudência sedimentada no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS N os 13.015/2014, 13.105/2015 E 13.467/2017 - DESCABIMENTO. 1. HORAS EXTRAS. ATIVIDADE EXTERNA. AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO NA CTPS. 1.1. Diante do contexto fático evidenciado no acórdão regional (Súmula 126/TST), em que se divisa a impossibilidade de controle de jornada, não se verifica a alegada violação do artigo 62, I, da CLT. 1.2. Esta Corte tem firmado entendimento no sentido de que a ausência de anotação da condição de trabalho externo na CTPS, por si só, não é determinante para que haja o pagamento de horas extras, uma vez que constitui apenas infração administrativa. Precedentes. (...) Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (TST - AIRR: 13830420155090069, Relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 27/02/2019, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 01/03/2019);

RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº13.015/2014 E DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST. ANTERIOR À LEI Nº13.467/2017. (...) HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. CONTROLE DE JORNADA. AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO NA CTPS 1 - O Tribunal a quo, mediante análise das provas colhidas, concluiu que não havia controle de jornada, pois o serviço externo da reclamante era incompatível com a fixação de horário de trabalho, enquadrando-a no regime do artigo 62, I, da CLT, em que pese a ausência da anotação de tal condição na CTPS. 2 - Ressalte-se que este Tribunal Superior vem firmando o entendimento de que a simples falta de anotação da condição de trabalhador externo na CTPS e no registro de empregados não é, por si só, fator determinante da condenação do empregador ao pagamento de horas extras. Essa falha constitui mera infração administrativa, e não gera direitos pecuniários ao empregado. 3 - Recurso de revista não conhecido. (...) (RR - 118500-59.2009.5.04.0006, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 28/02/2018, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/03/2018).

A conduta omissiva desleixada do empregador, ao não formalizar o registro da condição especial na carteira profissional do obreiro, apenas gera presunção relativa favorável à tese da sujeição do empregado a uma jornada de trabalho e ao consequente afastamento do artigo 62 consolidado. De modo algum impossibilita a caracterização da realidade fática apta a autorizar a incidência da regra excludente.

Da mesma forma, a carência de estipulação formal somente retira a presunção de prestação de serviços na modalidade de teletrabalho e, conseqüentemente, de inexistência de

---

<sup>21</sup> 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.

supervisão do horário, pressupondo-se, em seu lugar, que o trabalhador submete-se ao controle de jornada, já que essa é a regra para as demais subespécies de relações empregatícias.

Nessa terceira hipótese ilustrativa — existência de relação de emprego com falta de previsão contratual do teletrabalho — a inversão da presunção diante da ausência da formalidade enseja a seguinte fórmula: presumir-se-á que não foi adotada tal modalidade especial e, conseqüentemente, que há controle da jornada de trabalho do empregado, mesmo laborando externamente.

Em sendo controversa a respectiva matéria fática, a repartição do encargo probatório sobre os fatos — pela técnica da distribuição estática do ônus da prova consagrada na nova redação dada ao caput do artigo 818 da CLT<sup>22</sup> pela Lei n.º 13.467 de 2017 — levará a carga probatória a recair em princípio sobre o empregador, quando este estiver atuando como réu/reclamado e afirmar na sua defesa que a relação laboral era desenvolvida na forma do teletrabalho, mesmo sem a explícita previsão em cláusula contratual.

Nesse sentido, em primeiro plano incumbirá ao empregador o encargo de demonstrar que a prestação de serviços ocorreu, de fato, na forma do teletrabalho. Caso demonstrado tal quadro fático, o reconhecimento da existência de um contrato de emprego na modalidade telelaboral levará a guinada no quadro probatório do processo judicial. Em virtude da comprovação de teletrabalho (mesmo sem o registro formal em cláusula contratual), surgirá a suposição de incidência da regra excludente do inciso III do artigo 62 consolidado, recaindo sobre o empregado, para superar tal presunção *iuris tantum* (e poder postular direitos como as verbas decorrentes de horas extras e adicional noturno), o ônus de demonstrar que havia o exercício de um controle patronal sobre a jornada.

Agora, se o empregador não conseguir se desvencilhar do seu ônus probatório quanto à demonstração de ter sido materializada a prestação de serviços na forma de teletrabalho, o contrato será considerado como um pacto “normal” ou “padrão” (mesmo com a prestação de serviços fora do estabelecimento patronal), sem as especialidades técnicas da modalidade teletrabalhista. Ou seja, ao não se desincumbir do encargo de demonstrar o teletrabalho, a relação de emprego entre os litigantes será reconhecida como o correspondente a um contrato típico de emprego, sobre o qual não incide a excludente do inciso III do artigo 62 consolidado.

---

<sup>22</sup> Art. 818. O ônus da prova incumbe:

I - ao reclamante, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao reclamado, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do reclamante.

E, assim, diante da presunção de que o obreiro se encontrava submetido a uma jornada máxima (como é a regra geral dos contratos de emprego), restará à entidade patronal, em derradeira tentativa de evitar uma condenação acerca de direitos decorrentes da sujeição do labor a uma jornada de trabalho padrão, tentar demonstrar em juízo qualquer um de dois cenários: a) que não havia labor em sobrejornada ou em horário noturno; ou b) que havia a impossibilidade de controlar o horário de prestação de serviço de tal labor externo, ensejando a incidência da regra excludente do artigo 62 da CLT com base em outro inciso, o de número I.

Dentro do contexto exposto na narração desta última das três hipóteses ilustrativas, constata-se que a falta da previsão expressa do teletrabalho no contrato de emprego, por conseguinte, é uma mera irregularidade formal e não elemento da essência do contrato. Inclusive, o ordenamento jurídico português, predecessor ao brasileiro em matéria de teletrabalho e detentor de regulação mais detida acerca do tema, modificou seu Código do Trabalho para adotar esse mesmo espírito, qual seja a consideração da forma escrita como meio de prova da estipulação do teletrabalho<sup>23</sup>.

Diante de tal quadro, o descaso quanto à formalidade contratual pelo empregador poderá ensejar sua autuação pela fiscalização do trabalho, além de lhe impor encargo probatório que em princípio não possuiria caso houvesse atendido às disposições celetistas<sup>24</sup>.

#### **4 REQUISITOS E PRERROGATIVAS PARA ALTERAÇÃO CONTRATUAL DA MODALIDADE TELETRABALHO**

O artigo 75-C da CLT segue em seus parágrafos trazendo outras formalidades relacionadas ao contrato de teletrabalho. São as condições necessárias para alteração entre o regime teletrabalhista e o presencial, que variam de acordo com a direção da conversão a ser perpetrada.

Nesse contexto, o §1º do artigo 75-C da CLT estabelece que, para mudar do regime presencial para o teletrabalho, a permuta precisa ser acordada mutuamente entre as partes e registrada em aditivo contratual. Já o §2º do mesmo artigo prevê a transformação do teletrabalho em regime presencial, exigindo que a mudança advenha de determinação do

---

<sup>23</sup> Art. 166, n.º 7: A forma escrita é exigida apenas para prova da estipulação do regime de teletrabalho.

<sup>24</sup> SOUSA, Duarte Abrunhosa e. **O enquadramento legal do teletrabalho em Portugal**. Revista Derecho Social y Empresa, Madrid, n.º. 6, dez. 2016, p. 136-153. Disponível em: <https://www.dykinson.com/revistas/revista-derecho-social-y-empresa/760/>. Acesso em: 22 set. 2018, p. 136.

empregador, com no mínimo quinze dias para transição, além do assentamento em aditivo no contrato.

Em ambos os casos, o aditivo é exigido em simetria com o caput do mesmo artigo para manter coerência com suas prescrições de formalidade, cujo detalhamento foi apresentado no tópico anterior. No entanto, a manifestação de vontade requerida destoarà a depender da hipótese.

No primeiro cenário será preciso que as partes concordem quanto à conversão para o teletrabalho. De imediato, poder-se-ia questionar a validade desse comando normativo, porquanto, à primeira vista, ele seria prejudicial ao obreiro por permitir a retirada de direitos relativos à limitação de jornada quando da transferência para o regime de teletrabalho, em uma aparente incompatibilidade com o artigo 468 da CLT. Isso porque, conforme essa norma celetista, as alterações contratuais, para serem lícitas, devem ser mutuamente acordadas pelas partes e não podem gerar prejuízos ao trabalhador, de forma direta ou indireta, sob pena de nulidade da cláusula infringente.

Trata-se do princípio da inalterabilidade contratual lesiva, resultado da adaptação da inalterabilidade contratual civilista ao Direito do Trabalho. No Direito Civil, esse princípio incorpora a máxima do *pacta sunt servanda*, pela qual os pactos firmados devem ser cumpridos sem modificações unilaterais pelas partes, salvo se surgem, ao longo do contrato, novas e involuntárias condições, responsáveis por gerar significativo desequilíbrio contratual e, conseqüentemente, permitir retificações à parte prejudicada, aplicando-se, nesse caso, o postulado do *rebus sic stantibus*. Ao ingressar no ramo justralhista, esse princípio se adequou às noções de alteridade do empregador, hipossuficiência da parte trabalhadora e a corolária desigualdade entre as partes da relação jurídica. Graças a esses fundamentos, a tendência no Direito do Trabalho é incentivar a alterabilidade contratual benéfica ao obreiro e desestimular as mudanças prejudiciais, tanto é que, em regra, o vínculo empregatício não pode sofrer interferência de condições externas, provenientes do insucesso do empreendimento, cujo risco cabe ao empregador.<sup>25</sup>

Contudo, trata-se de um conflito aparente, em razão de não ser prudente preestabelecer a permuta para o teletrabalho como inevitavelmente negativa para o obreiro. A uma, porque, como já visto, o teletrabalho pode coexistir com controle de duração de jornada, de sorte que os direitos decorrentes deste continuarão a ser devidos. A duas, porque, mesmo inexistindo a

---

<sup>25</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16ª ed.. São Paulo: LTr, 2017, p. 1152-1153).

supervisão de horário a ensejar esses direitos, o teletrabalhador poderá dispor de inúmeras vantagens que tornem a troca mais proveitosa para si e melhorem a sua qualidade de vida.

Por esse ângulo, a própria flexibilidade de horário é um dos benefícios mais apontados quando se sugere a adesão ao teletrabalho. Em regra, o trabalhador possui maior independência para organizar suas atividades e distribuir o seu tempo do modo mais conveniente para conciliá-las com a vida familiar e com o seu lazer. Mencionam-se ainda as benesses para saúde, graças à diminuição do estresse e ao aumento do bem-estar proporcionados pelo afastamento do trânsito nas grandes cidades e da competitividade que costumeiramente permeia os ambientes empresariais modernos. Igualmente, alude-se como proveitosa a redução de custos por não despender com utilidades necessárias para o desempenho de suas funções no estabelecimento empresarial, como refeições, vestuário e combustível.

Em contrapartida, a depender da maneira como o teletrabalho se desenvolve, diferentes desvantagens também podem surgir para o obreiro. Se, de uma parte, o afastamento do trabalhador pode ser saudável por distanciá-lo da tensão existente no ambiente empresarial, por outra, também pode isolá-lo do convívio social com seus colegas e até estimular quadros depressivos. Por vezes, inclusive, o empregado contrai carga de produção bastante superior aderindo ao teletrabalho, com metas irrazoáveis que lhe causam mais estresse e ansiedade. Aliás, como na sociedade contemporânea é possível manter-se conectado durante todo o dia, origina-se um ambiente propício à amálgama entre o tempo para descansar e o tempo para cumprir atividades empresariais, de sorte que o debate acerca do direito à desconexão adquire cada vez mais premência<sup>26</sup>.

Desse modo, a ocorrência de prejuízos ao trabalhador deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto e, se constatados, será aplicada a pena de nulidade à cláusula de conversão, tal como qualquer outra estipulação contrária à regra do artigo 468 da CLT. Em verdade, conceber de modo antagônico, considerando a conversão inevitavelmente prejudicial, seria negar a possibilidade de as relações empregatícias em curso se adaptarem às inovações tecnológicas realizadas pelas empresas, permitindo apenas que novos contratos fossem celebrados na modalidade de teletrabalho, o que se mostra em descompasso com as transformações sociais modernas.

---

<sup>26</sup> DUTRA, Sílvia Regina Bandeira; VILLATORE, Marco Antônio César. **Teletrabalho e o Direito à Desconexão**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, ano III, n. 33, set. 2014, p. 142-149. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=33&edicao=2953>. Acesso em: 25 ago. 2018.

De outro lado, na segunda conjuntura de alteração entre regimes (egresso do teletrabalho para o presencial), prevista no §2º do artigo 75-C da CLT, suficiente é a modificação contratual de forma unilateral pelo empregador. Tal quadro de potestatividade, ainda que se presuma uma modificação benéfica ao trabalhador por retornar ao regime de duração de jornada, escapa à regra do mútuo consentimento enunciada pela CLT no citado artigo 468. Tendo isso em vista, constata-se que o legislador de 2017 veio a introduzir uma nova espécie de *jus variandi* extraordinário no sistema trabalhista brasileiro.

Nesse sentido, apesar de o ordenamento estabelecer os pressupostos de bilateralidade e de não prejudicialidade para validade das alterações contratuais, há exceções nas quais modificações podem ser promovidas unilateralmente pelo empregador, inclusive mudanças desfavoráveis. Aqui há o denominado *jus variandi* do empregador, uma prerrogativa que lhe é dada para exercer alterações unilaterais nas condições de trabalho a fim de melhor organizar a prestação de serviços.

Esse poder é usualmente cindido em *jus variandi* extraordinário e ordinário. Este autoriza a transformação de circunstâncias que estão fora das previsões contratuais, aquelas de menor relevância na prestação de serviços e que, em vista disso, podem até gerar inconveniências ao trabalhador, mas não acarretam efetivos prejuízos (um exemplo seria a exigência de uso de uniformes pelos obreiros). Aquele, ao revés, direcionar-se-ia a modificações relevantes, contidas em cláusulas do contrato individual de trabalho e capazes de prejudicar o empregado, de modo a exigir autorização do ordenamento para serem realizadas.

A possibilidade de conversão da modalidade teletrabalho para presencial, mesmo prejudicial ao trabalhador, será possível de modo unilateral por se tratar de novo caso de *jus variandi* extraordinário, acrescido pela Lei n.º 13.467 de 2017 como mais uma exceção ao artigo 468 da CLT.

Vale ressaltar que, mesmo no exercício de *jus variandi* extraordinário, caso fique consubstanciado o abuso de direito por parte do empregador — por motivar seu ato em perseguição ou tratamento discriminatório —, o obreiro poderá se opor à mudança determinada e requerer invalidação do ato, fazendo uso de seu direito de resistência (*jus resistentiae*) ou, até mesmo, requerer dispensa indireta com reparações por danos materiais e morais<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de Direito do Trabalho**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 338-339.

Dessa maneira, tomando-se como referência a categorização proposta por Maurício Delgado<sup>28</sup>, as duas alterações apresentam-se como objetivas, já que, ao atingirem cláusulas contratuais ou circunstâncias relativas à sua execução, afetam diretamente o conteúdo contratual — segundo a citada classificação, ao lado das alterações objetivas, encontram-se as subjetivas, direcionadas à substituição das partes ao longo do contrato e que, no ramo trabalhista, restringir-se-iam ao polo do empregador, devido à incidência da infungibilidade quanto à figura do empregado. Dentro do universo de mudanças objetivas ainda caberia subdividi-las conforme sua origem, sua obrigatoriedade, seus efeitos e seu objeto.

Tais mudanças, bilaterais ou unilaterais, são resultantes da vontade contratual das partes e não de imposição normativa, de modo que são classificadas quanto à origem e à obrigatoriedade, respectivamente, em alterações meramente contratuais e voluntárias. Já quanto aos efeitos, essas modificações poderão ser favoráveis ou desfavoráveis ao empregado, a depender do conjunto de direitos resultantes da mudança, como já explicitado. De acordo com o último critério — relativamente ao objeto — as duas espécies de permuta entre regimes tendem a se enquadrar como alterações circunstanciais por dizerem respeito à situação organizativa da prestação de serviços. Porém, nada impede que essas mudanças venham acompanhadas de alterações numéricas quanto à intensidade do trabalho ou montante salarial (modificações quantitativas) ou até mesmo de variações na natureza das funções (modificações qualitativas).

Por fim, já existem posições na doutrina defendendo o direito do trabalhador de migrar para o regime de teletrabalho em situações excepcionais, independente da concordância do empregador, tal qual encontrado no direito comparado:

[...] pela omissão da lei brasileira no que tange a essas situações especiais, a legislação portuguesa pode servir de bom parâmetro normativo (CLT, artigo 8º, caput). Em terras lusitanas, cuida-se de direito do trabalhador o acesso ao teletrabalho quando, por exemplo, o obreiro tenha filho com idade de até 3 anos ou quando vítima de violência doméstica, mas desde que a atuação telemática seja compatível com a atividade desempenhada e a entidade patronal disponha de recursos e meios para tanto (Código do Trabalho de Portugal [Lei nº 7/2009], artigo 166, itens 2 a 4)<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed.. São Paulo: LTr, 2017, p. 1147-1150.

<sup>29</sup> SOUZA JÚNIOR, Antônio Umberto de; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney Stany Moraes; e AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. **Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da Lei n. 13.467/2017 e da Med. Prov. n. 808/2017**. 2ª ed. São Paulo: Rideel, 2018, p. 108.

Denise Fincato e Eduardo Piantá<sup>30</sup> defendem ainda que, em determinados casos, surgiria para o empregado o “direito potestativo de teletrabalhar”, segundo o qual ele poderia impor ao empregador a continuidade da sua prestação de serviços na modalidade telelaborativa por melhor atender a suas necessidades de saúde. Diante disso, os autores buscam trazer alguns parâmetros para guiar essa decisão:

Esses requisitos devem prever o equilíbrio de interesses de ambos e o sopesamento dos Direitos Fundamentais em dinâmica, podendo-se listá-los de forma preliminar e inacabada como: (1) ofensa à saúde do trabalhador; (2) manutenção da capacidade equivalente para o trabalho em caso de teletrabalho; (3) compatibilidade funcional com teletrabalho; (4) capacidade de suporte econômico; (5) a reserva do possível, pelo empregador<sup>31</sup>.

Nesse sentido, os autores trazem como exemplo o caso de um obreiro acometido por um câncer, mas com interesse e condições de trabalhar em locais e horários mais flexíveis. Para eles, não se poderia elencar as hipóteses de exercício desse direito *a priori*, pois dependeriam da análise das circunstâncias concretas, sopesando direitos fundamentais e obtendo resultado no qual o direito à vida e à saúde no trabalho do empregado prevalecessem frente ao direito de propriedade, à liberdade contratual, à livre iniciativa e ao poder diretivo do empregador.

## **5 UMA FISSURA NA ALTERIDADE: INOVAÇÕES NA RESPONSABILIDADE QUANTO AOS INSTRUMENTOS, À INFRAESTRUTURA E AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO**

A Reforma trouxe ainda menção à responsabilidade pelos instrumentos e infraestrutura de trabalho no artigo 75-D da CLT<sup>32</sup>.

Em uma primeira leitura da novidade legislativa, poder-se-ia inferir que há permissão para o material de trabalho ser custeado integralmente pelo empregado, contanto que se perfaça ajuste com esse propósito.

---

<sup>30</sup> FINCATO, Denise Pires; PIANTÁ, Eduardo Coletto. **Direito ao Teletrabalho**: reflexões sobre a imposição do teletrabalho ao empregador sob o prisma dos direitos fundamentais. Revista de Direito Econômico e Socioambiental, Curitiba, v. 8, n. 3, set./dez. 2017, p. 198-219. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v8i3.21992. Disponível em: <https://periodicos.pucpr.br/index.php/direitoeconomico/article/download/23527/22602>. Acesso em: 10 fev. 2019.

<sup>31</sup> FINCATO; PIANTÁ, Ob. cit.

<sup>32</sup> Artigo 75-D. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito. Parágrafo único. As utilidades mencionadas no caput deste artigo não integram a remuneração do empregado.

Entretanto, não se pode interpretar as inovações legais em desconformidade com os preceitos consolidados no ramo em que estão sendo inseridas, sob pena de atentar contra a coerência daquele sistema. Ora, conceber que as despesas relativas ao ofício podem ser indiscriminadamente repassadas ao trabalhador seria transferir-lhe o risco da atividade econômica em nítido descompasso com a noção de alteridade assentada no artigo 2º, *caput*, da CLT, pela qual os encargos atinentes ao contrato de trabalho recaem sobre o empregador.

Para melhor elucidar o posicionamento ao qual nos afiliamos por julgá-lo o mais apto a manter a coerência da norma acima com o sistema trabalhista, é preciso trazer a tese que distingue as despesas pertinentes ao labor em extraordinárias e ordinárias. Sob esse ângulo, ao passo que estas dizem respeito a dispêndios do cotidiano do obreiro e, por isso, já são normalmente custeadas por ele, aquelas se referem a desembolsos inusuais para o empregado, resultantes de exigências específicas da empresa como necessárias para o desenvolvimento da atividade e, à vista disso, devem ser suportadas por ela.

Raphael Miziara<sup>33</sup> oferece como exemplo de despesas ordinárias os custos realizados pelo empregado no seu consumo habitual de internet, enquanto que seriam extraordinários os valores desembolsados para arcar com conexão mais potente, em razão de demanda da empresa. O mesmo autor<sup>34</sup> aplica o mesmo raciocínio ao desgaste da vida útil dos instrumentos utilizados para a prática das atividades: caberia indenização ao empregado apenas quando o desgaste fosse excepcional, isto é, além do que razoavelmente se espera. Observar-se-ia a mesma lógica adotada pela Reforma quanto à higienização de uniformes: a incumbência caberá ao empregado, salvo necessidade de adotar procedimentos ou produtos diferentes dos utilizados nas vestimentas de uso comum.

Considerando esse desmembramento, no ajuste escrito previsto no caput do artigo 75-D da CLT, caberia estabelecer cláusulas relacionadas às despesas ordinárias para deixar claro que tais valores correrão por conta do obreiro. Também seria possível prever que o empregador reembolsará alguns desses gastos usuais porque escolheu fazê-lo voluntariamente, isto é, no exercício de sua liberalidade.

Outrossim, havendo despesas extraordinárias a serem feitas, o acordo deverá versar sobre elas, mas, nessa hipótese, será inconcebível o repasse em definitivo desses encargos ao obreiro, em função da impossibilidade de transferir-lhe os riscos da atividade. Posto isso, o contrato pode prever que ao empregado caberá a aquisição, a manutenção e o fornecimento de

---

<sup>33</sup> MIZIARA, Raphael. **O Novo Regime Jurídico do Teletrabalho no Brasil**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, ano VII, n. 62, set. 2017, p. 36-45. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=62&edicao=10468#page/6>. Acesso em: 11 set. 2018.

<sup>34</sup> MIZIARA, ob. cit.

equipamentos e de infraestrutura, todavia, deverá definir, concomitantemente, as condições pelas quais se concretizará o reembolso a ser pago pela empresa, a fim de o trabalhador não suportar gastos que não lhe cabem.

Saliente-se que a denominação atribuída pelo contrato a certo dispêndio não será peremptória para tomá-lo como ordinário ou extraordinário, devendo-se considerar sua correspondência com a realidade para evitar cometimento de fraudes em prejuízo do trabalhador. Do contrário, bastaria qualificar certo gasto como ordinário para repassá-lo ao obreiro. Igualmente, cabe objeção à própria atribuição de natureza ressarcitória à determinada rubrica se não houver equivalência com a realidade, uma vez que o empregador poderia se valer do parágrafo único do artigo em comento para tentar dissimular o caráter salarial das parcelas ao atribuir-lhes o título de indenizatórias.

Ante o exposto, sobrevivendo controvérsias, o mais acertado é verificar a própria natureza da despesa, se ordinária ou não, bem como averiguar se são realmente valores indenizatórios ou salariais. Disso não se conclua que as disposições em contrato escrito são irrelevantes, pelo contrário, elas cumprem papel destacado na salvaguarda do obreiro, pois servirão como meio de prova das despesas que efetuou em nome do empregador e, dessa maneira, respaldarão seu direito ao reembolso.

Ainda sobre responsabilidades dos sujeitos contratuais, a Carta de 1988 garantiu aos trabalhadores, entre seus direitos sociais, a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança (artigo 7º, inciso II, da Constituição Federal). Esse dispositivo, ao mesmo tempo em que estabelece uma garantia ao obreiro, impõe ao empregador a obrigação de cumprir as normas de medicina e de segurança do trabalho, atribuindo-lhe, então, responsabilidade pelas condições do meio ambiente laboral.

Antes de prosseguir, é oportuno elucidar que se acolhe a premissa de o meio ambiente laboral ser noção englobante da modalidade de teletrabalho de prestação de serviços, pois, conforme leciona Cirlene Zimmermann:

O conceito de meio ambiente de trabalho reflete todos os espaços e contornos em que se desenvolvem atividades de trabalho humanas, sendo a mão de obra empregada apenas uma delas [...]. O meio ambiente de trabalho é qualquer local em que o homem exerce uma atividade laboral, em que sua força de trabalho se converte em fator de produção [...]<sup>35</sup>

No mesmo sentido, alerta Julio Cesar de Sá da Rocha:

---

<sup>35</sup> ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. **A Ação Regressiva Acidentária como Instrumento de Tutela do Meio Ambiente do Trabalho**. 2ª. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 30-31.

[...] [H]á que se perceber o caráter relativo e profundamente diferenciado de prestação da relação de trabalho e do espaço onde se estabelecem essas relações. Com efeito, a tamanha diversidade das atividades implica uma variedade de ambientes de trabalho. A referência acerca do meio ambiente de trabalho assume, assim, conteúdo poliforme, dependendo de que atividade está a ser prestada, e como os “componentes” e o “pano de fundo” reagem efetivamente<sup>36</sup>.

Não obstante o citado mandamento constitucional, a partir da Lei n.º 13.467 de 2017 surgiram interpretações concluindo que, no teletrabalho, a responsabilidade do empregador estaria restrita à instrução do trabalhador, tendo em conta que essa foi a única obrigação expressamente disposta na novel regulamentação, como se percebe da literalidade do artigo 75-E da CLT:

Artigo 75-E. O empregador deverá instruir os empregados, de maneira expressa e ostensiva, quanto às precauções a tomar a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho.  
Parágrafo único. O empregado deverá assinar termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador.

Aventou-se também que, encontrando-se subscrito pelo obreiro o termo de responsabilidade citado no parágrafo único, o empregador estaria isento de responsabilização na ocorrência de acidente laboral ou desenvolvimento de doença ocupacional (em situação na qual o teletrabalhador sofresse com lesões por esforços repetitivos — L.E.R.—, por exemplo).

Sem embargo, ambas as análises tendem a esvaziar o conteúdo do direito social constitucionalmente tutelado, indo na contramão da proteção justralhista em matéria de saúde e segurança do trabalho e devendo ser refutadas pelos motivos que serão apontados a seguir.

De início, o artigo 154, ao introduzir as Disposições Gerais do Capítulo acerca de medicina e segurança do trabalho na CLT, logo estabelece expressamente que as normas contidas nessa estrutura merecem observância em todos os locais de trabalho, sem distinção. Em sequência, o artigo 157<sup>37</sup> define compromissos para a empresa que vão além da mera

---

<sup>36</sup> ROCHA, Julio Cesar de Sá da. **Direito Ambiental do Trabalho**: mudanças de paradigma na tutela jurídica à saúde do trabalhador. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 254.

<sup>37</sup> Artigo 157. Cabe às empresas:

- I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;
- II - instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;
- III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;
- IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

orientação do obreiro, bem como o artigo 158<sup>38</sup> já fixava para o trabalhador a incumbência de observar as instruções repassadas pela empresa.

Pois bem, antes da implantação da Reforma Trabalhista em 2017, defendia-se a aplicação válida dessas normas para as prestações de serviço em teletrabalho e, mesmo após a chegada das novidades legislativas, não se vislumbra qualquer incompatibilidade na continuidade de sua incidência em harmonia com os novos artigos. Na realidade, as alterações promovidas pela Lei n.º 13.467 só confirmam disposições antigas, razão pela qual o empregador permanece com outras incumbências quanto ao ambiente laboral, além do mero dever de orientação.

Logo, compete ao empregador identificar os riscos para saúde e segurança, informar aos trabalhadores sobre eles e sobre as medidas de proteção a serem adotadas, preparar treinamentos para capacitar seus funcionários na consecução segura das tarefas, realizar exames médicos periódicos, fornecer gratuitamente equipamentos de proteção, além de tomar outras providências cabíveis para neutralizar ou diminuir os riscos de acidentes de trabalho ou doenças profissionais.

Ter-se-ia aqui exemplo de concretização dos princípios ambientais da prevenção e da precaução, cujas definições são apresentadas por Cirlene Zimmermann:

Diante dos riscos conhecidos, seja quanto às causas, seja quanto às consequências, reina o princípio da prevenção, de modo que sejam tomadas providências capazes de afastá-los satisfatoriamente, enquanto a suspeita fundamentada da ocorrência de riscos exige a aplicação do princípio da precaução, de natureza cautelar<sup>39</sup>.

Há também respaldo internacional para atribuir responsabilidades ao empregador. A Convenção n.º 155 da OIT, promulgada a partir do Decreto n.º 1.254/94, dispõe em seu artigo 21 que “[a]s medidas de segurança e higiene do trabalho não deverão implicar nenhum ônus financeiro para os trabalhadores”, razão pela qual também no teletrabalho os equipamentos protetivos necessários devem ser fornecidos gratuitamente, afinal os riscos do empreendimento correm por conta do empregador e, conseqüentemente, também o farão os custos de sua atuação, inclusive os de manutenção de um ambiente de trabalho sadio. A depender das circunstâncias, é concebível até a obrigação de pagar adicionais (*e.g.* no caso de

---

<sup>38</sup> Artigo 158. Cabe aos empregados:

I - observar as normas de segurança e medicina do trabalho, inclusive as instruções de que trata o item II do artigo anterior;

II - colaborar com a empresa na aplicação dos dispositivos deste Capítulo

<sup>39</sup> ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. **A Ação Regressiva Acidentária como Instrumento de Tutela do Meio Ambiente do Trabalho**. 2ª. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 59.

enquadramento de teleoperadores *home based* no Anexo 13 da NR n.º 15 do Ministério do Trabalho).

Ao empregado em teletrabalho, por outro lado, impende atender às orientações transmitidas, manusear corretamente os instrumentos de trabalho, comunicar situações de perigo para que sejam remediadas, ou seja, cooperar com a empresa para manter as condições de medicina e de segurança. Em paralelo com os demais empregados, inclusive, constituirá ato faltoso, na forma do artigo 158, parágrafo único, da CLT, a recusa injustificada do teletrabalhador de seguir as recomendações empresariais ou de usar os equipamentos de proteção fornecidos.

À vista disso, a assinatura de termo de responsabilidade pelo empregado não será hábil a colocá-lo à margem da proteção legal e lhe transferir todos os riscos ocupacionais. Pelo contrário, a subscrição do termo apenas cumprirá o papel de asseverar a ciência do obreiro em relação às recomendações feitas pela empresa e de funcionar como meio de prova quanto ao cumprimento pela entidade patronal de um de seus deveres — o de informação.

A empresa permanecerá, portanto, com outros deveres relativos ao meio ambiente laboral e com a responsabilidade corolária pela reparação de danos decorrentes de acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais, se para eles concorreu com dolo ou culpa. Como preexiste uma relação jurídica entre os envolvidos, essa responsabilidade será contratual, derivando-se do descumprimento, pelo empregador, de sua obrigação de manter a segurança do obreiro, cláusula implicitamente prevista no contrato individual de trabalho. De outro lado, contudo, há posição considerando-a como responsabilidade extracontratual, sob a justificativa de se originar de um ato ilícito, praticado pelo empregador, por meio do qual este viola normas gerais de proteção ao trabalho, inexistindo cláusula contratual sobre o tema<sup>40</sup>.

Dentro desse contexto e à luz das regras da distribuição estática do ônus da prova delineadas no artigo 818 da CLT, quando negada a ocorrência pelo empregador (réu/reclamado) na sua defesa, em princípio recairá sobre o empregado (autor/reclamante) o maior fardo na etapa probatória inicial quanto aos elementos objetivos da controvérsia. Nesse sentido, incumbirá ao obreiro a demonstração do dano sofrido e do nexo de causalidade entre a lesão e teletrabalho desenvolvido, sendo tal quadro fático litigioso costumeiramente enfrentado a partir de uma perícia médica designada pelo juízo.

Quanto à prova do elemento subjetivo, por outro lado, o empregado postulante estará livre do encargo probatório no tocante à culpa do empregador para caracterizar a

---

<sup>40</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional**. São Paulo: LTr, 2005, p. 77.

responsabilidade deste. Em se tratando de meio ambiente laboral, uma vez demonstrada a presença dos elementos objetivos acima indicados (lesão e nexos causal com o teletrabalho), decorre da relação uma culpa patronal presumida (presunção *juris tantum*), da qual cabe ao empregador se desincumbir para não ser condenado na reparação pelos danos.

Para evitar a sua responsabilização, por sua vez, o empregador poderá comprovar alguma das causas excludentes do nexo de causalidade (culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior) ou excludentes da ilicitude (legítima defesa, estado de necessidade ou exercício regular de um direito).

Em qualquer hipótese, se o teletrabalhador for acometido por infortúnio, mesmo fora das dependências empresariais, continuará dentre as obrigações do empregador a de emitir a Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT). Importante destacar também que, perante a possibilidade de responsabilização do empregador, surge sua incumbência de fiscalizar o meio ambiente laboral, o que se revela uma atribuição complexa em se tratando de prestação em teletrabalho, como será apresentado adiante (esclareça-se não ter havido nenhuma menção da Reforma quanto a esse aspecto, motivo pelo qual se faz fundamental uma interpretação integrativa).

Assim, com vistas a cumprir seu dever, a entidade patronal deve assegurar a vigilância adequada do local de trabalho, podendo designar técnicos habilitados nas áreas de medicina e de segurança laboral para vistorias periódicas a fim de averiguar o uso adequado dos equipamentos, detectar riscos relacionados a ruídos, ventilação, ergonomia, iluminação, etc.

Quando o teletrabalho for executado na casa do obreiro, a fiscalização empresarial deve respeitar a inviolabilidade do lar, constitucionalmente assegurada no artigo 5.º, XI, da CF/88. Segundo a norma, fora das exceções constitucionais, o ingresso na residência só é permitido com consentimento do morador, motivo pelo qual empregado e empregador devem firmar acordos quanto à fiscalização no caso de atividades em *home office*.

Nesse contexto, eles poderiam, por exemplo, estipular no contrato visitas a intervalos regulares e, buscando respeitar a privacidade do obreiro, definir quais cômodos serão inspecionados. Nessa esteira, são encontradas previsões no direito comparado, vide o Código do Trabalho de Portugal, o qual dispõe alguns parâmetros para a supervisão domiciliar, como o limite de horários:

Artigo 170, item 2 - Sempre que o teletrabalho seja realizado no domicílio do trabalhador, a visita ao local de trabalho só deve ter por objeto o controlo da atividade laboral, bem como dos instrumentos de trabalho e apenas pode ser efetuada entre as 9 e as 19 horas, com a assistência do trabalhador ou de pessoa por ele designada.

Na legislação pátria, de modo semelhante, o artigo 11-A da Lei Complementar n.º 150 de 2015 - Lei do Trabalho Doméstico - determinou agendamento e entendimento prévio entre o empregador e a fiscalização estatal para inspeção do âmbito doméstico.

Caso haja negativa do trabalhador em permitir a entrada da fiscalização, esta não será bastante para eximir a responsabilidade patronal por acidentes ou doenças laborais. Aplicar-se-ia, analogicamente, o entendimento segundo o qual se mantém a possibilidade de responsabilização da empresa quando infortúnios acometem empregados que se recusam a usar equipamentos protetivos ou a seguir as instruções ambientais, pois, nesses casos, apesar de o trabalhador ter descumprido seu dever funcional, o empregador permaneceu inerte, colocando em risco a integridade física do obreiro.

Nas hipóteses em que o teletrabalhador exerce suas atribuições em outros espaços, que não sejam sua residência, tais locais também devem preencher as condições de saúde e segurança exigidas pelo ordenamento. Poder-se-ia, por exemplo, enumerar previamente no contrato em quais lugares seria viável desenvolver as atividades e agendar vistorias para certificar sua adequação.

Em quaisquer dos cenários apontados acima, é prudente documentar tanto as comunicações feitas pelo empregado relativas à necessidade de adotar medidas corretivas, quanto os procedimentos realizados pela empresa, uma vez que os registros servirão como meios probatórios para evidenciar a diligência ou a negligência empresarial.

## **6 ATUAÇÃO JURISDICIONAL E (IM)PREVISIBILIDADE NORMATIVA: ALGUNS QUESTIONAMENTOS DIANTE DE 4 VÁCUOS LEGISLATIVOS DEIXADOS PELA REFORMA TRABALHISTA**

A Lei n.º 13.467 de 2017 deu enfoque ao tema da flexibilização de direitos por meio das convenções e acordos coletivos, ampliando o rol de possibilidades de prevalência do negociado sobre o legislado no ordenamento brasileiro. Nessa linha, o artigo 611-A da CLT sugere um elenco exemplificativo de institutos que podem ser objeto de negociação coletiva com prevalência sobre a lei, dentre os quais estaria o teletrabalho (inciso VIII).

Em primeiro lugar, convém observar que a previsão legal para dispor sobre o assunto em negociação coletiva não pode ser interpretada como uma autorização ampla e irrestrita para reduzir ou suprimir direitos. Historicamente, os instrumentos coletivos têm a finalidade

de elevar o patamar das condições de trabalho e instituir melhorias para o grupo abarcado, de modo que é imprescindível a imposição de limites a serem respeitados na criação das fontes normativas autônomas, sob pena de desfigurar a função precípua do Direito Coletivo do Trabalho.

Em vista disso, ter-se-á a incidência do princípio da adequação setorial negociada que, segundo Gabriela Neves Delgado e Maurício Godinho Delgado, permite a prevalência de normas trabalhistas autônomas sobre heterônomas se respeitados dois critérios:

a) quando as normas autônomas juscoletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade apenas relativa (e não de indisponibilidade absoluta).<sup>41</sup>

As normas coletivas, então, possuiriam amplo espaço para concessão de benefícios, mas a retirada de direitos encontraria barreira nas previsões de indisponibilidade absoluta. Delgado<sup>42</sup> ilustra as parcelas com natureza de indisponibilidade relativa citando a escolha da modalidade de pagamento salarial ou a possibilidade de fornecimento de utilidades. As de indisponibilidade absoluta, por outro lado, poderiam ser exemplificadas pela necessidade de anotação na CTPS ou de pagamento de salário mínimo.

Nesse contexto, a Reforma Trabalhista ampliou o catálogo de espécies de indisponibilidade relativa, dentre as quais estaria o teletrabalho, com permissão para convenções e acordos coletivos trazerem regulamentação diversa da estabelecida legalmente ou, já que as disposições legais sobre a matéria são módicas, suprir lacunas quanto à modalidade telelaboral.

Apesar da existência de autorização para dispor sobre o tema, entretanto, a negociação coletiva deve respeitar o conjunto normativo de indisponibilidade absoluta circundante ao instituto, isto é, as disposições que garantem um patamar civilizatório mínimo ao obreiro e podem estar expressas em normas constitucionais, internacionais imperativas ou legais cogentes:

Interessante ressaltar ainda que as cláusulas dos instrumentos coletivos firmados poderão ser objeto de discussão no âmbito do Poder Judiciário, seja por meio de ações anulatórias, seja de forma incidental em reclamações trabalhistas. Sobre o tema, uma irrefletida

---

<sup>41</sup> DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil**: com os comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 255.

<sup>42</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed.. São Paulo: LTr, 2017, p.1498-1499.

interpretação da Lei n.º 13.467/17 pode sugerir a restrição da cognição do controle judicial ao inserir o princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva<sup>43</sup>.

Quanto ao controle judicial incidente sobre tais instrumentos, com base na leitura do artigo 611-A, §1º, c/c artigo 8.º, §3.º, da CLT, depreende-se que ao juiz caberia somente verificar a adequação da negociação coletiva aos pressupostos de validade do negócio jurídico, elencados no art. 104 do CC/02: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; e forma prescrita ou não defesa em lei. Em sequência, a Lei n.º 13.467 de 2017 acrescentou o artigo 611-B da CLT propondo uma enumeração de direitos — que, segundo a redação do texto legal, constituiria rol taxativo — sobre os quais os instrumentos coletivos não poderiam efetuar redução ou supressão, sob pena de configurarem objeto ilícito motivador da invalidação do negociado.

Contudo, o intérprete não pode se ater a uma interpretação estritamente literal dos dispositivos legais mencionados, pois as hipóteses de controle trazidas por eles não são suficientes para garantir que as disposições negociais estejam em conformidade com os ditames de valorização do trabalho e da pessoa humana consagrados por nosso ordenamento. Nesse ínterim, existem situações para além da expressa previsão legal pelas quais o magistrado não poderá passar despercebido:

Não poderá, assim, a norma coletiva violar a dignidade, a intimidade, a privacidade, a honra do trabalhador, determinando, por exemplo, utilização de uniforme indecente, que exponha as partes íntimas, ou autorizando o monitoramento nos banheiros; excluir a responsabilidade extrapatrimonial decorrente da violação de algum bem imaterial contido no inciso X do art. 5.º da CF; restringir a liberdade do trabalhador, impedindo, por exemplo, seu afastamento do local de trabalho durante os intervalos; ou impedir a contratação ou promoção de algum trabalhador por motivo de crença, etnia, gênero ou opção sexual [*sic*] etc<sup>44</sup>

A partir disso, imagine-se cláusula de negociação coletiva da categoria dos trabalhadores de hotéis, bares, restaurantes e similares, que passe a legitimar a liberdade das empresas para determinar o uso de lingerie como uniformes para atendentes do sexo feminino. Apesar de, numa primeira leitura, poder parecer uma hipótese esdrúxula, fato é que, na realidade, existem estabelecimentos que executam práticas congêneres para atrair clientes com a inadequada sexualização da aparência de suas empregadas. Nessa hipótese, o Judiciário não poderia ignorar a situação vexatória a que as obreiras estariam submetidas, com

---

<sup>43</sup> DELGADO; DELGADO, Op. cit. p. 257.

<sup>44</sup> BORGES, Leonardo Dias; CASSAR, Vólia Bomfim. **Comentários à Reforma Trabalhista**. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2017, p.82.

constrangimentos a seus direitos mínimos e naturalização até mesmo de assédios que corriqueiramente ocorrem em casos tais.

Logo, a cognição do controle judicial não está adstrita a uma literalidade supostamente totalizadora. Há muito, a atividade interpretativa do Direito não trata a literalidade do texto legal como fundamento exclusivo, tampouco como limite único, mas, sim, como ponto de partida de um complexo processo de hermenêutica jurídica. Fórmula essa de significação normativa, do qual serão elementos, por exemplo, os fatos do caso concreto e os princípios jurídicos implícitos ao fundamento textual pertinente. É preciso respeitar a lógica e a teleologia do sistema justralhista.

Nesse contexto, o princípio da autonomia da vontade coletiva põe-se como uma diretriz aos magistrados para reforçar o respeito que devem possuir quanto às normas autônomas criadas pelos sujeitos diretamente interessados, assim como seu necessário comprometimento na busca pela aplicação da vontade externada ao caso concreto. Por outro lado, a observância da autonomia não pode significar verdadeiro retrocesso social e engessamento da atuação do juiz, a ponto de não lhe permitir coibir violações a direitos mínimos que sejam perpetradas pelas negociações e, porventura, não estejam previstas nas hipóteses legais estáticas.

Ainda quanto à liberdade de pactuação, a Reforma Trabalhista trouxe mais uma novidade, referindo-se, dessa vez, às cláusulas dos contratos individuais de trabalho. Trata-se de inovação no parágrafo único do artigo 444 da CLT, cujo conteúdo criou distinção para os chamados empregados “hipersuficientes” ou “altos empregados”, ao prever que podem negociar diretamente com seus empregadores o mesmo rol de direitos sobre os quais há permissão para os sindicatos e empresas formularem convenções e acordos coletivos (rol do artigo 611-A, CLT).

Para se enquadrar nessa categoria de trabalhadores, seria necessário preencher cumulativamente dois requisitos: a diplomação em curso de nível superior e o recebimento de salário mensal de, no mínimo, o dobro do limite máximo incidente para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

O que parece estar subjacente à aludida estratificação entre obreiros é a suposta inexistência da hipossuficiência típica das relações empregatícias quanto aos trabalhadores nessas circunstâncias, pois seu nível educacional e sua faixa remuneratória lhe dariam liberdade para negociar com o empregador sem estarem vulneráveis e, conseqüentemente, sujeitos a explorações. Nesse ponto, será que não estaria o texto legal desconsiderando que a

subordinação é inerente às relações de emprego e que grande parte dos contratos trabalhistas funcionam como contratos de adesão? Será que a igualdade presumida pela lei encontraria respaldo na realidade fática? Ou se está a criar distinção injustificada entre os trabalhadores, indo na contramão de comandos presentes tanto na Constituição (artigo 7º, inciso XXXII) quanto na própria CLT (art. 3º, parágrafo único)? Esses são questionamentos que merecem análise mais detida, mas em outra oportunidade.

Conforme a normatização, as cláusulas contratuais acordadas nessas condições prevalecerão sobre as negociações coletivas que abarquem esses obreiros e sobre as disposições legais acerca dos temas passíveis de livre estipulação, dentre eles o teletrabalho, constante do artigo 611-A, VIII, da CLT, como já visto. Portanto, nos termos da legislação vigente, há possibilidade de o teletrabalhador (detentor dos requisitos legais exigidos) estipular condições de trabalho prevalentes sobre a lei diretamente com seu empregador, dispensando-se a participação sindical.

No tocante aos limites dessa negociação, as mesmas proibições incidentes para formulação de instrumentos coletivos são cabíveis, e ainda com mais razão, a esses contratos individuais diferenciados. Logo, ao juiz também é dado efetuar controle judicial para coibir abusividades.

Já quanto ao juízo competente para processar e julgar lides relativas a casos de teletrabalho, a Reforma perdeu a oportunidade de regular adequadamente a delimitação da competência territorial.

Diferentemente do processo civil (cuja regra para competência é o domicílio do réu), a competência em razão do lugar na Justiça trabalhista é determinada, em regra, pela incidência do artigo 651, *caput*, da CLT<sup>45</sup>, segundo o qual será competente o juízo da localidade onde o empregado prestava serviços ao empregador, seja o obreiro o autor ou o réu na demanda, mesmo que haja sido contratado em outro lugar ou no estrangeiro:

Tal escolha do legislador se fundamenta na maior praticidade para produção probatória e celeridade processual, além da presunção de maior facilidade tanto para o acesso à justiça por parte do trabalhador, como para o exercício da defesa pelo empregador.

Os três parágrafos do artigo 651 consolidado, por sua vez, estipulam exceções à regra geral:

---

<sup>45</sup> Art. 651. A competência das Juntas de Conciliação e Julgamento é determinada pela localidade onde o empregado, reclamante ou reclamado, prestar serviços ao empregador, ainda que tenha sido contratado noutra local ou no estrangeiro.

§ 1.º. Quando for parte de dissídio agente ou viajante comercial, a competência será da Junta da localidade em que a empresa tenha agência ou filial e a esta o empregado esteja subordinado e, na falta, será competente a Junta da localização em que o empregado tenha domicílio ou a localidade mais próxima.

§ 2.º. A competência das Juntas de Conciliação e Julgamento, estabelecida neste artigo, estende-se aos dissídios ocorridos em agência ou filial no estrangeiro, desde que o empregado seja brasileiro e não haja convenção internacional dispondo em contrário.

§ 3.º. Em se tratando de empregador que promova realização de atividades fora do lugar do contrato de trabalho, é assegurado ao empregado apresentar reclamação no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços.

No §1º, há a hipótese envolvendo empregado que atua externamente, viajando a serviço da empresa e pernoitando fora do seu domicílio. No §2º, o caso do empregado que prestou serviços no exterior para unidade internacional de empresa com sede no Brasil. E, no §3º, a hipótese do empregado de empregador itinerante, que não está fixo a um local específico, como é o caso da empresa de atividade circense.

Neste cenário, tratando-se de uma relação de teletrabalho, qual será o local da prestação de serviços para fins de definição da competência territorial originária do órgão da Justiça do Trabalho?

Conforme já exposto, a legislação não exige que as atribuições sejam executadas no estabelecimento empresarial ou em nenhum outro local pré-determinado para que as atividades sejam caracterizadas como da modalidade teletrabalho. Pelo contrário, como espécie de trabalho remoto, o teletrabalho é desenvolvido em um ambiente tipicamente virtual, sendo materializado mediante a “utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo”, conforme descrito no *caput* do artigo 75-B da CLT.

O empregado em teletrabalho, assim, pode trabalhar na sua própria residência no estilo *home office*, ou pode trabalhar em um escritório profissional em outro local como um prédio empresarial, montado pelo próprio trabalhador ou usado no modelo *coworking* ou *office sharing*. Pode, por outro lado, trabalhar *on the run*, viajando pelo país com seu *notebook* e prestando os serviços de praticamente qualquer local. É perfeitamente possível, ainda, que um empregado em teletrabalho para uma empresa brasileira venha a prestar os serviços enquanto reside em Nova Iorque!

Nos dias de hoje, com as inovações tecnológicas em incessante evolução, simplesmente não há limites territoriais. Neste contexto com múltiplas possibilidades, como definir o critério aplicável acerca da competência territorial originária?

Deve prevalecer, sempre, o direito fundamental de pleno acesso à justiça consagrado em vários dispositivos constitucionais, com maior ênfase no artigo 5.º, inciso XXV, ao

consagrar na Carta Política de 1988 a garantia de inafastabilidade do controle jurisdicional: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Com esse marco hermenêutico, a definição da competência territorial originária deverá seguir a ideia de maior facilidade de acesso do jurisdicionado à Justiça do Trabalho.

Nesse sentido, se o teletrabalhador atua no Brasil em sua própria residência ou em um outro lugar específico escolhido para executar as suas atribuições laborativas, eventual ação trabalhista deverá ser proposta perante o órgão em cuja jurisdição se encontra o respectivo local, nos termos do *caput* do artigo 651 da CLT. Se o empregado exerce as suas atribuições telelaborais sem local fixo, realizando o trabalho remoto em constante deslocamento pelo território nacional, incide a regra excepcional do §1.º do citado artigo consolidado, devendo a reclamação ser ajuizada perante o órgão da Justiça do Trabalho em cuja jurisdição se encontra a sede da unidade empresarial ao qual se encontrava subordinado o teletrabalhador. Ou, se o empregado não se encontrava subordinado à direção específica de uma agência ou filial em tais termos, a ação deverá ser proposta perante o juízo em cuja jurisdição se encontra o domicílio do teletrabalhador.

E, por fim, em se tratando de caso de empregado atuando em teletrabalho enquanto domiciliado no exterior e prestando serviço para empresa estabelecida no Brasil (seja como matriz, seja como filial), deverá incidir a regra do § 2.º do artigo 651 da CLT. Nesse sentido, será admitida a propositura da ação trabalhista perante a Justiça do Trabalho brasileira, diante do órgão em cuja jurisdição se encontra o domicílio do empregado no Brasil (caso ele tenha retornado ao país) ou, se permanecer morando no exterior, perante o órgão em cuja jurisdição se encontra a unidade empresarial ao qual se encontrava diretamente subordinado.

Na hipótese de incidência da regra do § 2.º do artigo 651 da CLT, apenas deve ser enfatizada a imprescindibilidade de afastamento das duas condições manifestamente inconstitucionais previstas no texto normativo, segundo as quais haveria restrição de acesso ao Judiciário em face da nacionalidade do cidadão e em virtude de existência de tratado internacional — o texto originalmente promulgado em 1943 condiciona o ingresso em juízo à nacionalidade brasileira do empregado e à inexistência de disposição em contrário em convenção internacional. Ambas as exigências ferem frontalmente a Constituição da República de 1988, e, dessa maneira, devem ser desconsideradas, prevalecendo o espírito do princípio constitucional de livre acesso ao Judiciário.

Dentro dos parâmetros acima delineados, portanto, sempre prevalece o postulado de amplo acesso à Justiça do Trabalho.

Deve ser ressaltado, ainda, que prevalece o entendimento no sentido do não cabimento de cláusula de eleição de foro indiscriminadamente no processo do trabalho. Ante a hipossuficiência característica das relações de emprego, o foro de eleição pode ser utilizado levemente como subterfúgio para dificultar o acesso do obreiro ao Judiciário e a consequente persecução de seus direitos.

Com base nesses fundamentos, o Tribunal Superior do Trabalho repele a aplicação da cláusula de eleição de foro no Direito Processual do Trabalho, conforme se percebe do artigo 2.º, inciso I, da Instrução Normativa n.º 39 de 2016, *in verbis*:

Art. 2.º Sem prejuízo de outros, não se aplicam ao Processo do Trabalho, em razão de inexistência de omissão ou por incompatibilidade, os seguintes preceitos do Código de Processo Civil:

I - art. 63 (modificação da competência territorial e eleição de foro);  
(...).

Entretanto, mostra-se razoável a ponderação segundo a qual, caso haja a estipulação de foro de eleição em contrato de emprego na modalidade telelaboral beneficiando o empregado, tal previsão contratual deve ser admitida como válida por representar norma (contratual, mas com repercussão processual) mais favorável ao trabalhador. Efetivamente, em sendo uma estipulação contratual benéfica ao empregado e em plena sintonia com a garantia constitucional de amplo acesso ao Judiciário, a sensatez impõe a admissibilidade da opção formulada pelos sujeitos da relação de emprego em regime de teletrabalho.

Os impactos das inovações normativas promovidas pelo legislador de 2017 em relação à modalidade laboral do teletrabalho, dessarte, estão naturalmente afeitos às diretrizes principiológicas que formam o núcleo normativo do Direito do Trabalho no Brasil.

## **7 CONCLUSÃO**

O exame do panorama contemporâneo de regulamentação do teletrabalho no ordenamento jurídico brasileiro, tanto nos seus aspectos materiais quanto processuais, evidencia a presença de elementos institucionais de grande relevância ao lado de vazios normativos cujo preenchimento em harmonia com os princípios norteadores do Direito e Processo do Trabalho será essencial à adequada integração do ordenamento jurídico laboral do país.

Como visto, antes da Lei n.º 13.467 de 2017, praticamente inexistiam normas específicas sobre teletrabalho na CLT, de modo que era patente a necessidade de disciplina

própria sobre esse tema para que a legislação pudesse acompanhar as novas exigências da sociedade e de suas modernas relações de trabalho. Após a Reforma, apesar da inclusão de capítulo específico para tal modalidade de prestação de serviços, as disposições não foram suficientes para tratar adequadamente o assunto.

Os operadores do ramo justrabalhista não devem ficar adstritos à literalidade das mudanças introduzidas pela Lei n.º 13.467 nem inertes diante dos casos que o legislador de 2017 perdeu a oportunidade de regulamentar. A par das insuficiências normativas, cabe à doutrina e à jurisprudência trabalhistas assegurar a harmonia do sistema, preenchendo as lacunas e interpretando as normas inseridas sem desviar da função do Direito do Trabalho de assegurar condições dignas de labor.

A partir desse cenário, o presente artigo aduz que os elementos previstos em lei para formar o conceito de teletrabalho invocam a flexibilidade típica do mundo contemporâneo, permitindo ao obreiro, por meio do uso de tecnologias da informação e comunicação, executar suas atividades desprendido da obrigatoriedade de comparecer cotidianamente às dependências físicas da empresa.

Tal versatilidade não implica a exclusão apriorística da possibilidade de configurar a subordinação jurídica nessa espécie laborativa. Em verdade, no exercício do trabalho à distância, o controle patronal por meios telemáticos e indiretos pode caracterizar uma subordinação até mais intensa do que a tradicionalmente presente na supervisão pessoal e direta. Com efeito, também o instituto da subordinação jurídica adquire novos contornos em decorrência das transformações que acompanham as modernas modalidades de trabalho.

Por seu turno, a exigência do novo diploma legislativo de indicação expressa no contrato quando a prestação de serviços for exercida em teletrabalho, apesar de aparentemente desimportante, demanda bastante cautela do julgador no momento de analisar os direitos relacionados à duração de jornada que são devidos ao obreiro.

Inexistindo qualquer irregularidade no caso (labor em teletrabalho, com previsão contratual expressa e sem controle de horário), incide o inciso III do artigo 62 da CLT para excluir o teletrabalhador do regime geral de duração de jornada aplicável aos demais empregados e, assim, afastar horas extras, adicional noturno e intervalos inter e intrajornada.

Por outro lado, se há disposição contratual específica, mas o teletrabalho é exercido com controle de jornada ou imposição de metas irrazoáveis, existe desvio de finalidade na contratação, o que configura fraude a ensejar aplicação da primazia da realidade para afastar o

artigo 62, III, da CLT e incluir os direitos relativos à jornada dentre os devidos ao teletrabalhador.

O cenário se torna mais complexo numa terceira hipótese, em que há efetivo exercício de teletrabalho, apesar de inexistir expressa previsão no contrato. Ausente a disposição contratual, incide presunção de que a relação se desenvolve como trabalho externo e, por conseguinte, seria inaplicável a regra do artigo 62, III, da CLT e devidos os direitos por submissão a uma jornada de trabalho. Todavia, o elemento formal desrespeitado no contrato não tem o condão de afastar a primazia da realidade e, como resultado, a referida presunção será relativa para admitir prova em contrário. É dizer, resumidamente, que a forma não caracteriza a essência do contrato de teletrabalho.

A formalidade tem, pois, nítido desígnio probatório, influenciando a distribuição do ônus da prova em eventuais lides. Diante da presunção de que não foi adotada a modalidade teletrabalhista e, conseqüentemente, de que há controle da jornada, cabe ao empregador, na condição de reclamado, apresentar suficientes e necessários elementos de prova para caracterizar o regime especial e fazer incidir o inciso III do artigo 62 para evitar condenação nos direitos decorrentes de controle de horário. Com a demonstração, pelo empregador, de que a relação laboral é desenvolvida em teletrabalho mesmo ausente previsão contratual, o encargo probatório deslocar-se-á para a parte reclamante, a quem restará a incumbência de constituir prova em contrário relativa a eventual controle patronal de jornada que descaracterize a excludente do artigo 62, III, da CLT e lhe atribua direitos de jornada.

No tocante à responsabilidade pelo meio ambiente e pelos instrumentos e infraestrutura de trabalho, as bases protetivas estruturantes do ramo justralhista não comportam interpretações temerárias segundo as quais a empresa se exime de obrigações e custos inerentes à exploração de atividades econômicas e repassa riscos do negócio para o empregado.

A responsabilidade quanto às condições do meio ambiente laboral é imposta ao empregador como consequência do próprio princípio da alteridade e, em última instância, do direito social constitucionalmente garantido à redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Outrossim, a prestação de serviços em teletrabalho é diretamente impactada por duas das mais expressivas novidades da Lei n.º 13.467 de 2017: o negociado sobre o legislado e a maior autonomia contratual do empregado hipersuficiente.

Os limites negociais previstos pelo legislador são insuficientes para evitar que as negociações provoquem retrocesso social e desvalorização da força de trabalho humana. Em

vista disso, caso seja necessário coibir violações não previstas em lei, mas que atingem direitos asseguradores de patamar civilizatório mínimo, a cognição do Judiciário sobre as disposições pactuadas não deve ficar engessada pelo rol estabelecido legalmente.

Ainda no âmbito judicial, critica-se a perda de oportunidade por parte do legislador de 2017 de definir com clareza qual o juízo competente territorialmente para conhecer e julgar as causas concernentes à prestação de serviços em teletrabalho.

Diante de tal hiato normativo, o bom senso e a preocupação em assegurar o amplo acesso ao Judiciário como garantia constitucional levam à constatação de que, como regra geral, deverá incidir a diretriz do caput do artigo 651 da CLT e ser reconhecida a competência territorial originária do órgão em cuja jurisdição se encontra o local da prestação dos serviços. Nos casos de inexistência de um local fixo para o teletrabalho e/ou quando a prestação ocorrer no exterior, devem ser aplicadas as regras excepcionais dos parágrafos do artigo 651 consolidado, sempre de modo a assegurar o livre acesso e a inafastabilidade do controle jurisdicional.

A contento da exposição, para a correta interpretação das novas normas introduzidas pelo legislador de 2017 e para integração das lacunas deixadas na legislação laboral, o marco hermenêutico a ser utilizado deve abranger os valores e as normas fundamentais da Constituição da República de 1988 em combinação com os princípios norteadores do Direito do Trabalho brasileiro. Com a fusão desses elementos, o novo e o clássico, será possível proporcionar a compreensão mais adequada para a satisfatória exploração de todo o potencial dessa nova fórmula laboral conhecida como o teletrabalho.

## 8 REFERÊNCIAS

BORGES, Leonardo Dias; CASSAR, Vólia Bomfim. **Comentários à Reforma Trabalhista**. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2017.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Presidência da República, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm). Acesso em: 26 set. 2018.

BRASIL. Decreto n.º. 1.254, de 29 de setembro de 1994. Promulga a Convenção n.º 155, da Organização Internacional do Trabalho, sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores e o Meio Ambiente de Trabalho, concluída em Genebra, em 22 de junho de 1981. Brasília: Presidência da República, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D1254.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D1254.htm). Acesso em: 25 out. 2018.

BRASIL. Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Presidência da República, 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: 26 ago. 2018.

BRASIL. Lei n.º 605, de 05 de janeiro de 1949. Repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos dias feriados civis e religiosos. Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/L0605.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L0605.htm). Acesso em: 14 nov. 2018.

BRASIL. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/CCivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm). Acesso em: 13 fev. 2019.

BRASIL. Lei n.º 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei n.º 5.452, de 1.º de maio de 1943, e as Leis n.º 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. Brasília: Presidência da República. 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: 22 ago. 2018.

BRASIL. Lei Complementar n.º 150, de 1º de junho de 2015. Dispõe sobre o contrato de trabalho doméstico; altera as Leis n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, e n.º 11.196, de 21 de novembro de 2005; revoga o inciso I do art. 3.º da Lei n.º 8.009, de 29 de março de 1990, o art. 36 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, a Lei n.º 5.859, de 11 de dezembro de 1972, e o inciso VII do art. 12 da Lei n.º 9.250, de 26 de dezembro 1995; e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp150.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp150.htm). Acesso em: 23 jan. 2019.

BRASIL. Ministério do Trabalho. Norma regulamentadora n.º. 15 (NR 15): anexo 13. Instituída pela Portaria n.º. 3214, de 08 de junho de 1978, que aprova as normas regulamentadoras que consolidam as leis do trabalho, relativas à segurança e medicina do trabalho. Agentes Químicos. Brasília: Ministério do Trabalho. Disponível em: <http://trabalho.gov.br/seguranca-e-saude-no-trabalho/normatizacao/normas-regulamentadoras/norma-regulamentadora-n-15-atividades-e-operacoes-insalubres>. Acesso em: 27 nov. 2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Resolução n.º 203, de 15 de março de 2016. Edita a Instrução Normativa n.º 39, que dispõe sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, de forma não exaustiva. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 2016. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/10157/429ac88e-9b78-41e5-ae28-2a5f8a27f1fe>. Acesso em: 27 fev. 2019.

COUTINHO, Grijalbo Fernandes. **Teletrabalho, Advento da Lei n. 12.551/2011 e Repercussões Jurídicas**. In: OLIVEIRA, Christiana D'arc Damasceno (Org.). **Direito do Trabalho em movimento: novos direitos e diversificação de tutelas**. Vol. 1. São Paulo: LTr, 2017.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **O Teletrabalho: importância, conceito e implicações jurídicas**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª. Região, Curitiba, ano III, n.º 33, set. 2014, p. 08-27. Disponível em:

<http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=33&edicao=2953>. Acesso em: 25 ago. 2018.

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

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil**: com os comentários à Lei n.º 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

DUTRA, Silvia Regina Bandeira; VILLATORE, Marco Antônio César. **Teletrabalho e o Direito à Desconexão**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, ano III, n.º 33, set. 2014, p. 142-149. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=33&edicao=2953>. Acesso em: 25 ago. 2018.

ESTRADA, Manuel Martín Pino. **Teletrabalho e Direito**: conceito, classificação e natureza jurídica. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, ano III, n.º 33, set. 2014, p. 46-57. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=33&edicao=2953>. Acesso em: 22 set. 2018.

FINCATO, Denise Pires; PIANTÁ, Eduardo Coletto. **Direito ao Teletrabalho**: reflexões sobre a imposição do teletrabalho ao empregador sob o prisma dos direitos fundamentais. Revista de Direito Econômico e Socioambiental, Curitiba, v. 8, n.º 3, set./dez. 2017, p. 198-219. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v8i3.21992. Disponível em: <https://periodicos.pucpr.br/index.php/direitoeconomico/article/download/23527/22602>. Acesso em: 10 fev. 2019.

G1. **'Café lingerie'** causa polêmica nos EUA por atendentes com pouca roupa. G1, São Paulo, 08 abr. 2014. Planeta Bizarro. Disponível em: <http://g1.globo.com/planeta-bizarro/noticia/2014/04/cafe-lingerie-causa-polemica-nos-eua-por-atendentes-com-pouca-roupa.html>. Acesso em: 03 fev. 2019.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de Direito do Trabalho**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

HOFFMANN, Fernando. **O Teletrabalho e a Nova Competência da Justiça do Trabalho**: um desafio aos direitos material e processual do trabalho. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, ano III, n.º 33, set. 2014, p. 85-122. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=33&edicao=2953>. Acesso em: 25 ago. 2018.

MIZIARA, Raphael. **O Novo Regime Jurídico do Teletrabalho no Brasil**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, ano VII, n.º 62, set. 2017, p. 36-45. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=62&edicao=10468#page/6>. Acesso em: 11 set. 2018.

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

PORTUGAL. Lei n.º 7, de 12 de fevereiro de 2009. Aprova a revisão do Código do Trabalho. Lisboa: Comissão para Igualdade no Trabalho e no Emprego. Disponível em: [http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab\\_indice.html](http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_indice.html). Acesso em: 16 out. 2018.

ROCHA, Julio Cesar de Sá da. **Direito Ambiental do Trabalho**: mudanças de paradigma na tutela jurídica à saúde do trabalhador. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3ª ed. Trad. e rev. técnica de Wagner D. Giglio. São Paulo: LTr, 2000.

SAP CONSULTORIA. **Pesquisa homeoffice Brasil 2016**. Apoio da Sociedade Brasileira de Teletrabalho e Teleatividades. Disponível em: <http://www.sobratt.org.br/index.php/11-e-12052016-estudo-home-office-brasil-apresenta-o-cenario-atual-da-pratica-no-pais-sap-consultoria/>. Acesso em: 13 ago. 2018.

SALOMÃO, Karin. **O impacto de redes como Hooters na vida das funcionárias**. Revista Exame, [São Paulo], 06 set. 2015. Negócios. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/negocios/o-impacto-de-redes-como-hooters-na-vida-das-funcionarias/>. Acesso em: 03 fev. 2019.

SOUSA, Duarte Abrunhosa e. **O Enquadramento Legal do Teletrabalho em Portugal**. Revista Derecho Social y Empresa, Madrid, n.º 6, dez. 2016, p. 136-153. Disponível em: <https://www.dykinson.com/revistas/revista-derecho-social-y-empresa/760/>. Acesso em: 22 set. 2018.

SOUZA JÚNIOR, Antônio Umberto de; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney Stany Moraes; e AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. **Reforma Trabalhista**: análise comparativa e crítica da Lei n.º 13.467/2017 e da Med. Prov. n.º 808/2017. 2ª ed. São Paulo: Rideel, 2018.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de Emprego**: estrutura legal e supostos. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1999.

ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. **A Ação Regressiva Acidentária como Instrumento de Tutela do Meio Ambiente do Trabalho**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2015.