

O Teletrabalho no âmbito do Poder Judiciário Brasileiro

Teleworking within the scope of the Brazilian Judicial Branch

Tiago Silva Costa¹
Benigno Núñez Novo²

Resumo: O artigo objetiva demonstrar como a Justiça brasileira legitima o Teletrabalho e resguarda os direitos inerentes a essa classe de trabalhadores. Vislumbrando os paradigmas adotados pela legislação vigente, no que tange a modernização das formas de se operar o labor, e como as mesmas acabaram se adequando a evolução digital que nos encontramos nesse momento da história moderna. Evidenciando, as lutas travadas pelas classes trabalhadoras desde o período escravocrata, onde a desvalorização daqueles que executam as atividades estabelecidas pelo empregador eram evidentes. Até os dias atuais, onde as modalidades de trabalho sofreram alterações pertinentes, porém o Direito ainda não conseguiu em sua totalidade alcançar essa evolução social. Por conseguinte, busca-se demonstrar ao longo do trabalho em epígrafe, que mesmo diante de tantas divergências correlacionadas ao tema proposto, o teletrabalho, existe e deve ser, como qualquer outra modalidade de atividade laboral, compreendida em sua totalidade, tanto pelo empregador, como também por nossa legislação, que assim como qualquer outro mecanismo de se fazer justiça, deve conceituar essa classe, assim como resguardá-la e principalmente estabelecer os seus direitos inerentes.

Palavras-chave: Teletrabalho; Direito; Relação de Trabalho; Evolução.

Abstract: The article aims to demonstrate how the Brazilian Justice legitimizes Telework and safeguards the inherent rights of this class of workers. Looking at the paradigms adopted by the current legislation, regarding the modernization of the ways to operate the work, and how they ended up fitting the digital evolution that we find in this moment of modern history. Evident, the struggles waged by the working classes since the slave-owning period, where the devaluation of those who carry out the activities established by the employer were evident. Until the present day, where the modalities of work have undergone pertinent changes, however, the law has not yet been able to achieve this social evolution. Therefore, it is sought to demonstrate, throughout the above work, that even in the face of so many divergences related to the proposed theme, teleworking exists and must be, like any other modality of labor activity, understood in its entirety by the employer, As well as by our legislation, which, like any other mechanism for doing justice, must conceptualize this class as well as protect it and, above all, establish its inherent rights.

Keywords: Teleworking; Right; Work relationship; Evolution.

¹Advogado, bacharel em direito pela Associação de Ensino Superior do Piauí. E-mail: tiagocosta77@live.com

²Advogado, doutor em direito internacional pela Universidad Autónoma de Asunción. E-mail: benignonovo@hotmail.com

Introdução

O Trabalho em questão trata do Teletrabalho no Âmbito do Poder Judiciário brasileiro, tendo como fator basilar a Constituição Federal de 1988 em concordância com o Decreto-Lei N.º 5.452, de 1º de Maio de 1943. Buscando analisar de forma concisa, como é vista e legitimada essa modalidade de trabalho, hoje no Brasil, e se as Leis que hoje encontram-se em vigor, são favoráveis e abrangentes, no que tange a essa classe de trabalhadores.

Com isso, alimentou-se a necessidade de se fazer uma abordagem mais profunda sobre o tema, tendo visto que em detrimento da Revolução Digital, as empresas hoje, tem se adaptado ou tentado se adaptar a uma nova abordagem de labor, onde o que é visto como mais importante, é a qualidade em que as atividades destinadas ao empregado são executadas, e não mais a quantidade de horas que o mesmo, passa trabalhando na estrutura física da empresa.

Todavia, a empresa ganha ramificações de execuções de atividades, em outros espaços, diferentes daquele em que sua sede está representada. O teletrabalhador pode executar seu trabalho em outras estruturas, em que tenham suportes tecnológicos ao seu alcance. Podendo estabelecer o seu local de trabalho e também o seu horário, sendo uma pessoa qualificada, para exercer funções onde essa modalidade se enquadra.

Destarte, no primeiro momento, a pesquisa abordará a origem e evolução do Direito do Trabalho no Brasil. Trazendo uma abordagem histórica, assim como os conceitos de Direito do Trabalho, até a confecção da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Em um segundo plano, explanará a relação de trabalho e emprego, adentrando em sua Natureza Jurídica, diferenciando essas duas relações e especificando as espécies existentes de empregadores e empregados.

A origem e evolução do Teletrabalho serão compreendidas, evidenciando a classificação e modalidade de Teletrabalho, a figura do teletrabalhador a distinção entre Teletrabalho e Trabalho em Domicílio, e por fim, e primordialmente, um estudo detalhado da Lei nº 12.551/2011 e a alteração do artigo 6º da CLT.

Essa pesquisa científica será feita de forma qualitativa, onde serão analisadas as doutrinas, leis e jurisprudências que abordam esse assunto, buscando verificar o

posicionamento adotado pela doutrina majoritária diante dessa situação do teletrabalhador.

No decorrer do trabalho será respondido o questionamento central, que seria: como a justiça brasileira resguarda e legitima o teletrabalhador na sociedade atual?

Por fim, o trabalho em epígrafe trará o posicionamento atual sobre o tema, e como o mesmo está sendo abordado pela doutrina dominante. Assim como, os aspectos prioritários para um bom embasamento para a solução do problema apresentado para essa pesquisa científica.

Capítulo I – Origem e evolução do direito do trabalho no Brasil

1.1 Conceitos de direito do trabalho

O bem comum, a paz e a organização social, são princípios basilares para se ter uma vida em sociedade. O Direito surge assim, com o intuito de alcançar esses paradigmas e conseqüentemente, estabelecer mecanismos de relações interpessoais através de normas de conduta.

O Direito é um instrumento de realização da paz e da ordem social, mas, também, destina-se a cumprir outras finalidades entre as quais o bem individual e o progresso da humanidade. Assim, os homens vivem não isoladamente, mas agrupados, para a consecução dos seus objetivos, e a essa união dá-se o nome de sociedade. O homem individual tem a necessidade de unir-se aos demais homens, em um sentido de cooperação recíproca e de maior soma possível de esforços que permitam um aumento da criatividade no desenvolvimento histórico em que a pessoa humana se põe e do qual é um motor. (NASCIMENTO, 2014, p. 61).³

Compreende-se assim, leis, princípios, doutrinas, jurisprudências, dentre outros instrumentos para buscar adequar as situações cotidianas de nossas vidas em coletividade, com o Direito, possibilitando que o Estado possa intervir, quando algo estiver ordenado como ilegal e também prevenir para que crimes não sejam cometidos, visando sempre à justiça.

³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

Essa estreita vinculação que há entre o direito e a vida social exige daquele que lida com os problemas jurídicos o conhecimento dos vários fatores que são a causa de um determinado problema que exigiu sua disciplina por meio da lei. Isto porque, sempre que determinado problema que exigiu um tratamento jurídico, significa que o grupo social necessita da disciplina jurídica das relações entre as pessoas, naquele aspecto, a fim de se atingir o equilíbrio social, econômico, política etc. Eis por que é essencial que cada um de nós tenha conhecimento dessa causa, de modo a compreender o espírito de determinada lei e sua melhor aplicação. (MANUS, 2012, p. 03).⁴

Por conseguinte, o Direito é essencial na busca do equilíbrio no convívio entre as pessoas, visto que nós possibilitamos ao Estado, nos representar e organizar através de medidas pertinentes, o nosso corpo social. Sendo assim primordial, que a moral se alinhe a justiça, para juntas, ter-se o alcance do que é verdadeiramente certo.

O direito não é um fenômeno estático. É dinâmico. Desenvolve--se no movimento de um processo que obedece a uma forma especial de dialética na qual se implicam, sem que se fundam, os polos de que se compõe. Esses polos mantêm-se irredutíveis. Conservam-se em suas normais dimensões, mas correlacionam-se. De um lado os fatos que ocorrem na vida social, portanto a dimensão fática do direito. De outro, os valores que presidem a evolução das ideias, portanto a dimensão axiológica do direito. Fatos e valores exigem-se mutuamente, envolvendo-se num procedimento de intensa atividade que dá origem à formação das estruturas normativas, portanto a terceira dimensão do direito. (NASCIMENTO, 2011, p. 31).⁵

O Direito do Trabalho é uma ramificação do Direito, que estuda as relações que são ocupadas no contexto social. O mesmo regula através de princípios e normas, os vínculos de prestação de serviço e as situações sociais e econômicas de quem o exerce.

Porém, não somente os fundamentos e as leis compõem o Direito do Trabalho, mas também as suas Instituições, tendo o Estado como a figura principal e logo adiante o Ministério do Trabalho e também a Justiça do Trabalho. Sempre lembrando, que o mesmo visa primordialmente as melhores condições de trabalho através de medidas de proteção previamente estabelecidas.

As definições de direito do trabalho são *subjetivistas, objetivistas ou mistas*.
A – DEFINIÇÃO SUBJETIVISTA. *Subjetivistas* são as definições que partem dos tipos de trabalhadores a que se aplica o direito do trabalho. Para alguns, essas pessoas são todos os trabalhadores. É a posição ampla. Para outros, nem todos os trabalhadores são abrangidos pelo direito do trabalho, mas apenas os trabalhadores denominados *empregados*.

⁴ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Direito do Trabalho. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Direito do Trabalho. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

B – DEFINIÇÃO OBJETIVISTA. *Objetivistas* são definições que partem não das pessoas sobre as quais o direito do trabalho se aplica, mas da matéria de que se ocupa. Aqui também há divergências, porque, para alguns, o direito do trabalho disciplina todas as relações de trabalho, enquanto, para outros, recai apenas sobre o trabalho subordinado e não sobre o trabalho autônomo ou outras atividades prestadas continuamente pela pessoa física.

C – DEFINIÇÕES MISTAS. Há, finalmente, definições *mistas*, subjetivistas e objetivistas, isto é, referem-se tanto às pessoas como à matéria do direito do trabalho, como é melhor. (NASCIMENTO, 2014, p. 60).⁶

O Direito do Trabalho possui também as suas divisões internas, podendo ser denominados como Direito individual e coletivo do trabalho, regulamentando as relações empregatícias do trabalho, como também as ações coletivas através de associações.

Nesse quadro, o Direito Individual do Trabalho pode ser definido como o complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam, no tocante às pessoas e matérias envolvidas, a relação empregatícia de trabalho, além de outras relações laborais normativamente especificadas.

Já o Direito Coletivo do Trabalho pode ser definido como o complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam as relações laborais de empregados e empregadores, além de outros grupos jurídicos normativamente especificados, considerada sua ação coletiva, realizada automaticamente ou através das respectivas associações.

O Direito Material do Trabalho, compreendendo o Direito Individual e o Direito Coletivo – e que tende a ser chamado, simplesmente, de Direito do Trabalho, no sentido lato -, pode, finalmente, ser definido como: complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam a relação empregatícia de trabalho e outras relações normativamente especificadas, englobando, também, os institutos, regras e princípios jurídicos concernentes às relações coletivas entre trabalhadores e tomadores de serviços, em especial através de suas associações coletivas. (DELGADO, 2005, p. 51).⁷

O bem individual e o progresso da sociedade, são finalidades as quais o Direito tem como primordiais. É evidente que a paz social assim como a ordem social, utilizam o Direito como instrumento de obtenção. A sociedade assim surge, porque os homens não conseguem viver de forma isolada, precisando do convívio de seus iguais, para se desenvolver, aprender, criar e principalmente se entender.

Toda via, para que a sociedade, seja capaz de sobreviver ao caos, o Direito tem que se fazer presente, sendo assim uma ciência cultura, que possibilita convívio e organização social. O Direito do Trabalho, como uma de suas ramificações, também nasce com o mesmo intuito, porém de forma mais específica, para

⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 4 ed. São Paulo: LTr, 2005.

empregados e empregadores. Assegura, que os direitos que foram pré-estabelecidos, sejam resguardados e não violados. Organiza essas relações interpessoais, e através de suas instituições e legislações, busca primordialmente se alcançar a justiça.

1.2 Origem e evolução histórica

Para um entendimento mais preciso da evolução histórica do Direito do Trabalho, uma análise crítica, com relação às primeiras manifestações de empregado e empregador, deve ser explanada e demonstrada.

Na época da escravidão, essas denominações e divisões eram praticamente inexistentes, visto que a relação de trabalho não tinha nenhuma legitimação, segurança e principalmente recompensa monetária. O escravo era visto e tratado como coisa, não sendo sujeito de direito, e, por conseguinte não estando resguardado pelo Direito Trabalhista.

Durante o período feudal, quase não se teve progresso, sendo os trabalhadores apenas resguardados por algumas imposições dos senhores feudais como, por exemplo, proteções militares. Porém o mesmo estava preso a terra, não tendo assim, condições de liberdade.

A – ESCRAVIDÃO. Na sociedade pré-industrial, não há um sistema de normas jurídicas de direito do trabalho.

Predominou a escravidão, que fez do trabalhador simplesmente uma *coisa*, sem possibilidade sequer de se equiparar a sujeito de direito. O escravo não tinha, pela sua condição, direitos trabalhistas.

Não deferiu a servidão, uma vez que, embora recebendo certas proteções militares e políticas prestadas pelo senhor feudal, dono das terras, os trabalhadores também não tinham uma condição livre. Eram obrigados a trabalhar nas terras pertencentes aos seus senhores. Camponeses presos às glebas que cultivavam, pesava-lhes a obrigação de entregar parte da produção rural com preço pela fixação na terra e pela defesa que recebiam. (NASCIMENTO, 2014, p. 43).⁸

A liberdade, nessas duas relações, praticamente era inexistente, assim não se podia falar em trabalho livre. A subordinação sim era que caracterizava a escravidão e a sociedade feudal, não existindo assim os direitos trabalhistas e nem as seguranças que o mesmo proporciona ao trabalhador.

⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

Aqui existem apenas senhores e coisas (escravidão), ondem as mesmas não tinham voz, não eram donas de si e eram obrigadas a trabalhar sem nenhuma remuneração e a base de maus tratos, até a morte. Já os servos, estavam presos aos senhores feudais, a liberdade era algo também inatingível naquele momento histórico, sendo obrigados a trabalhar para se proteger e alimentar sua família.

Ora, a existência do trabalho livre (isto é, juridicamente livre) é pressuposto histórico-material do surgimento do trabalho subordinado (e, via de consequência, da relação empregatícia). Pressuposto histórico porque o trabalho subordinado não ocorre, de modo relevante, na história, enquanto não assentada uma larga oferta de trabalho livre no universo econômico-social. Pressuposto material (e lógico) porque o elemento subordinação não se constrói de modo distintivo senão em relação em que o prestador não esteja submetido de modo pessoal e absoluto ao tomador dos serviços (como ocorre na servidão e escravatura, por exemplo). Em decorrência dessa conexão histórica, material e lógica entre trabalho livre e trabalho subordinado, percebe-se que as relações jurídicas escravistas e servis são incompatíveis com o Direito do Trabalho. É que elas supõem a *sujeita pessoal* do trabalhador e não a sua *subordinação*. (DELGADO, 2005, p. 84).⁹

As duas últimas relações de trabalho, presentes na sociedade pré-industrial, são as Corporações de Ofício e a Locação. Sendo a primeira, presente na Idade Média, vista como uma primeira manifestação de liberdade do trabalhador, com um estatuto de normas preponderantes a relação de trabalho.

A segunda (Locação), que já se manifestava como o que conhecemos hoje por trabalho temporário ou por tempo determinado.

B – CORPORAÇÕES DE OFÍCIO. Como as corporações de ofício da Idade Média, as características das relações de trabalho ainda não permitiriam a existência de uma ordem jurídica nos moldes com que mais tarde surgiria o direito do trabalho. Houve, no entanto, uma transformação: a maior liberdade do trabalhador. Nas corporações de artesãos, agrupavam-se todos os artesãos do mesmo ramo em uma localidade. Cada corporação tinha um estatuto com algumas normas disciplinando as relações de trabalho. Havia três categorias de membros das corporações: os mestres, os companheiros e os aprendizes.

Os mestres eram proprietários de oficinas, que chegavam a essa condição depois de aprovados, segundo os regulamentos da corporação, na confecção de uma “obra mestra”. Equivalem aos empregadores de hoje. Os companheiros eram trabalhadores livres que ganhavam salários dos mestres. Os aprendizes eram menores que recebiam dos mestres os ensinamentos metódicos de um ofício ou profissão. A clientela das oficinas eram os poucos habitantes de uma cidade e de seus arredores. As corporações mantinham com os trabalhadores uma relação de tipo bastante autoritário e que se destinava mais à realização dos seus interesses do que à proteção dos trabalhadores.

⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 4 ed. São Paulo: LTr, 2005.

C – LOCAÇÃO. Acrescente-se, ainda, na sociedade pré-industrial, outro tipo de relação de trabalho, a locação, desdobrando-se em dois tipos: a locação de serviços – *location operarum*, contrato pela qual uma pessoa se obriga a prestar serviços durante certo tempo a outra mediante remuneração – e a locação de obra ou empreitada – *locatio operis faciendi*, que é o contrato pelo qual alguém se obriga a executar uma obra a outra pessoa mediante remuneração. A locação de serviços é apontada como precedente da relação de emprego moderna, objeto do direito do trabalho. (NASCIMENTO, 2014, p. 43).¹⁰

Saindo dessa primeira fase compreendida como sociedade pré-industrial, a qual é de extrema importância, para se entender como o trabalho surge e evolui com o tempo, abordaremos agora a sociedade industrial e, por conseguinte o trabalho assalariado.

Visto que é nesse período que nasce o Direito do Trabalho, propiciado por razões econômicas, políticas e jurídicas. Tendo como causa do aspecto econômico, a Revolução Industrial do XVIII, onde a indústria adentrou na sociedade, substituindo o trabalho escravocrata e servil, por trabalho assalariado.

A – ASPECTOS ECONÔMICOS. O direito do trabalho nasce com a sociedade industrial e o trabalho assalariado.

As razões que determinaram o seu aparecimento são econômicas, políticas e jurídicas.

A principal causa econômica foi a Revolução Industrial do século XVIII, conjunto de transformações decorrentes da descoberta do vapor, como fonte de energia e de sua aplicação nas fábricas e meios de transporte. Com a expansão da indústria e do comércio, houve a substituição do trabalho escravo, servil e corporativo pelo trabalho assalariado em larga escala, do mesmo modo em que a manufatura cedeu lugar à fábrica e, mais tarde, à linha de produção. (NASCIMENTO, 2014, p. 44).¹¹

Os aspectos Políticos são destaque no que condiz na mudança do Estado Liberal para Neoliberal. Passando assim, a liberdade com relação às condições de trabalho das mãos dos capitalistas, para as mãos do Estado, que é quem vai intervir nessas relações interpessoais.

B – ASPECTOS POLÍTICOS. Dentre os aspectos políticos, o mais importante foi a transformação do Estado Liberal e da plena liberdade contratual em Estado Neoliberalista. Naquele, o capitalista livremente podia impor, sem interferência do Estado, as suas condições ao trabalhador. Neste, o Estado intervém na ordem econômica e social limitando a liberdade plena das partes da relação de trabalho. Formas de intervenção foram o corporativismo e o socialismo, caracterizando-se por uma presença fortemente autoritária do Estado, que transfere a ordem trabalhista para a

¹⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

¹¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

esfera das relações de natureza pública, diversamente do neoliberalismo, que, embora restritivo da liberdade contratual, mantém as relações de trabalho no âmbito das relações de direito privado. (NASCIMENTO, 2014, p. 44).¹²

Com relação aos aspectos jurídicos, tratou-se da justiça social, tão esquecida na Idade Média. As questões sociais aparecem com o desejo de revolucionar uma comunidade que começava a desenvolver seus primeiros pensamentos de justiça, aflorando o crescimento e desenvolvimento da classe trabalhadora.

D – A IDEIA DE JUSTIÇA SOCIAL. Para essas modificações, contribui decisivamente a ideia de justiça social, cada vez mais difundida com a reação contra a questão social. Dentre as fontes do pensamento que mais amplamente defenderam a ideia de justiça social está a doutrina social da Igreja Católica, pelos seus documentos denominados *Encíclicas*, a *Rerum Novarum* (1891), que iniciou uma linha desenvolvida até os nossos dias com a *Laborem Exercens* (1981) e os pronunciamentos internacionais como os da Organização Internacional do Trabalho – OIT. (NASCIMENTO, 2014, p. 45).¹³

O Direito do trabalho nasce em um cenário onde uma máquina a vapor representa um instrumento da relação de trabalho. A habilidade e a capacidade pessoal, tão importante para o artesão, não mais era interessante nesse período, e sim, somente o treinamento para operar máquinas.

Destarte, a importância do trabalhador, acaba declinando, aumentando assim mais ainda a desigualdade entre o mesmo e o patrão, perdendo assim a sua importância, antes evidenciada. Pois o patrão detinha a máquina, assim como os meios de produção e a prestação de serviços, passando o mesmo a explorar sem limites e o trabalhador, deixando ser explorado sem defesa.

O Liberalismo permitia que os patrões tivessem liberdade de exploração. A omissão do Estado fazia com que a classe trabalhadora, trabalhasse sem nenhuma segurança, além de receber salários insignificantes e de explorar mulheres e crianças.

A situação dos trabalhadores, nesse período dito liberal, como frisa Octávio Bueno Magano (1980:17), por exemplo, era de abandono à própria sorte, sem qualquer apoio de grupos sociais intermediários ou do Estado. Com efeito, estavam sujeitos os trabalhadores ao trabalho por jornadas diárias estafantes em troca de ínfimos salários, além da exploração do trabalho de mulheres e menores, igualmente sem qualquer limite. Inexistia em tal

¹² NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

¹³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

período respeito aos mínimos direitos do trabalhador, como hoje concebidos, sendo uma verdadeira violência em que se encontravam esses empregados, quer no local de trabalho, quer em relação à moradia, alimentação e à própria subsistência (MANUS, 2012, p. 09).¹⁴

Movimentos sociais surgem como meios de manifestar a insatisfação do empregado, diante das opressões sofridas nas relações trabalhistas. A revolução popular francesa de 1789 uniu mais essa classe, iniciando-se assim um segundo momento da história do Direito do Trabalho.

Porém o Estado intervém de forma mais precisa nessa relação de empregado e empregador, depois do fim da primeira grande guerra. Sendo o Tratado de Versalhes, o mecanismo escrito do fim da mesma e também da criação da Organização Mundial do Trabalho.

Mas a efetiva intervenção estatal nas relações entre empregados e empregadores dá-se com o final da Primeira Grande Guerra, quando, internacionalmente, é reconhecida a necessidade dessa intervenção, a fim de ser solucionada a questão social, como informa Bueno Magano (1980:19). O Tratado de Versalhes, cuja assinatura assinala o fim da guerra, prevê a criação da Organização Internacional do Trabalho, em seu título XIII, como organismo que se ocupa da proteção das relações entre empregados e empregadores, internacionalmente, a partir dos princípios básicos consagrados daquela Carta. Igualmente, a Encíclica, *Rerum Novarum*, do Papa Leão XIII, datada de 1890, traça diretrizes no sentido da intervenção estatal nas relações patrão-empregado. Relembre-se, ademais, das Constituições do México, de 1917, e de Weimar, de 1919, que abrigam preceitos de natureza trabalhista. (MANUS, 2012, p. 09).¹⁵

No plano nacional, o Brasil, acompanhou o desenvolvimento deslumbrado internacionalmente. Tendo-se assim, o Liberalismo que perdurou do início do século XIX até 1930, visto que as Constituições de 1824 e 1891 tiveram os princípios liberais europeus como fundamento, não existindo nesse período intervenção do Estado, nas relações de trabalho.

Destarte, nesse período, no Brasil, ainda perdurava o trabalho escravo, não se tendo assim, direitos resguardados no que tange a esse tipo de serviço.

Para facilitar nossa compreensão desse desenvolvimento, tomemos, ainda uma vez mais, a divisão apontada por Bueno Magano (1980:21). Ele divide a evolução brasileira do Direito do Trabalho em três fases, a saber: o liberalismo durante o regime monarquia, que tem início com a Independência do Brasil, em 7 de setembro de 1822, e se estende até a Abolição da Escravatura, em 13 de maio de 1888; o liberalismo republicano, que vai desde a Proclamação da República, em 15 de novembro de 1889,

¹⁴ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Direito do Trabalho. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

¹⁵ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Direito do Trabalho. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

até a Revolução de 1930; e, por fim, a fase intervencionista, desde 1930 até os dias de hoje. (MANUS, 2012, p. 11).¹⁶

O Brasil sofreu com fatores internos e externos, no que tange a formação do direito do trabalho. Tendo visto, que fica evidente, de como os fatos acontecidos principalmente na Europa, tiveram reflexos nas relações interpessoais de trabalho, em nosso país.

A – INFLUÊNCIAS EXTERNAS. Dentre as influências advindas de outros países e que exerceram, de certo modo, alguma pressão no sentido de levar o Brasil a elaborar leis trabalhistas, sublinhem-se as transformações que ocorriam na Europa e a crescente elaboração legislativa de proteção ao trabalhador em muitos países. Também pesou o compromisso internacional assumido pelo nosso país ao ingressar na Organização Internacional do Trabalho, criada pelo Tratado de Versalhes (1919), propondo-se a observar normas trabalhistas e, mais recentemente, a crise econômica mundial (2009).

B – INFLUÊNCIAS INTERNAS. Os fatores internos mais influentes foram o movimento operário de que participaram imigrantes com inspirações anarquistas, caracterizado por inúmeras greves em fins de 1800 e início de 1900; o surto industrial, efeito da Primeira Grande Guerra Mundial, com a elevação do número de fábricas e de operários – em 1919, havia cerca de 12.000 fábricas e 300.000 operários; e a política trabalhista de *Getúlio Vargas* (1930) na atualidade (2012) representada no plano legal pela CLT e seus dispositivos sindicais, com alterações, no direito individual, com ampla legislação esparsa e com a Constituição de 1988. (NASCIMENTO, 2014, p. 50).¹⁷

As Constituições brasileiras, desde a de 1934, começam a tratar mesmo que de forma singela, alguns direitos trabalhistas. Trazendo, em seus textos o pluralismo sindical (1934), os princípios liberais (1946), Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (1967) e o direito coletivo (1988).

- todas as Constituições brasileiras, desde a de 1934, passaram a ter normas de direito do trabalho, as Constituições de 1937, 1946, 1967, e a Emenda Constitucional de 1969 e a Constituição de 1988;
- a de 1934 pouco acrescentou, a não ser o pluralismo sindical, autorização para criação, na mesma base territorial, de mais de um sindicato da mesma categoria profissional ou econômica;
- a de 1937 expressou a concepção política do Estado Novo e as restrições ao movimento sindical, segundo a ideia de organização da economia pelo Estado, com um Conselho Nacional de Economia, o enquadramento de sindicatos em categorias definidas pelo Estado, a proibição de mais de um sindicato dos trabalhadores na mesma categoria e base territorial, e a proibição da greve, que foi considerada um recurso antissocial e nocivo à economia;

¹⁶ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Direito do Trabalho. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

¹⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

- a de 1946 acolheu princípios liberais na ordem política, mas conservou, embora restabelecendo o direito de greve, as mesmas diretrizes, na medida em que não respaldou o direito coletivo do trabalho; destaque-se, na mesma Constituição, a transformação da Justiça do Trabalho, até então de natureza administrativa, em órgão do Poder Judiciário;
- a de 1967 exprimiu os objetivos dos grupos militares iniciados em 1964 e introduziu o Fundo de Garantia por Tempo e Serviço, que havia sido criado por lei ordinária de 1966.
- a de 1988 valorizou o direito coletivo com a proibição da interferência do Poder Público na organização sindical, embora mantendo o sistema do sindicato único, iniciou, desse modo, uma tentativa de ampliação dos espaços do movimento sindical e enumerou uma série de direitos individuais dos trabalhadores (art. 7º). (NASCIMENTO, 2014, p. 51).¹⁸

A evolução dos direitos trabalhistas nos remete as lutas que essa classe teve que travar, para conseguir melhores condições de trabalhos, direitos garantidos, e a não exploração humana. Claro que o caminho percorrido, não foi fácil e muitos tiveram que sofrer, para que hoje tenhamos o que nunca deveria ter sido negado.

- B – PRIMEIRAS LEIS ORDINÁRIAS. Surgiram, em fins de 1800 e começou de 1900 como leis esparsas que tratam como trabalho de menores (1891), organização de sindicatos rurais (1903) e urbanos (1907), férias (1925), Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio (1930), relações de trabalho de cada profissão (decretos a partir de 1930), trabalho das mulheres (1932), nova estrutura sindical (1931), convenção coletivas de trabalho (1932), Justiça do Trabalho (1939) e salário mínimo (1936). (NASCIMENTO, 2014, p. 51).¹⁹

Assim, saímos da primeira apresentação de relação de trabalho, se assim podemos chamar que no caso era a escravidão, para a que possuímos hoje, com trabalhos assalariados, jornadas determinadas por lei, Sindicatos, direitos garantidos e punidos quando forem violados, o trabalhador sendo visto como hipossuficiente diante do empregador, e a Justiça, resguardando seus direitos fundamentais e buscando a justiça, limpa e certa, quando acionada.

1.3 Consolidação das leis trabalhistas (CLT)

A Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) surge com o intuito de unir, todas as legislações anteriores sobre esse tema no Brasil, em apenas uma. Objetivando regulamentar as relações individuais e coletivas de trabalho, tinha-se a necessidade

¹⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

¹⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

de se criar uma lei de proteção ao trabalhador, no contexto de um “Estado Regulador”.

Assim, foram 13 anos de trabalho, para que o Decreto-Lei nº 5.452, de 1943 fosse promulgado, e regimentar os trabalhos urbanos e rurais do nosso país.

A - CARACTERÍSTICAS. A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT (1943) é a sistematização das leis esparsas existentes na época, acrescidas de novos institutos criados pelos juristas que a elaboraram.

Não é primeira lei geral, uma vez que foi precedida por outra (Lei n. 62, de 1935), aplicável a industriários e comerciários, e inúmeros decretos sobre direitos específicos de cada profissão. Porém, é a primeira lei geral, desde que se aplica a todos os empregados, sem distinção entre a natureza do trabalho técnico, manual ou intelectual. A Comissão que elaborou a CLT foi presidida pelo Min. *Alexandre Marcondes Filho*. A Consolidação não é um código, porque, não obstante a sua apreciável dimensão criativa, sua principal função foi a reunião das leis existentes e não a criação, como um código, de leis novas. (NASCIMENTO, 2014, p. 52).²⁰

É de conhecimento que a sociedade evolui de uma forma mais expressiva e contínua, do que o Direito, tendo assim regulamentações que não abrangem a sua necessidade. Por conseguinte, a Consolidação das Leis trabalhistas, já sofreu muitas alterações ao longo do tempo, buscando adequar suas determinações com a modernidade.

Não seria, no entanto, a CLT o instrumento de cristalização dos direitos trabalhistas que se esperava. A mutabilidade e a dinâmica da ordem trabalhista exigiam constantes modificações legais, como fica certo pelo número de decretos, decretos-leis e leis que depois foram elaborados, alterando-a. Além desses fatores, operou-se uma substancial alteração na filosofia que presidiu a evolução das normas constitucionais, com a Constituição Federal de 1946, de cunho social-democrático, com medidas de natureza neoliberalista, porém respeitando a liberdade em dimensão maior, confrontada com o pensamento corporativista que pesou na edificação dos principais pontos da CLT. (NASCIMENTO, 2011, p. 104).²¹

Fica evidenciado, que as leis trabalhistas, cresceram e se desenvolveram de forma desordenada. A CLT foi um mecanismo adotado, para reunir essas legislações que traziam cada profissão com ditames legais e determinações específicas, de forma esparsa.

Por conseguinte, muitas profissões ficavam sem proteção legal, o que, por conseguinte, essa união por meio da Consolidação da Lei do Trabalho, veio

²⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

²¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

solucionar. Porém a evolução social, não permitiu o acompanhamento paralelo entre ambos, fazendo com que a CLT sofresse e ainda continuar sofrendo, alterações constantes, devido a rapidez de acontecimentos pertinentes no convívio social.

Todavia, não se pode negar nem minimizar, o marco que a mesma proporcionou em nosso ordenamento jurídico, mesmo necessitando de tanta modernização. Aclamando e minimizando, em partes, os disparates de pessoas negligenciadas pela falta de um direito que as trouxessem justiça, no seu labor diário.

Capítulo II – Relação de trabalho e emprego

2.1 Natureza jurídica

A Natureza Jurídica da relação entre empregado e empregador, possui duas vertentes, sendo elas, contratualista e anticontratual. A primeira teoria evidencia que o vínculo entre empregado e empregador, se dá de forma contratual, prevalecendo assim, a vontade das partes. Já a segunda teoria (anticontratualismo), remete a uma natureza não contratual, onde o estatuto regulamenta o trabalho, não existindo cláusulas contratuais a serem debatidas e firmadas.

B - CONTRATUALISMO. A teoria contratualista, como o nome indica, considera a relação entre empregado e empregador um contrato. O seu fundamento reside na tese: a vontade das partes é a causa insubstituível e única que pode constituir o vínculo jurídico. Há duas fases do contratualismo: a *clássica* e a *moderna*. A clássica é caracterizada pela tentativa de explicar o contrato de trabalho com base nos mesmos tipos contratuais previstos pelo direito civil, a saber, o *arrendamento* (JOSSERAND; PLANIOL etc.), porque o empregado é visto como alguém que vende o seu trabalho por um preço pago pelo empregador, que é o salário; a *sociedade* (CHATELAIN; VILLEY etc.), porque há uma combinação de esforços em prol de um objetivo comum, que é a produção; e o *mandato* (TROPLONG etc.), sendo o empregado o mandatário do empregador. Todas essas teorias estão rejeitadas pela doutrina moderna, que prefere ver na relação de emprego um contrato de características próprias e regido por um ramo particular do direito, o direito do trabalho. (NASCIMENTO, 2015, p. 167).²²

A corrente anticontratualista negava a existência de vontade das partes, fortalecendo que não existia um contrato na relação de emprego. A mesma,

²² NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 40 ed. São Paulo: LTr, 2015.

evidenciava a inferioridade do empregado, que se destinava a ceder as decisões do empregador.

Na observação inequívoca de Mozart Victor Russomano:

“A teoria anticontratalista toma por base de sua assertiva o pressuposto de que não existe, no contrato de trabalho, jogo de vontades efetivamente livres. Pelas condições econômicas e sociais dos grupos humanos organizados em moldes capitalistas, o empregador que detém nas mãos o destino do trabalhador, por ser quem concede ou não concede o emprego, surge perante o empregado com superioridade brutal. A este economicamente fraco e desvalido, compete apenas aceitar, as condições que lhe são ditadas pelo empregador. Os anticontratalistas não compreendem, por isso, como se pode falar em vontade livre atuando na formação da relação de emprego.” (ALMEIDA, 2014, p. 85).²³

Por conseguinte, essa teoria, hoje superada, por não estabelecer o vínculo contratual e também por não se enquadrar nas figuras do Direito Civil, visto que não existia liberdade em se estabelecer as formas que seriam executadas os trabalhos, pois não havia acordos de vontade, deixando de serem resguardados direitos inerentes ao trabalhador.

Conforme o art. 468 do Decreto-Lei nº 5.452 de 1º de Maio de 1943:

Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

Parágrafo único - Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança. (BRASIL, 1943).²⁴

Destarte, a natureza jurídica da relação de trabalho, é meramente contratual, sendo de natureza privada, tendo as disposições da ordem pública, sendo consensual, visto ser um acordo entre as partes que pode ser estabelecido de forma tácita ou escrita, sendo assim sinalagmático, já que sua natureza é também bilateral.

Compreende também a forma comutativa, tendo em vista, que devem ser estabelecidas as obrigações de ambas as partes, não deixando o trabalho de ser oneroso. Por fim, deve ser habitual, permanente, não podendo ser eventual ou instantâneo.

²³ ALMEIDA, André Luiz Paes de Almeida. Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: Rideel, 2014.

²⁴ BRASIL. Decreto nº 5.452 de 01 de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 01 de mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm. Acesso em: 15 de Nov. 2015.

2.2 Diferenças entre relação de trabalho e relação de emprego

O paradigma que difere as relações de trabalho e emprego compreende é o simplesmente o vínculo de emprego. Por isso, a assertiva que define a relação de trabalho como um gênero e a relação de emprego como uma espécie, é totalmente válida.

Assim, pode-se existir uma relação de trabalho, sem que exista uma relação de emprego, porém o inverso não acontece, já que não pode existir uma relação de emprego, sem que se estabeleça uma relação de trabalho.

Entende-se como relação de trabalho, de um modo geral, aquela que envolve prestação de serviços humanos em favor de outrem. Relação de trabalho corresponde a qualquer vínculo jurídico por meio do qual o ser humano executa obra ou serviços para outrem, mediante o pagamento de uma contraprestação. (FELTEN, 2013, p. 47).²⁵

A relação de trabalho é, portanto mais genérica. A mesma definida por nosso legislador transborda a concepção contratualista da sua natureza jurídica, aderindo à relação de emprego, apenas a concepção de uma de suas modalidades mais importante.

A relação de emprego é aquela que ocorre entre empregado e empregador e pressupões a assinatura da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS). O artigo 3º da CLT dispõe acerca do conceito de emprego e diz que empregado é a pessoa física que presta serviços a outrem, com personalidade, de forma não-eventual, subordinada e mediante salário (onerosidade). (FELTEN, 2013, p. 47).²⁶

A Constituição Federal de 1988 protege a relação de trabalho, assim como os trabalhadores, onde podem ser observados, no art. 1º, inciso IV, art. 5º, inciso XIII, art. 6º, caput, art. 7º, caput, art. 170 e art. 193. Destacando que esse vínculo é de extrema importância no que tange as riquezas nacionais.

A evolução do trabalho, ao longo da história, foi de extrema importância para se chegar às denominações e principalmente as legitimações hoje presentes em nosso ordenamento. Visto que se analisarmos a nossa Carta Magna, juntamente com a Consolidação das Leis de Trabalho, percebe-se que haja distinção entre as

²⁵ FELTEN, Maria Cláudia. Direito Individual do Trabalho. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

²⁶ FELTEN, Maria Cláudia. Direito Individual do Trabalho. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

relações de trabalho e emprego, quando citadas em seus textos, mesmo sabendo que a mesma existe, sendo um gênero (relação de trabalho) e a outra espécie (relação de emprego).

Quando a lei dispõe sobre relação de trabalho, quer se referir a contrato de trabalho. Faça-se a ressalva sobre a antiga discussão sobre o sentido das duas expressões: aquela, uma visão objetivista do vínculo de emprego, esta, uma postura contratualista. Mas não se controverte que relação de trabalho é um gênero, ou, em outras palavras, contrato de trabalho é um gênero, e não se confunde com relação de emprego ou contrato de emprego, que é uma modalidade — a mais importante — de contrato de trabalho. (NASCIMENTO, 2011, p. 546).²⁷

Fica assim, evidenciada a distinção em epígrafe, salientando que antes da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, as questões oriundas das relações de emprego assim como as demais permitidas por Lei, é que eram de competência da Justiça do Trabalho. Somente depois dessa resolução é que as controvérsias diante das relações de emprego foram abrangidas.

2.3 Tipos de empregadores e empregados

Quando se fala em empregador, a figura da empresa surge como uma unidade integradora, onde a mesma se confunde ou até mesmo se conceitua, segunda a Consolidação das Leis do Trabalho, como o próprio empregador. Salientando, que todos os riscos, inerentes a esta instituição, está a cargo da figura do patrão.

Conforme evidência o art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho de 1º de Maio de 1943:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

§ 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de

²⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Direito do Trabalho. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas. (BRASIL, 1943).²⁸

Destarte, a figura do empregador, é definida, como a própria empresa. É o sujeito, que detém legalmente as condições necessárias para agir em nome da empresa, pessoa jurídica.

Resulta do texto legal, portanto, que o empregador é a empresa e não seus titulares. De fato, enquanto o empregado é sempre pessoa física, temos, do ponto de vista do empregador, como regra geral, que este é pessoa jurídica. A expressão *empresa* tem um sentido bastante amplo, pois há de ser entendida como o conjunto de todos os meios necessários à consecução dos objetivos a que se propõe. Sob essa óptica, compõem a empresa todos os bens que a ela pertencem, seus estabelecimentos, que são as unidades de produção, seu nome, suas relações com terceiros e toda a estrutura burocrática necessária para sua vida, onde aí encontramos sua diretoria, composta pelos seus titulares ou sócios.

Portanto, fixamos a ideia de que o empregador é a empresa e não os seus titulares. Estes, apenas, agem em nome da empresa, já que a pessoa jurídica, por si, não pratica atos, os quais, em seu nome, são praticados por aqueles que têm poderes de gestão do negócio. (MANUS, 2012, p. 65).²⁹

Assim como os empregados, os empregadores também sua classificação, que podem ser vistas através, das diretrizes da estrutura física, os empregadores por equiparação ou em geral, podem ser classificados tendo em vista o setor econômico que se estabelece sua atividade, com relação também ao setor do direito, e por fim os intermediários.

Quanto à estrutura jurídica, será uma pessoa física ou jurídica, ambas exercendo atividade empresarial ou não. Há empregador em geral (empresa) e por equiparação (profissionais liberais, instituições sem fins lucrativos etc.). Quanto ao setor econômico da atividade, há empregadores urbanos, comerciais ou industriais, rurais e domésticos, estes obrigados a deveres limitados segundo leis especiais para a relação jurídica de trabalho doméstico. Há, correspondendo aos setores do direito, empregador privado e público, sendo que as empresas públicas contratam pela lei trabalhista, o mesmo podendo ocorrer com a União, Estados-membros, municípios, autarquias, fundações etc. As sociedades de economia mista são empregadores de natureza privada.

Acrescente-se também um tipo de empregador que em nossa doutrina, diversamente da estrangeira, não merece maior destaque: o intermediário. Um dos primeiros atos da revolução francesa de 1848 foi proibir a intermediação (*marchandage*), motivo de queixas constantes dos trabalhadores, caracterizando-se como a instituição pela qual o empregador encarrega terceiro de contratar os serviços de que necessitará. Essa situação, como observa Mario de la Cueva, produzia duplo efeito: a possibilidade de insolvência do intermediário, se considerado o único

²⁸ BRASIL. Decreto nº 5.452 de 01 de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 01 de mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm. Acesso em: 15 de Nov. 2015.

²⁹ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Direito do Trabalho. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

responsável pelo débito trabalhista, e a manutenção de baixos salários, porque a intermediação fica com uma parte. (NASCIMENTO, 2011, p. 670).³⁰

Por conseguinte, o empregado, figura imprescindível na relação de trabalho e consequentemente, no contrato desse vínculo, é designado como uma pessoa física que presta serviço para o empregador de forma onerosa. Tendo que ter como características basilares, ser uma pessoa física ou natural, já que não existe empregado pessoa jurídica, ter nessa relação presente a continuidade (já que trata-se de um trabalho não eventual), subordinação (já que existe uma relação onde o empregado trabalha para outrem – empregador – que designa suas funções e delimitações), salário (pois a pessoa física recebe subsídios diante do trabalho executado), e por fim pessoalidade, pois o trabalhador presta pessoalmente o serviço.

Salienta-se assim o art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho de 1º de Maio de 1943:

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual. (BRASIL, 1943).³¹

As espécies de empregados podem assim ser classificadas em: empregado em domicílio (é aquele realizado no âmbito residencial); aprendiz (cuja pessoa física esteja realizando um curso de aprendizagem e tenha entre 14 e 18 anos podendo chegar até 24 anos se tiver concluído o Ensino Fundamental); doméstico (tem finalidade não lucrativa e é realizado no âmbito familiar); rural (aquele realizado no meio rural de forma não-eventual); público (exercício de função pública); Diretor de sociedade (uma relação ainda discutível, pois ainda há divergências em sua definição como empregado ou prestador de serviços); trabalhador temporário (trabalha por demanda de serviço ou por substituição de funcionário); autônomo (que trabalha por conta própria); eventual (que presta serviço de forma eventual, por exemplo em eventos); avulso (não existe vínculo empregatício, pois é um serviço

³⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Direito do Trabalho. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

³¹ BRASIL. Decreto nº 5.452 de 01 de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 01 de mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm. Acesso em: 15 de Nov. 2015.

prestado intermediado pelo Sindicato e de curta duração); Estagiário (estudantes a partir do 16 anos, que prestam serviços sem vínculo empregatício, para complementar assuntos abordados em sala de aula); e por fim os trabalhadores voluntários (os também conhecidos como filantrópicos). (MARTINS, 2012).³²

Por fim, mesmo com as classificações apresentadas, o que se tem como fundamental, é que as diretrizes das relações de trabalho, são delimitadas pelas legislações vigentes, e que se não respeitadas, sofrem as punições pertinentes. Claro que existem outros tipos de trabalho, que hoje estão presentes na sociedade e que ainda não tiveram o respaldo e principalmente a aceitação perante a lei, que merecem, mas acreditamos que assim como a evolução desde o tempo da escravidão, trouxe benefícios hoje essenciais, os mesmos também serão abrangidos futuramente, para essas outras classes trabalhadoras.

Capítulo III – O Teletrabalho

3.1 Origem e conceito

Quando se fala em teletrabalho, a primeira palavra que podemos remeter essa modalidade é a tecnologia. A evolução da sociedade, e conseqüentemente as descobertas e aprimoramentos de meios mais eficazes de se chegar a excelência no trabalho, acabaram trazendo modificações também, no que concerne a efetivação dos serviços laborais.

Com isso, novas modalidades de exercer as atividades destinadas e contratadas pelo empregador surgem, hoje não somente com a finalidade de se cumprir a carga horária de trabalho, e sim, de alcançar as metas preestabelecidas. O mercado de trabalho evoluiu, e com ele as formas de se exercer as atividades no ambiente de trabalho, também. Buscou-se mais agilidade e rendimentos melhores, principalmente com o aparato de tecnologias excepcionais, que hoje detemos.

De origem etimológica grega, *tele* significa a distância. O teletrabalho é modalidade especial de trabalho a distância; nos EUA utiliza-se o termo *networking*, *teleconmuting*, *remote working*; nos países de língua portuguesa emprega-se o termo teletrabalho; nos países de idioma francês, *télétravail*; nos países de idioma espanhol *teletrabajo* e nos de idioma italiano *telelavoro*. (BARROS, 2009, p. 326).³³

³³ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5 ed. São Paulo: Ltr, 2009.

Por conseguinte, descentralização, seria mais uma característica inerente ao teletrabalho. O mesmo compreende uma modalidade, onde a empresa, não mais funciona somente em um local específico. A mesma rompe as barreiras físicas do seu estabelecimento, organizando-se em outros espaços e com efetiva produção.

Os primeiros registros de ocorrências de trabalho remoto sobre as quais se tem conhecimento foram em 1857, quando J. Edgard Thompson, proprietário da estrada de ferro Penn, descobriu que poderia usar o sistema privado de telégrafo de sua empresa para gerenciar divisões remotas, desde que delegasse a elas um controle substancial no uso de equipamento e mão-de-obra. A organização seguia o fio do telégrafo e a empresa externamente móvel transformou-se num complexo de operações descentralizadas. A outra experiência descreve que na Inglaterra, em 1962, foi criado por Stephane Shirley um pequeno negócio chamado Freelance Programmers, para ser gerido por ela em casa, escrevendo programas de computador para empresas. Em 1964 o Freelance Programmers já havia se tornado a F. Internacional, com mais 4 pessoas trabalhando, e em 1988 era o F.I. Group PLC, com mil e cem teletrabalhadores. (SASSE et al, 2000, p. 01).³⁴

Destarte, essa espécie, pode ser definida, como uma espécie de atividade, exercida fora da Empresa, e que tem como mecanismo fundamental de funcionamento, a tecnologia para exercer as atividades destinadas à sua função. Não se trata de um ofício novo, já que o teletrabalho já era desenvolvido há algum tempo, porém não se tinha essa denominação atual.

Na realidade, se olharmos a história econômica, a manufatura, o comércio sempre utilizou a ideia do trabalho a distância. O setor de serviços é que, na grande maior parte dele, inclusive nas organizações públicas, sempre foi um setor em que o trabalho era centralizado num local. O uso de tecnologias de informação e comunicação é que permite romper essa barreira, esse paradigma e fazer com que os trabalhadores, no setor de serviços e, por via de consequência, os trabalhadores no setor público, também possam trabalhar fora de casa. (COMISSÃO DE LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA, 2014, p. 55).³⁵

Os países desenvolvidos e em subdesenvolvimento, tendem a utilizar forma mais contínua esse trabalho, visto que o processo de globalização econômica possibilitou que a organização clássica do trabalho, ganhasse uma roupagem mais flexível, porém com a eficiência esperada.

³⁴ SASSE, Adelino et al. Teletrabalho: Uma necessidade para as dimensões do Brasil. Blumenau, 2000.

³⁵ Teletrabalho no Brasil [recurso eletrônico] / Câmara dos Deputados, Comissão de Legislação Participativa. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2014.

Etimologicamente, *tele* significa à distância e trabalho expressa a ideia de prestação de serviço por uma pessoa com um objetivo determinado. Assim, teletrabalho nada mais é do que **uma forma de prestação de serviço à distância ou, de forma sintética, trabalho à distância.**

Assim, conceitua-se teletrabalho como uma espécie de trabalho à distância (executado fora do centro de trabalho tradicional), concebido como forma flexível de organização do trabalho e com utilização das ferramentas fornecidas pelas novas tecnologias da informática e das telecomunicações. (JUNIOR, 2014, p. 324).³⁶

Assim, podemos agregar como características inerentes a essa espécie, à distância, a tecnologia, a descentralização, flexibilidade de tempo, porém como com as mesmas diretrizes estabelecidas a um trabalhador convencional.

No setor de serviços, quase nunca o tempo de teletrabalho é igual a 100% do tempo trabalhado. Na maior parte das vezes, o teletrabalho implica um acordo entre chefia e trabalhador sobre a distribuição do tempo entre o trabalho na organização, no local da organização e o trabalho a distância, onde quer que seja.

Nos Estados Unidos, vimos situações em que o trabalhador não trabalha em casa, mas vai ao Starbucks, porque tem uma boa Wi-Fi, senta-se lá, abre o seu notebook e vai tomar o seu café – o Mocha ou Latte – e fica trabalhando no Starbucks. Por quê? Porque ele tem acesso a uma boa infraestrutura de tecnologia de informação e comunicação e tem acordos de distribuição do tempo, porque, quando é necessário, ele tem que estar na organização presente. (COMISSÃO DE LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA, 2014, p. 55).³⁷

Tem-se assim, um conceito particular, de “escritório virtual”, onde os meios de comunicação entre o trabalhador e seus superiores se dão através do seu computador e também por telefone. A supervisão do trabalho é feita de forma concentrada, onde o empregado se desloca também a sede da Empresa, quando assim for necessário.

É um conceito de “escritório virtual”, onde o funcionário faz contato com seus superiores, colegas, membros da equipe e clientes através de seu computador portátil equipado com telefone celular, fax e secretária eletrônica, entre outros recursos. Nessa empresa, o funcionário comparece de vez em quando à sede e está a ele conectado através de aplicações de correios eletrônico ou de processamento de dados a distância.

Não há mais limite físico para a organização. Esta passa a ser um ambiente – nenhum lugar em particular. Para Charles Handy, a organização virtual

³⁶ JUNIOR, Jose Cairo. Curso de Direito do Trabalho: direito individual e coletivo do trabalho. 9 ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

³⁷ Teletrabalho no Brasil [recurso eletrônico] / Câmara dos Deputados, Comissão de Legislação Participativa. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2014.

deve ser vista como um conceito, não como um lugar, como uma atividade, não um prédio. (TROPE, 1999, p. 12).³⁸

Destarte, o teletrabalho não deixa de ser algo inovador. Através de suas características, fica nítido que se trata de uma evolução no campo empresarial, onde o trabalhador ganha mais flexibilidade, porém permanece com as mesmas responsabilidades de um empregado que cumpre carga horária de trabalho. Assim, mesmo o ordenamento jurídico não elencando em sua legislação essa modalidade, percebe-se que a mesma existe e que deve ser abordada e principalmente transcrita e assegurada como uma forma de trabalho.

3.2 Classificação e modalidade de teletrabalho

No que concerne às modalidades de classificações do teletrabalho, ao longo do estudo, observou-se que as mesmas podem diferir de acordo com o doutrinador. Porém as características e conceitos, anteriormente explanados, configuram essa relação de trabalho, independente de suas ramificações.

Por conseguinte, dependendo do país, essa relação interpessoal, ganha novas denominações, não deixando de lado sua essência. Resguardando as peculiaridades inerentes ao trabalho convencional, adaptando-se a evolução empresarial moderna.

- No domicílio – teletrabalho em casa (o trabalho é desenvolvido “em” “a partir” de casa do trabalhador).
- Móvel – teletrabalho desenvolvido pelo trabalhador, dadas as características das funções que desempenha (vendas, seguros, publicidade, entre outros). Neste caso, o trabalhador utiliza diariamente Tecnologias de Informação e Comunicação a fim de se manter ligado à empresa.
- “Deslocalizado” – teletrabalho realizado para empresas estrangeiras.
- Telecentro ou *telecottage* – quando os funcionários da mesma ou de várias empresas com a mesma função ocupam um escritório alugado para o efeito, distante da organização principal.
- *Hotelling* – quando as atividades profissionais se realizam, durante grande parte do horário de trabalho, num espaço exterior à empresa. O trabalhador de um lugar determinado, nem de equipamento personalizado no espaço da empresa. (ARAÚJO, 2002, p. 17).³⁹

³⁸ TROPE, Alberto. Organização Virtual: impactos de teletrabalho nas organizações. Rio de Janeiro: Qualitymark, 1999.

³⁹ ARAÚJO, E. Rodrigues, BENTO, S. Coelho. Teletrabalho e Aprendizagem: contribuindo para uma problematização. 2002.

Alguns autores, como Lallement (1990:218)⁴⁰ classifica o teletrabalho, colocando em pauta, o modelo de trabalhador. Sendo o mesmo qualificado ou não, dependendo da função exercida, e também da atividade que será desenvolvida pelo mesmo, a qual pode ter como elemento basilar, o seu exercício fora do ambiente físico da empresa.

- **Teletrabalho precário**, referente a uma mão-de-obra sem qualificação, executando tarefas como o desempenho de função de dactilografia ou inserção de dados estatísticos. Neste tipo de teletrabalho a autonomia é quase nula.
- **Teletrabalho de recompensa**, relacionado especialmente com as atividades de consultoria, análise de dados e codificação de ficheiros. Segundo o autor, este tipo de teletrabalho encontra-se, sobretudo, nas seguradoras e organismos financeiros. Os empregados realizam este trabalho a tempo parcial e de forma polivalente. A polivalência é, de resto, a grande fonte de autonomia e motivação utilizada pela Gestão.
- **Teletrabalho de aproximação**, que tem como objetivo aproximar a empresa à sua clientela. Trata-se, normalmente, de delegações geograficamente dispersas, o que pressupõe, da parte dos funcionários, o exercício de funções com autonomia (por exemplo, as agências bancárias).
- **Teletrabalho independente**, que corresponde, no fundo, ao exercício da verdadeira autonomia. Comporta o trabalho desenvolvido autonomamente, por pessoas com elevada qualificação (investigadores, informáticos, programadores, consultores) que trabalham grande parte das vezes *em e a partir* de casa. (ARAÚJO, 2002, p. 18).⁴¹

Podem-se apresentar também, as modalidades onde não existe contato pessoal entre o trabalhador e seus demais colegas de trabalho. Porém, faz essa comunicação, através de aparelhos eletrônicos. A presença na empresa assim é quase inexistente, ficando seu trabalho, quase que totalmente desempenhado fora do espaço físico do estabelecimento.

- **Trabalho de casa electrónico** – embora comparado com as formas tradicionais de trabalho em casa, apoia-se num leque diferente de competências, formas organizacionais e relações com o empregador.
- **Trabalho em centros satélites** – partes da mesma organização são “deslocalizadas”, mantendo comunicação electrónica permanente com a empresa.
- **Trabalho em centros de vizinhança** (*bureaux de voisinage*) – estão situados perto dos trabalhadores e são estruturados de forma a que cada um dos equipamentos seja utilizado de forma partilhada por todos os trabalhadores.
- **Trabalho móvel** – trata-se de profissionais que usam o correio electrónico e outros meios electrónicos para se manterem em ligação

⁴⁰ LALLEMENT, M. (1990), Les PME em Chambre, Paris, Ed. Harmattan.

⁴¹ ARAÚJO, E. Rodrigues, BENTO, S. Coelho. Teletrabalho e Aprendizagem: contribuindo para uma problematização. 2002.

permanente com a empresa, já que necessitam de viajar bastante. (ARAÚJO, 2002, p. 19).⁴²

O que se pode analisar, diante dessas definições, é que o teletrabalhador não existe sem os meios de telecomunicações. Os meios eletrônicos são parte fundamental para sua existência, pois são eles que possibilitam que o trabalho seja exercido.

- O *funcionário em seu domicílio*: representa o padrão do teletrabalhador. Alguns passam todo o tempo em seus domicílios, enquanto outros dividem seu tempo entre sua residência e o escritório. Reuniões na AT&T, empresa norte-americana no ramo de telecomunicações com 360 mil funcionários espalhados pelo mundo, são realizadas por videoconferência ou correio eletrônico. Pesquisadores e criadores de *software* da empresa utilizando o “escritório virtual”.
- O *teletrabalho pendular*: o funcionário trabalha alguns dias em sua residência e outros na sede da empresa.
- O *escritório de vizinhança*: centros de trabalho oferecidos a funcionários de várias empresas quem moram na proximidade. Na França já existe uma Convenção relativa ao desenvolvimento de uma rede de escritórios de vizinhança na Ile-de-France da qual fazem parte o Presidente do Conselho Regional da Ile-de-France, o Presidente da Agência Regional para a Disposição do Tempo – CATRAL e o Presidente-Diretor-Geral da Rede Autônoma de Transportes Parienses – RATP. Uma cópia deste documento encontra-se no Anexo II. Um escritório de vizinhança encontra-se em funcionamento na sede da CATRAL, em Paris.
- O *trabalho nômade*: é o funcionário itinerante, tais como os funcionários do setor comercial. Este serviço já apresenta, na maior parte das organizações, características do teletrabalho. Neste caso, equipado com um microcomputador portátil com *modem*, o funcionário prepara suas visitas em seu domicílio e envia seus pedidos e relatórios via rede de comunicação de dados ao responsável pelas vendas, com o qual pode ter reuniões quinzenais. Uma reunião mensal pode reunir toda a equipe de venda para informações gerais ao grupo. Essa experiência foi realizada na empresa France Telecom em 1995 com 1.500 funcionários da área comercial.
- *Escritórios satélites*: escritórios pertencentes à própria organização e que tratam de atividades administrativas ou especializadas de sua sede central. (TROPE, 1999, p. 12).⁴³

Escolher o lugar que vai exercer sua atividade laboral é uma das vantagens do teletrabalhador. O mesmo, independente de classificação surge através da Revolução da Informação, usando a tecnologia como aparato para suas execuções.

Permanecem on-line durante a sua jornada de trabalho, e como qualquer outro empregado, possui metas a serem cumpridas e subordinação ao empregado.

⁴² ARAÚJO, E. Rodrigues, BENTO, S. Coelho. Teletrabalho e Aprendizagem: contribuindo para uma problematização. 2002.

⁴³ TROPE, Alberto. Organização Virtual: impactos de teletrabalho nas organizações. Rio de Janeiro: Qualitymark, 1999.

Destarte, mesmo ainda não tendo um amparo judicial, como deveria, o mesmo busca ter seus direitos definidos e resguardados á luz da Justiça brasileira.

3.3 A figura do teletrabalhador

O teletrabalhador, ganha respaldo na sociedade moderna e clássica, como uma figura de empresa atual. Os mecanismos de trabalho, utilizados pelo mesmo, fortalecem a linha de que não necessariamente precisa-se de um espaço físico para se definir a relação de trabalho.

O art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho codifica os elementos necessários para se definir essa relação, porém os fundamentos específicos dessa modalidade de teletrabalho devem andar de forma linear com a mesma, para assim termos uma definição sólida.

Conforme salienta o art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho de 1º de Maio de 1943:

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual. (BRASIL, 1943).⁴⁴

Porém, nem todas as modalidades de trabalho, são necessariamente exercidas pelo teletrabalhador. O mesmo deve possuir algumas características inerentes a essa figura, vislumbrando instrumentos específicos de trabalho.

Gauthier e Dorin apontam algumas características do trabalho passível de ser exercido por teletrabalhadores:

- pouca necessidade de comunicação frequente, face a face;
- grande necessidade de longos períodos de concentração;
- resultados claramente definidos;
- etapas e objetivos identificáveis
- pouca necessidade de acesso a informações ou material por meio não-informatizado;
- pouca necessidade de espaço para arquivamento de material. (TROPE, 1999, p. 15).⁴⁵

⁴⁴ BRASIL. Decreto nº 5.452 de 01 de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 01 de mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm. Acesso em: 15 de Nov. 2015.

⁴⁵ TROPE, Alberto. Organização Virtual: impactos de teletrabalho nas organizações. Rio de Janeiro: Qualitymark, 1999.

O teletrabalho abrange para o empregador, vantagens e desvantagens, como em toda relação interpessoal. Sendo as vantagens, no que tange ao espaço físico, que terá mais espaço e conseqüentemente menos gastos, tendo também como desvantagens, o grande investimento em materiais tecnológicos, dependendo do tipo de teletrabalho, pode acontecer falhas com relação à supervisão desse trabalhador e também ameaças com relação a confidencialidade de documentos.

A utilização do teletrabalho, segunda a doutrina, apresenta, portanto, várias vantagens para o empregador, entre as quais a redução do espaço imobiliário, com a diminuição de custos inerentes à aquisição de locais, aluguéis, manutenção, transporte, etc. A par dessas vantagens propicia uma atenção melhor aos clientes mediante a conexão informática/telemática; gera maior produtividade pelo empregado, em face do desaparecimento do absenteísmo, da eliminação de tempo perdido, sobretudo no trânsito, da maior motivação e da satisfação no exercício da atividade. Além desses aspectos, a empresa se vê livre das greves de transporte, dos acidentes no trajeto do trabalho, dos fenômenos meteorológicos, entre outro. (BARROS, 2009, p. 328).⁴⁶

As vantagens para o teletrabalhador, também podem ser compreendidas, sendo a primeira delas, a flexibilidade de horários, podendo o mesmo adequar seu horário de trabalho, com o familiar, porém sabendo distinguir esse tempo. Possibilita principalmente, que os interesses do trabalhador e do empregador sejam conciliados.

Todavia, como o trabalhador, não exerce sua atividade laboral, na empresa, o mesmo acaba ficando isolado do convívio com os colegas de trabalho, impossibilitado de trocas de ideias e conversas construtivas para o trabalho. Com relação à possibilidade de promoção, também acaba acarretando um problema, visto que essa oportunidade acaba decaindo, assim como a seguridade do empregado, no que concerne a um nível menor de proteção social, de tutela sindical e administrativa, por exemplo.

O direito a greve, também fica prejudicado de certa forma, tendo em vista, que o trabalho é exercido a distância. Porém a tutela sindical permanece reconhecida, tendo em vista esse direito resguardado.

O teletrabalho não neutraliza o contrato de emprego. Ele poderá prestar serviços subordinados sob a égide da CLT (art. 6º) ou como autônomo, exercendo suas atividades por conta própria, fora da tutela dessa disciplina, tudo irá depender da forma como for realizada a prestação de serviços. Salienta-se, todavia, que não é o lugar da prestação de serviços que irá

⁴⁶ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5 ed. São Paulo: Ltr, 2009.

distinguir as duas situações e atribuir tratamento distinto para as atividades, mas o fato de o trabalho ser realizado mediante controle do credor do trabalho ou com poderes para gerir a sua própria atividade. (BARROS, 2009, p. 330).⁴⁷

Hoje, percebe-se que as empresas têm uma maior preocupação com a produtividade do que com as horas de trabalho. Destarte, o teletrabalho representa esse panorama, visto que se percebe em sua essência, essa finalidade precípua. Todavia, a estrada ainda é longa no que tange a sua regulamentação diante da nossa legislação, uma necessidade ainda latente perante essa classe trabalhadora.

3.4 Distinções entre teletrabalho e trabalho em domicílio

O teletrabalho, na década de oitenta, era visto como um trabalho em domicílio, visto que em 1970, já se tratava do assunto. É evidente, que com o passar do tempo, e a evolução da doutrina e legislações pertinentes, essa distinção acabou tornando-se mais clara, porém ainda discutível para alguns doutrinadores.

Teletrabalho significa trabalho à distancia, trabalho realizado fora do estabelecimento do empregador. O trabalho em domicilio é espécie do gênero teletrabalho. Não há necessidade de o empregado utilizar instrumentos de informática ou de telecomunicação. (CASSAR, 2013, p. 672).⁴⁸

Por ventura, o teletrabalho, não necessariamente ocorre no domicílio do trabalhador, podendo ocorrer em outros lugares, fora da empresa. O que configura aqui essa modalidade são os mecanismos tecnológicos utilizados para a sua realização, não ficando o trabalhador, destinado a exercer seu labor em um ambiente específico.

O teletrabalho distingue-se do trabalho a domicílio tradicional não só por implicar, em geral, a realização de tarefas mais complexas do que as manuais, mas também porque abrange setores diversos como: tratamento, transmissão e acumulação de informações; atividade de investigação; secretariado, consultoria, assistência técnica e auditoria; gestão de recursos, vendas e operações mercantis em geral; desenho, jornalismo, digitação, redação, edição, contabilidade, tradução, além da utilização de novas tecnologias, como informática e telecomunicações, afetas ao setor terciário. (BARROS, 2009, p. 327).⁴⁹

⁴⁷ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5 ed. São Paulo: Ltr, 2009.

⁴⁸ CASSAR., and Vólia Bomfim. Direito do Trabalho, 8ª edição. Método, 2013. VitalBook file.

⁴⁹ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5 ed. São Paulo: Ltr, 2009.

Por conseguinte, o trabalho em domicílio, configura-se como sendo aquele que é prestado em regime de subordinação, mediante pagamento de salário, porém no domicílio do empregado. Tendo os direitos inerentes a um trabalhador que presta serviço na própria empresa, assim como as seguranças inerentes ao trabalho.

Com preconiza o artigo 6º do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de Maio de 1943:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. (BRASIL, 1943).⁵⁰

A qualificação do trabalhador é mais uma forma de distinção entre as duas modalidades, tendo em vista, que o teletrabalhador, tem que possuir média ou alta qualificação, para desenvolver suas atividades em um nível maior de qualidade. Utilizando os meios eletrônicos, como mecanismos essenciais para a execução de seu trabalho.

Várias centenas de atividades compatíveis com o teletrabalho foram recenseadas nos Estados Unidos. Diversos exemplos dessas atividades podem ser enumerados:

- recursos humanos: administração de pessoal, recrutamento, gestão de formação;
- comunicação: acompanhamento de marcas, lançamento de campanhas institucionais e retorno na mídia, preparação de eventos;
- contabilidade / finanças / auditoria: tratamento de faturas, contabilidade, preparação de relatórios e auditorias, gestão de tesouraria;
- comercial e marketing: administração de vendas, gestão pós-venda, preparação de estudos, acompanhamento de mercado;
- Informática: desenvolvimento de sistemas, manutenção de sistemas;
- planejamento: estudos estratégicos;
- jurídico: preparação e acompanhamento de contratos, regulamentos e procedimentos;
- organização: estudos gerais, elaboração de procedimentos, implementação de métodos;
- logística: planejamento, mercado de frete, inspetores;
- qualidade: preparação e acompanhamento de auditorias e planos de certificação. (TROPE, 1999, p. 17).⁵¹

Destarte, o legislador, deixou a desejar quando trata das duas modalidades de relação de trabalho, tendo em vista que alguns direitos relacionados a horas extras, por exemplo, ainda não foram bem definidos, mesmo o artigo 6º do Decreto-

⁵⁰ BRASIL. Decreto nº 5.452 de 01 de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 01 de mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm. Acesso em: 15 de Nov. 2015.

⁵¹ TROPE, Alberto. Organização Virtual: impactos de teletrabalho nas organizações. Rio de Janeiro: Qualitymark, 1999.

Lei nº 5.452, de 1º de Maio de 1943, deixar claro que não existiu distinção entre o trabalho na empresa e no domicílio do empregado. Todavia, algumas especificações legislativas, ainda são omissas nesses casos.

3.5 A Lei Nº 12.551/2011 e a alteração do artigo 6º da CLT

O Direito do trabalho tem como principal objetivo, dirimir litígios configurados na relação de emprego. Abordar todos os mecanismos de soluções para esses eventuais litígios, é inerente ao legislador, tendo em vista que os direitos dos trabalhadores devem ser resguardados e respeitados.

Todavia, a sociedade tem um grau de evolução maior que o Direito, como já é sabido, porém o tema teletrabalho, já vem sendo discutido há décadas, e ainda hoje, não temos em nossa legislação especificações sobre o mesmo. Fazendo com que essa espécie de trabalho acabe usando analogias de legislações existentes, para assegurar essa modalidade.

No Brasil, como ainda não se observa a existência de ampla regulamentação quanto às peculiaridades, direitos e deveres específicos, incidentes ao teletrabalho, torna-se necessária a aplicação das normas gerais, que regem a relação de emprego, devidamente interpretadas a essa modalidade especial de vínculo de labor. (GARCIA, 2014, p. 120).⁵²

A tecnologia trouxe benefícios notórios para a sociedade e principalmente para os ramos empresariais. Possibilitou que a agilidade tornasse evidente no dia-a-dia das grandes empresas, fazendo também com que os trabalhadores, buscassem ter um grau de qualificação maior, para laborar de forma efetiva.

O Teletrabalho surge em detrimento dessa nova dimensão de busca de conhecimentos e novos mecanismos de se trabalhar, não mais preso a um espaço físico, fazendo com que as instituições empresariais, ganhassem ramificações em locais distintos.

O Artigo 6º da do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de Maio de 1943, sofreu alterações em detrimento da Lei nº 12.551/2011, estabelecendo que não existe distinção entre o trabalho executado dentro da empresa e fora dela. Porém insatisfatória as alterações, pois não estabelece dúvidas que ainda persistem com relação a essa modalidade de trabalho.

⁵² GARCIA., and Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho, 9 ed. Forense, 2014. VitalBook file.

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

Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio. (BRASIL, 1943).⁵³

Com relação à fiscalização do trabalho com relação ao teletrabalhador, a discussão ainda é ampla, tendo em vista que como esse labor é exercido a distância, o empregador não tem a presença constante do trabalhador na empresa, dificultando a supervisão do mesmo.

Há forte presunção de que teletrabalhador não é fiscalizado e, por isso, está incluído na exceção prevista no art. 62, I, da CLT. Se, todavia, o empregado de fato for monitorado por webcâmera, intranet, intercomunicador, telefone, número mínimo de tarefas diárias etc., terá direito ao Capítulo “Da Duração do Trabalho”, pois seu trabalho é controlado. Aliás, o parágrafo único do art. 6º da CLT é claro no sentido de 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”. (CASSAR, 2013, p. 673).⁵⁴

A Súmula, nº 428 do TST, trata a respeito do sobreaviso, visto que ter o direito a essa questão, inclui o empregado no que tange a duração do trabalho.

Súmula nº 428 do TST. SOBREAVISO APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 244, § 2º DA CLT (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - O uso de instrumentos telemáticos ou informatizados fornecidos pela empresa ao empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso.
II - Considera-se em sobreaviso o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso. (BRASIL, 2012).⁵⁵

⁵³ BRASIL. Decreto nº 5.452 de 01 de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 01 de mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm. Acesso em: 15 de Nov. 2015.

⁵⁴ CASSAR., and Vólia Bomfim. Direito do Trabalho, 8ª edição. Método, 2013. VitalBook file.

⁵⁵ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 428. Sobreaviso aplicação analógica do art. 244, § 2º da clt. Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html#SUM-428. Acesso em: 20 de Nov. 2015.

Por tratar-se de algo novo, o teletrabalho infelizmente, ainda não é muito explorado nas empresas brasileiras. Por tratar-se de um labor, onde o empregado não tem contato direto com os outros trabalhadores, acaba enfraquecendo as lutas sindicais, diante dessa categoria.

O teletrabalho traz consigo também alguns problemas relevantes. Por conta da natureza das vias que conectam o teletrabalhador ao cliente do empregador, este pode deslocar sua unidade de prestação dos serviços para um local onde as leis trabalhistas sejam menos exigentes ou para um ponto do território global onde o custo da hora de trabalho seja infinitamente mais barato. Algumas empresas europeias por exemplo, visando à diminuição de custos, preferem instalar seus call-centers na Índia, na Argélia ou em Marrocos, para que ali, em inglês, francês ou em espanhol, seus clientes sejam atendidos sem que se deem conta de que estão falando com empregados lotados em outro país. Ocorre aquilo que o professor espanhol Sanguinetti Raymond chama de "importación virtual" del trabajo al precio del Estado menos protector⁴², estimulando o fenômeno do dumping social. Afora isso, o teletrabalho, como qualquer modalidade de serviço em domicílio, é um fenômeno de isolamento do obreiro. Por não encontrar outros trabalhadores submetidos às mesmas condições laborais, ele tende a evitar o associacionismo. Por consequência, há um natural enfraquecimento da luta de classes e da atuação sindical. (MARTINEZ, 2012, p. 188).⁵⁶

Destarte, algumas jurisprudências, são elencadas a seguir, as quais abordam alguns preceitos e decisões diante dos litígios relevantes ao teletrabalho, no que concerne à justiça brasileira.

EMENTAS:

1. TESTEMUNHA QUE TAMBÉM MOVE AÇÃO CONTRA A EMPRESA. ALEGAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO. SUSPEIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. Não voga a suspeita lançada no recurso quanto ao depoimento da testemunha, em razão desta mover reclamação trabalhista em face da demandada e a autora ser sua testemunha, vez que provada a alegada "troca de favores". Com efeito, a empresa-ré sequer comprovou que as ações da trabalhadora e de sua testemunha tinham o mesmo objeto. Ademais, o fato de a testemunha ter movido reclamação trabalhista contra a ré apenas consubstancia o exercício do direito constitucional de ação (art. 5º, XXXIV e LV, da CF) e não invalida o seu depoimento, nos termos da Súmula 357 do C. TST: "Testemunha. Ação contra a mesma reclamada. Suspeição. Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador." Isto posto, dou por bom e válido o depoimento, hábil a produzir convicção em juízo.

2. INTERVALO INTRAJORNADA CONCEDIDO PARCIALMENTE. DIREITO AO PAGAMENTO DA HORA INTEGRAL COMO EXTRA. A concessão parcial do intervalo não assegura ao empregador qualquer direito de compensação, em face do caráter público e tutelar da norma em questão. Dar parte do descanso é o mesmo que não concedê-lo. Nesse sentido se posicionou o C. TST, através da Súmula nº 437.

3. TRABALHO NOTURNO. PRORROGAÇÃO. DIREITO AO ADICIONAL E HORA REDUZIDA. A

⁵⁶ MARTINEZ., and Luciano. Curso de Direito do Trabalho, 3ª edição. Saraiva, 2012. VitalBook file.

sobretaxação do trabalho noturno tem fundamento higiênico, em face do notório desgaste sofrido pelo trabalhador durante a faina da noite. Por essa mesma razão, o horário posterior às cinco horas da manhã, quando em prorrogação ao trabalho noturno, também é conceituado como noturno e assim remunerado, por força do disposto no parágrafo 5º do artigo 73, da CLT ("Às prorrogações do trabalho noturno aplica-se o disposto neste Capítulo") e entendimento consubstanciado no inciso II da Súmula nº 60, do C. TST. 4. INTERVALO ENTRE JORNADAS NÃO RESPEITADO. HORAS EXTRAS DEVIDAS. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 66 DA CLT. INCIDÊNCIA DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 355 DO C. TST. São devidas, como extras, as horas trabalhadas durante o intervalo entre jornadas, no qual o trabalhador ainda deveria estar descansando, em analogia às questões relativas à ausência de intervalo intrajornada. Inteligência do artigo 66 da CLT. Incidência da OJ 355, da SDI-1, do C. TST. Sentença mantida. 5. SOBREAVISO. USO DE CELULAR. DIREITO AO LAZER E À DESCONEXÃO DO TRABALHO. EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. PAGAMENTO DEVIDO. A doutrina do Direito do Trabalho há muito logrou transcender a visão restrita da jornada enquanto mero tempo gasto diretamente na labuta, criando conceito moderno embasado na ideia da alienação. Sob tal enfoque, constitui jornada, todo o tempo alienado, i. é, que o trabalhador tira de si e disponibiliza ao empregador, cumprindo ou aguardando ordens, ou ainda, deslocando-se de ou para o trabalho. O conceito de alienação no Direito do Trabalho se extrai do direito posto, quando positiva a lei que o tempo de serviço (jornada) compreende o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens (art. 4º, CLT). Em regra, a jornada de trabalho pode ser identificada sob três formas: (1) o tempo efetivamente laborado (jornada "stricto sensu"); (2) o tempo à disposição do empregador (jornada "lato sensu") e (3) o tempo despendido no deslocamento residência trabalho e vice-versa (jornada "in itinere"). A esses três tipos pode ser acrescido um quarto, que alberga modalidades de tempo à disposição do empregador decorrentes de normas específicas, positivadas no ordenamento jurídico, tais como o regime de sobreaviso e o de prontidão (parágrafo 2º e 3º, art. 244, CLT). Tanto a prontidão como o sobreaviso incorporam a teoria da alienação, desvinculando a ideia da jornada como tempo de trabalho direto, efetivo, e harmonizando-se perfeitamente com a feição onerosa do contrato de trabalho vez que não se admite tempo à disposição, de qualquer espécie, sem a respectiva paga. Embora o vetusto art. 244, parágrafo 2º vincule o sobreaviso à permanência do trabalhador em casa, sua interpretação deve ser harmonizada com a evolução tecnológica, conferindo agiornamento e alcance teleológico à norma. Ora, na década de 40 não existia bip, celular, laptop, smartphone etc, pelo que, a permanência em casa era entendida como condição sine qua non para a convocação e apropriação dos serviços. E com os novos meios de comunicação, essa conditio foi repensada, já que a localização e acionamento do trabalhador tornou-se factível fora de casa. Em 15.12.2011, o art. 6º da CLT foi alterado passando a dispor que os meios telemáticos e informatizados de controle e supervisão se equiparam aos meios pessoais para fins de subordinação. Por certo o escopo da alteração não é autorizar que a empresa viole o direito ao lazer e ao descanso (arts. 6º da CF/88 e 66 da CLT) para permitir o uso dos avanços tecnológicos sem desligar o trabalhador da prestação de serviço. Assim, a subordinação no teletrabalho, embora mais amena que a sujeição pessoal, ocorre através de câmeras, sistema de logon e logoff, computadores, relatórios, bem como ligações por celulares, rádios etc. Nesse contexto se deu a reforma da Súmula 428 do C. TST, ficando assegurado, no caso de ofensa à desconexão do trabalho e ao direito fundamental ao lazer, o pagamento de sobreaviso (II, Súmula 428 incidentes na espécie). Tal exegese vai ao encontro da eficácia horizontal imediata dos direitos fundamentais (direito ao lazer e à desconexão), fazendo jus o reclamante ao

tempo à disposição sempre que ficou em sobreaviso. Recurso obreiro provido. (TRT - RECURSO ORDINÁRIO: RO 00014375420135020062 SP 00014375420135020062 A28, Quarta Turma, Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros).⁵⁷

Por conseguinte, evidencia-se que a Justiça brasileira, ainda é muito limitada com relação à modalidade de trabalho designada Teletrabalho. A legislação não é específica com relação ao seu conceito e os direitos inerentes a esses trabalhadores, que mesmo não estando diariamente na empresa, prestam serviços a ela, como um obreiro tradicional.

Respeitar essa categoria é acima de tudo enxergar o futuro das tecnologias na sociedade atual. É fazer com que o Direito, se atualize diante das novas questões trabalhistas, é acreditar que outras modalidades de trabalho, podem e vão surgir, e as mesmas devem ser amparadas, resguardadas e respeitadas.

A doutrina, já se faz pertinente no que tange a diferenciação dos teletrabalhadores, com outras modalidades de trabalho, conceituando o mesmo e trazendo suas características intrínsecas. Buscando demonstrar, que os meios eletrônicos hoje, possibilitam a comodidade e agilidade no que tange o trabalho, visando a sim a sua qualidade, e não somente o seu tempo de serviço.

A justiça brasileira, não pode e não deve se opor a isso. Deve sim, legislar para essa classe e ajuda-los na busca da constituição de seus direitos legais.

Conclusão

No decorrer da história, as lutas por direitos inerentes a pessoa humana, tiveram como palco principal, as Revoluções sociais, que foram o fator basilar para as transformações de princípios imprescindíveis para a confecção de leis, que resguardassem a dignidade da pessoa humana.

A classe trabalhadora, se fizermos uma explanação histórica, sofreu muito para serem respeitadas e principalmente ganharem o respaldo merecido, pelas atividades exercidas. Desde o período escravocrata, onde o escravo era visto como

⁵⁷ BRASIL. Superior Regional do Trabalho. Recurso Ordinário: RO 00014375420135020062 SP 00014375420135020062 A28; Relator: RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS; Julgamento: 14 de Outubro de 2014, 4ª Turma, Publicado em 24 de Outubro de 2014. Disponível em: <http://trt-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153327238/recurso-ordinario-ro-14375420135020062-sp-00014375420135020062-a28>. Acesso em: 16 de Nov. de 2015.

“coisa” e como tal, não tinha direito algum, e sim somente, deveria trabalhar arduamente e sofrer punições caso desagradasse seu senhor, até o momento da Revolução Industrial, onde alguns direitos, foram estabelecidos e a classe trabalhadora, foi vista com o respeito merecido.

Todavia, hoje, ainda nos deparamos com lutas pertinentes a esses segmentos, já que a desvalorização ainda se faz presentes em algumas modalidades de emprego. E em detrimento da Revolução Digital, uma modalidade que já vem sendo tratada desde a década de 1970, ganhou visibilidade, por conta de sua flexibilidade e qualidade de serviços, sendo ela a dos teletrabalhadores.

Uma espécie de trabalho inovadora, onde os mecanismos digitais possibilitam que o trabalhador, possa executar suas atividades laborais, em qualquer ambiente em que tenha mecanismos digitais para exercê-los. Possuindo flexibilidade em suas horas de trabalho, mas também ficando um pouco isolado, tendo em vista que não possui contato com os demais colegas de serviço.

Para o empregador, torna-se um pouco complicado a supervisão desse tipo de trabalho, já que o mesmo é executado a distância. Porém, já possuímos mecanismos digitais, como por exemplo, alguns programas, que podem facilitar na hora de supervisionar esse labor.

A doutrina, já vinha a algum tempo, conceituando essa espécie, abordando suas características e distinções com relação a outras modalidades de trabalho. Porém a legislação brasileira, ainda é um tanto falha nesse quesito.

Todavia, algumas jurisprudências já são pertinentes a essa espécie, porém nada muito abrangente. A Consolidação das Leis Trabalhistas, não trata de forma específica sobre o teletrabalho, e a Constituição Federal de 1988, também trata de forma abrangente.

Assim, essa classe trabalhadora, ainda não possui o respaldo merecido pela legislação vigente, respondendo aqui o que ao longo da pesquisa científica ficou evidente, que o questionamento central, que seria de como é resguardada e legitimada essa modalidade de trabalho, pela Justiça brasileira, possui uma resposta negativa. Pois ainda não possuímos efetivamente leis que possam respaldar de forma específica sobre esses trabalhadores, usando-se de analogia para dirimir conflitos existentes.

E por tratar-se de um tipo de trabalho em que a pessoa fica isolada, torna-se complicado até mesmo para o Sindicato, interferir de forma favorável a esses trabalhadores. Sem contar no preconceito e claro, não aceitação de outras pessoas, diante desse tipo de trabalho.

Por conseguinte, reafirma-se que o caminho para se buscar aceitação e principalmente resguardo de nossas legislações, no que tange ao Teletrabalho, ainda é longo. Assim como as lutas que foram travadas também por outras classes trabalhadoras, essa não poderia ser diferente, porém fica evidenciado com essa pesquisa científica, que o teletrabalho existe sim, que o mesmo deve ser compreendido como uma modalidade de trabalho, e que assim como qualquer outra espécie, deve ser resguardada por nossa legislação vigente.

Referências Bibliográficas

ALMEIDA, André Luiz Paes de Almeida. Direito do Trabalho. 15 ed. São Paulo: Rideel, 2014.

ARAÚJO, E. Rodrigues, BENTO, S. Coelho. Teletrabalho e Aprendizagem: contribuindo para uma problematização. 2002.

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5 ed. São Paulo: Ltr, 2009.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projetos de Lei e outras Proposições. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=420890> . Acesso em: 19 de Nov. de 2015.

BRASIL. Decreto nº 5.452 de 01 de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 01 de mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 15 de Nov. 2015.

BRASIL. Superior Regional do Trabalho. Recurso Ordinário: RO 00014375420135020062 SP 00014375420135020062 A28; Relator: RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS; Julgamento: 14 de Outubro de 2014, 4ª Turma, Publicado em 24 de Outubro de 2014. Disponível em: <http://trt-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153327238/recurso-ordinario-ro-14375420135020062-sp-00014375420135020062-a28>. Acesso em: 16 de Nov. de 2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 428. Sobreaviso aplicação analógica do art. 244, § 2º da clt. Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html#SUM-428. Acesso em: 20 de Nov. 2015.

CASSAR., and Vólia Bomfim. Direito do Trabalho, 8ª edição. Método, 2013. VitalBook file.

DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 4 ed. São Paulo: LTr, 2005.

FELTEN, Maria Cláudia. Direito Individual do Trabalho. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

GARCIA., and Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho, 9 ed. Forense, 2015. VitalBook file.

JUNIOR, Jose Cairo. Curso de Direito do Trabalho: direito individual e coletivo do trabalho. 9 ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

LALLEMENT, M. (1990), Les PME em Chambre, Paris, Ed. Harmattan.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Direito do Trabalho. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MARTINEZ., and Luciano. Curso de Direito do Trabalho, 3ª edição. Saraiva, 2012. VitalBook file.

MARTINS, Sergio Pinto. Direito do Trabalho. 28 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Direito do Trabalho. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 39 ed. São Paulo: LTr, 2014.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro, NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 40 ed. São Paulo: LTr, 2015.

Teletrabalho no Brasil [recurso eletrônico] / Câmara dos Deputados, Comissão de Legislação Participativa. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2014.

TROPE, Alberto. Organização Virtual: impactos de teletrabalho nas organizações. Rio de Janeiro: Qualitymark, 1999.

SASSE, Adelino et al. Teletrabalho: Uma necessidade para as dimensões do Brasil. Blumenau, 2000.