

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO**

**A IMPORTÂNCIA DO DIREITO À DESCONEXÃO PARA A GARANTIA DE
DIREITOS FUNDAMENTAIS NO TELETRABALHO**

MARIA CLARA FREITAS FONTES DE AZEVEDO

**Rio de Janeiro
2018/2º SEMESTRE**

MARIA CLARA FREITAS FONTES DE AZEVEDO

**A IMPORTÂNCIA DO DIREITO À DESCONEXÃO PARA A GARANTIA DE
DIREITOS FUNDAMENTAIS NO TELETRABALHO.**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Ms. Daniele Gabrich Gueiros.**

Rio de Janeiro

2018/2º SEMESTRE

MARIA CLARA FREITAS FONTES DE AZEVEDO

CIP - Catalogação na Publicação

A994i Azevedo, Maria Clara Freitas Fontes de
A importância do direito à desconexão para a
garantia de direitos fundamentais no teletrabalho /
Maria Clara Freitas Fontes de Azevedo. -- Rio de
Janeiro, 2018.
78 f.

Orientadora: Daniele Gabrich Gueiros.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
de Direito, Bacharel em Direito, 2018.

1. Neoliberalismo. 2. Políticas de austeridade.
3. Direitos fundamentais. 4. Direito à desconexão.
5. Teletrabalho. I. Gueiros, Daniele Gabrich,
orient. II. Título.

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os dados fornecidos
pelo(a) autor(a), sob a responsabilidade de Miguel Romeu Amorim Neto - CRB-7/6283.

**A IMPORTÂNCIA DO DIREITO À DESCONEXÃO PARA A GARANTIA DE
DIREITOS FUNDAMENTAIS NO TELETRABALHO.**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Ms. Daniele Gabrich Gueiros.**

Data da Aprovação: __/ __/____.

Banca Examinadora:

Orientadora

Membro da Banca

Membro da Banca

Rio de Janeiro
2018/2º SEMESTRE

AGRADECIMENTOS

À Faculdade Nacional de Direito que expandiu os meus horizontes e a capacidade de acreditar no meu potencial a cada novo desafio proporcionado durante este início da minha caminhada acadêmica.

À minha professora orientadora, Daniele Gabrich Gueiros, que num único dia de orientação em seu escritório me serviu de inspiração profissional, mesmo sem perceber, para entender que nós mulheres não devemos nos limitar. É possível ser advogada, professora, orientadora, orientanda, mãe, esposa e ainda ter tempo para estar envolvida com movimentos políticos, tudo ao mesmo tempo, e executar cada função com maestria, apesar das pedras no caminho.

Aos mais incríveis amigos que a FND poderia me proporcionar. Morgana, Lorena, Victor, Gabriel, Marina, Kaique, Leonardo, Manuela, Thais, Nathália, Tammy e Sarah: Muito obrigada! Com vocês eu tenho a certeza de que a caminhada fez mais sentido. Vocês renovam a minha fé no futuro da nossa profissão porque sei que estaremos lado a lado caminhando por uma justiça mais humana e crítica.

Às minhas amigas do colégio e de vida, Luisa, Karol, Ariane e Fernanda, com quem eu sei que posso compartilhar todas as minhas alegrias e incertezas da vida, sempre!

Aos meus avós que com os seus exemplos de vida e perseverança me instigam a ser uma pessoa mais batalhadora a cada dia. Mas principalmente à minha avó que com sua imensa ternura, me convidou diversas vezes para tomar um chá da tarde para clarear as ideias ao perceber meus momentos de aflição durante o processo de escrita deste TCC.

À minha tia Andreia que sempre que eu preciso pede para Deus me abençoar em suas orações e que me deu de presente os primos mais legais, Joanna e João Miguel, que eu poderia desejar.

Ao meu irmão que me faz ter a certeza de ter um companheiro para a vida e que com as

nossas brincadeiras mantêm acessos o espírito e a leveza de criança dentro de mim.

À minha mãe Claudia que é a essência de tudo. Muito obrigada, mãe, por ser o meu exemplo diário de luta e superação. Eu sou porque nós somos e seguiremos juntas tecendo o fio do afeto revolucionário por uma sociedade mais justa, fraterna e igualitária.

Por fim, agradeço às trabalhadoras e aos trabalhadores do Brasil que são a fonte da minha inquietação e da minha pesquisa e que me fazem querer lutar por um direito do trabalho mais humano todos os dias.

“Os seres humanos continuam eles mesmos fazendo sua própria história, embora não como desejariam.” (Karl Marx)

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a importância do direito à desconexão, direito não postulado no ordenamento jurídico brasileiro, para a manutenção dos direitos e garantias fundamentais das relações de trabalho frente as recentes tentativas de flexibilização de normas trabalhistas promovidas pelo modelo econômico neoliberal em vigor com o auxílio das novas tecnologias informacionais e comunicacionais. O primeiro capítulo buscar analisar os efeitos das políticas de austeridade no tempo de trabalho, mas principalmente na limitação constitucional do trabalho de oito horas diárias que vem sendo relativizada pela invasão das novas tecnologias na vida privada do trabalhador. Já o segundo capítulo é dedicado ao estudo do instituto do teletrabalho, como forma contemporânea de trabalho, que tem como traço marcante a fluidez do tempo e local de trabalho que rompe com as barreira entre tempo de trabalho e tempo de descanso e, por conseguinte, provoca diversos efeitos positivos e negativos nas relações de trabalho aos quais o direito do trabalho deve estar atento, a fim de garantir a proteção do trabalhador. Por fim, o último capítulo faz referência ao direito à desconexão e a sua relação com o direito do trabalho, por meio da análise da sua importância para a manutenção de direitos fundamentais, em especial o direito à saúde e ao meio ambiente de trabalho saudável, nas relações de trabalho. Diante da falta de positivação deste direito no ordenamento jurídico brasileiro, o direito comparado será utilizado como forma de reforçar a importância deste direito no contexto organizacional trabalhista contemporâneo. A conclusão a qual se chegará busca observar se o direito à desconexão, ainda que não positivado, encontra guarida nas leis brasileiras, ou se ao contrário, o teletrabalhador precisa se socorrer de outros meios para proteger o seu descanso, o seu lazer, a sua intimidade e a sua saúde face a ultraconectividade que marca os tempos modernos.

Palavras-chave: Neoliberalismo; Políticas de Austeridade; Teletrabalho; Direito à Desconexão; Direitos Fundamentais.

ABSTRACT

This paper aims to analyze the importance of the right to disconnect, a right not postulated in the Brazilian legal system, to maintain the fundamental rights and guarantees of labor relations in the face of the recent attempts to improve the flexibility of labor standards promoted by the current neoliberal economic model with the help of new informational and communicational technologies. The first chapter seeks to analyze the effects of austerity policies on working time, but mainly on the constitutional limitation of the work of eight hours a day that has been relativized by the invasion of new technologies in the private life of the worker. The second chapter is devoted to the study of the teleworking institute, as a contemporary form of work, which has as a striking feature the fluidity of time and place of work that breaks with the barrier between working time and rest time and, therefore, has several positive and negative effects on the labor relations to which the labor law must be aware, in order to guarantee the protection of the worker. Finally, the last chapter refers to the right to disconnect and its relation to labor law, by analyzing its importance for the maintenance of fundamental rights, especially the right to health and the healthy working environment, in labor relations. Given the lack of positivization of this right in the Brazilian legal system, comparative law will be used as a way to reinforce the importance of this right in the contemporary labor organizational context. The conclusion reached will seek to see if the right to disconnect, although not positive, is contained in the Brazilian laws, or if on the contrary, the teleworker needs to use other means to protect his rest, his leisure, his intimacy and health in the face of ultra-connectivity that marks modern times.

Keywords: Neoliberalism; Austerity Policies; Telework; Right to Disconnect; Fundamental Rights.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
I - A INFLUÊNCIA DAS POLÍTICAS DE AUSTERIDADE NO TEMPO DE TRABALHO....	16
II - TELETRABALHO, A FORMA DE TRABALHO DA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO .	29
III - DIREITO À DESCONEXÃO E TELETRABALHO	53
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	74
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	76

INTRODUÇÃO

A Era da Informação, marcada pelo grande avanço tecnológico dos meios comunicacionais, trouxe para as relações sociais diversas inovações, sobretudo, para as relações de trabalho. Com o advento da internet, dos telefones móveis, *smartphones*, *notebooks*, entre outros, o processo produtivo e as relações entre empregador e empregado ficaram muito mais dinâmicas e fluidas.

A velocidade da troca de informações e a maior facilidade do empregador em demandar o seu empregado, possibilitadas pelos novos meios de comunicação, apresentam dificuldades não apenas para o empregado que observa a dificuldade de se desconectar do trabalho subir exponencialmente a medida que as novas tecnologias surgem, mas também para o direito do trabalho que, na função de garantidor de direitos do trabalhador, se vê desafiado a criar novos mecanismos de proteção ao trabalhador neste novo cenário que se apresenta.

Se por um lado o avanço tecnológico possibilitou a troca de informações quase que instantânea entre qualquer parte do planeta, simplificando significativamente o processo produtivo, por outro lado, este mesmo avanço exerce a função de agente escravizador do trabalhador que, por sua vez, vem observando o seu tempo para descanso e lazer, a sua vida privada, a sua intimidade e, até mesmo, a sua saúde serem violados.

Somado ao cenário de grande avanço tecnológico que possibilita ao empregador a invasão da vida privada do seu empregado com a utilização dos aparatos eletrônicos, observa-se em âmbito global um movimento de retomada dos ideais neoliberais, como forma de solução para a mais recente crise do capitalismo, pautados nas políticas de austeridade, cortes de gastos com políticas públicas e flexibilização de direitos, incluindo o direito do trabalho. No Brasil, este cenário de flexibilização pôde ser observado com maior clareza a partir do ano de 2014 com os projetos de reformas legislativas, como a Reforma da Previdência, ainda em discussão, e a Reforma Trabalhista em vigor desde o ano passado.

Sob esse contexto e à luz do princípio do não retrocesso social, o direito à desconexão será tratado como um direito importante de ser discutido e incorporado no ordenamento, a fim de

garantir a manutenção dos direitos sociais, principalmente os direitos sociais conquistados na segunda geração de direitos fundamentais da Constituição Federal frente às mudanças e os modelos de trabalho contemporâneos de trabalho que rompem com as barreiras do tempo e espaço, à exemplo do teletrabalho.

O teletrabalho será encarado neste trabalho como forma contemporânea de laborar, fruto do avanço tecnológico da Era Digital e da tentativa contemporânea de exploração do trabalho, que merece a atenção dos especialistas do direito do trabalho, dos tribunais e dos legisladores por ser uma das formas de trabalho mais suscetíveis ao problema da falta de desconexão e consequente afetação da vida social, da intimidade, da privacidade e, principalmente da saúde do trabalhador.

Tendo em vista que o trabalho é o tempo que o empregado coloca à disposição do empregador em troca de determinada remuneração e que o mesmo deve ser controlado e limitado pelo direito, de forma a garantir a dignidade humana do trabalhador e prevenir a exploração desmedida e não remunerada da força de trabalho, o debate sobre os efeitos da tecnologia nas relações de trabalho e a criação de meios para frear o retrocesso se mostram de vital importância. Sendo assim, o presente trabalho de conclusão de curso tem como objeto o direito à desconexão do trabalhador e seu aspecto fundamental de direito garantidor de demais direitos fundamentais, como o direito ao lazer, à privacidade, à intimidade e ao descanso, sob o viés do princípio da dignidade humana do trabalhador e da vedação ao retrocesso em meios as formas contemporâneas de realização do trabalho, em especial o teletrabalho.

A metodologia utilizada para analisar a importância do direito à desconexão nas relações de teletrabalho foi a hipotética-dedutiva, pautada na pesquisa bibliográfica e, na medida do possível, empírica acerca dos impactos da nova ordem econômica na flexibilização do tempo de trabalho, da forma contemporânea de trabalho denominada teletrabalho e seus efeitos, a fim de verificar a importância do direito à desconexão para a manutenção dos direitos sociais e o equilíbrio das relações trabalhistas.

Ainda sobre o assunto, serão analisados os reais impactos do uso das novas tecnologias da informação no ambiente de trabalho e como o uso imoderado de tais meios de comunicação pode

prejudicar o tempo de não-trabalho, sendo este tempo uma garantia fundamental para manutenção da saúde do trabalhador. Assim, à luz da legislação e da doutrina, o objeto de estudo escolhido para o presente trabalho será analisado não somente como um direito a ser reconhecido, como também um limitador ao poder do empregador sobre o tempo de vida do trabalhador, e assegurador de outros direitos trabalhistas previstos constitucionalmente.

A escolha do tema tem por fundamento estudar a importância do direito à desconexão na contemporânea reestruturação do trabalho, fruto do avanço das tecnologias da comunicação, através de sua função principal de direito garantidor das proteções constitucionais concedidas ao trabalhador. A desconexão do trabalhador trata justamente da necessidade de coibir a exploração do empregado pelo empregador no momento em que finda a sua jornada, isso é, no seu momento de não-trabalho dedicado ao convívio familiar, ao lazer e ao descanso, principalmente.

No entanto, é notório que o desligamento absoluto do empregado do seu ambiente de trabalho está bem mais difícil diante dos vastos meios de comunicação existentes. Atualmente, o empregado está sujeito a receber e-mails, ligações ou mensagens do empregador, para tratar tanto de coisas mais simples quanto de problemas complexos que demandam a utilização da sua capacidade intelectual e laboral para a resolução da questão. A importância do tema reside justamente em identificar que quando o trabalhador dispõe da sua liberdade a serviço do seu empregador fora da sua jornada de trabalho, direitos fundamentais, como o direito à saúde e ao lazer, ficam-se prejudicados.

Sob esta ótica, o controle da jornada de trabalho diz respeito não só à mensuração da quantia remuneratória a ser paga a título de contraprestação pelo trabalho realizado, mas também à um meio de assegurar os direitos fundamentais do trabalhador. A limitação constitucional da jornada de trabalho é direito imutável do trabalhador e deve ser respeitada, mesmo em tempos de flexibilização de direitos trabalhistas. É através da limitação da jornada de trabalho que se garante ao trabalhador a fruição dos seus direitos básicos como o tempo de descanso, lazer, intimidade e vida privada, direitos estes inerentes ao ser humano, porquanto correspondentes a direitos fundamentais do indivíduo, previstos no art. 5º, X, CF. Neste sentido, esclarecem Almiro Eduardo de Almeida e Valdete Souto Severo (2016, p. 30):

O direito à limitação da jornada e, pois, ao descanso e ao lazer, após e durante a realização da atividade laboral, é condição para a concretização do projeto constitucional que visa o bem de todos e estabelece a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República.

Desta forma, em meio ao Princípio da Proteção, norteador no que se diz respeito ao Direito do Trabalho, deve-se sempre buscar limitar o poder conferido pela CLT e pela CF/88 ao empregador, de sorte a que se possa elevar o status do empregado, que está em posição de desnível na relação jurídica em questão. O direito à desconexão aparece então como uma das formas contemporâneas de limitação do poder do empregador sobre o empregado no contexto da era digital do trabalho.

Tendo em vista que as novas tecnologias têm servido de base para a alteração da organização espacial e temporal do trabalho, movida pelos ideais globalizados e neoliberais de produção, é importante questionar: Quais são os impactos trazidos para o trabalho e, principalmente, para o trabalhador pela utilização das novas tecnologias? A partir dessa nova formatação do trabalho que acaba por acabar com as fronteiras entre tempo de trabalho e de não-trabalho do empregado deve-se questionar também: Qual é a importância do tempo de descanso para a saúde do trabalhador? Por fim: Quais são os mecanismos do direito para coibir a superexploração do trabalho e garantir a proteção dos direitos fundamentais? Ou ainda, que outras soluções são possíveis para o problema apresentado?

Em suma, após enunciar as profundas mudanças na estruturação do trabalho promovidas pela Era Informacional do Trabalho, pela nova ordem econômica social vigente e, por conseguinte, na forma de gozo do direito ao descanso e ao lazer pelo trabalhador, insta observar se o direito à desconexão se configurará como sendo um direito necessário para frear a interferência hierárquica do empregador no tempo de descanso do empregado, permitindo ao empregado que goze do seu tempo de não-trabalho, ou se ao contrário, não existe no direito brasileiro previsão legal que assegure o direito à desconexão do trabalhador, estando este relativamente desprotegido no que tange às novas formas de exploração surgidas com o avanço dos meios tecnológicos.

Dessa forma o presente trabalho tem como objetivo geral verificar a importância do direito

à desconexão como direito fundamental nas formas contemporâneas de trabalho, como é exemplo o teletrabalho. Quanto aos objetivos específicos, o presente trabalho buscará compreender a influência das políticas de austeridade e flexibilização de direitos para o tempo de trabalho, bem como verificar o papel do teletrabalho como meio contemporâneo de trabalho e os seus efeitos positivos e negativos para o ambiente de trabalho. Por fim, serão analisados os impactos da ultraconectividade no meio ambiente de trabalho e a importância do direito à desconexão para a manutenção do meio ambiente de trabalho saudável.

Assim, a monografia foi dividida em três capítulos, sendo o primeiro voltado para a influência das políticas de austeridade no tempo de trabalho. O segundo dedica-se a analisar, de forma detida, o teletrabalho, seu conceito, suas vantagens e desvantagens e as regulamentações legislativas sobre esta nova forma de trabalho. Já no terceiro e último capítulo, verifica-se a relação entre o teletrabalho e o direito à desconexão e a importância deste último para a garantia de direitos fundamentais frente a nova organização global do trabalho e a sua existência no ordenamento jurídico brasileiro.

I - A INFLUÊNCIA DAS POLÍTICAS DE AUSTERIDADE NO TEMPO DE TRABALHO

O Brasil vem enfrentando uma verdadeira reorganização na sua forma de fazer política. Há uma crescente diminuição da preocupação em criar políticas sociais para o atendimento e promoção de direitos como moradia, educação e alimentação. Ao contrário, é perceptível o dismantelamento do projeto de desenvolvimento social do país vislumbrado pela Constituição, movido pelas ideologias de ultra liberalidade econômica que, por sua vez, contribuem apenas para o aumento do abismo visível na distribuição de renda do país.

Vistas como parte de um todo, as recentes políticas de austeridade experimentadas em todos os lugares do mundo, mas de maior relevância para este trabalho no Brasil, constituem a tentativa de solução contemporânea da crise que o atual sistema diz enfrentar. A história do capitalismo pode ser entendida como o conjunto de crises financeiras e econômicas que o sistema tem enfrentado ao longo do tempo aliado às políticas econômicas implementadas como forma de soluções intentadas pelos detentores do capital para a perpetuação do modelo:

Na atualidade, o que confere especificidade sociológica ao conceito (de austeridade) é o reconhecimento de que é através dos indivíduos e das suas privações subjetivas e objetivas que se encontram as soluções para a crise composta pela nebulosa dos mercados financeiros, do déficit público do Estado e dos modelos econômicos e sociais seguidos nos últimos anos (FERREIRA, 2017, p. 120).

Apesar da preocupação com a crise financeira, as políticas de austeridade se mostram indiferentes frente aos seus efeitos negativos para a sociedade, como por exemplo o aumento da desigualdade, o desemprego, a falta de proteção dos direitos fundamentais e a ampliação do mal-estar social como um todo. Fica evidenciada que a justificativa para tais medidas não reside na melhora da economia para todas as camadas sociais.

Para Antonio Casemiro Ferreira (2017, p. 120) esta fórmula de contenção de despesas do Estado, privatização do setor público, aumento de impostos, diminuição de salários e liberalização do direito do trabalho são fatores que constroem a chamada sociedade de austeridade e servem para que as desigualdades sejam naturalizadas pelos indivíduos.

O direito do trabalho, na função de protetor de garantias fundamentais e de distribuidor de

renda, enfrenta os impactos diretos das políticas de austeridade que tendem a flexibilizar direitos antes garantidos nas relações laborais, sob a justificativa de que esta é uma medida necessária para solucionar o problema do desemprego estrutural que geralmente ocorre nos tempos de recessão econômica. Entretanto, estudo promovido pela Organização Internacional do Trabalho (2009, p. 52) em vários países apurou, por meio de diversas evidências, que a flexibilização das normas laborais não colabora para o aumento do crescimento econômico e dos empregos.

As negociações coletivas ganham espaço no contexto de flexibilização, elas servem de instrumento de poder de empregadores que utilizam da sua influência sobre os empregados para a relativização de direitos constitucionalmente previstos sob o argumento de que aquela representa a vontade das duas partes contratantes.

Na sociedade de informação que vivemos, a tecnologia também desempenha um papel importante para a flexibilização de direitos trabalhistas. Trabalhadores, governos, empresas e sociedades inteiras são subordinados ao ritmo da economia global, característico da sociedade contemporânea, como forma de manutenção do sistema capitalista. O intenso fluxo de informação e os investimentos em novas tecnologias impulsionam a procura do mercado global por processos produtivos mais eficientes, de forma a maximizar o lucro dos capitalistas e promover uma marcante reorganização da divisão social do trabalho (SILVA; GONDIM, 2016).

O teletrabalho, por exemplo, aparece como forma contemporânea de trabalho, em oposição as formas de realização do trabalho convencional, possibilitada pelo uso de aparatos tecnológicos como a internet, smartphones e notebooks que afasta o trabalhador do seu local de trabalho e atende as necessidades da economia global, representando uma mudança significativa na divisão social do trabalho. Tal forma de trabalho produz diversos efeitos na organização da vida social do trabalhador que pode ser demandado pelo empregador a qualquer instante devido à flexibilidade de horário presente neste modelo.

A exploração não remunerada do trabalhador é uma das formas mais antigas e comuns de obtenção de lucros mais elevados pelos empregadores e que há muito já vem sendo combatida pela classe operária, entretanto, percebe-se que esta forma de exploração vem encontrando novos

espaços para se fortalecer através do uso das tecnologias de comunicação e informação (TIC's) que facilitam o acesso do empregador ao empregado para além da jornada de trabalho.

Entretanto, este modelo de exploração que dificulta a desconexão do trabalhador da sua jornada de trabalho e diminui o seu tempo de descanso e lazer em prol da máxima lucratividade tem enfrentado grande resistência pelos estudiosos do direito do trabalho e, principalmente, pelos trabalhadores que são “um dos principais obstáculos ao contínuo acúmulo de capital e à manutenção do poder por parte do empregadores e detentores dos meios de produção” (SILVA; GONDIM, 2016, p. 2).

O direito à desconexão, neste novo contexto, é primordial para que o trabalhador possa dar fim a sua jornada de trabalho que, com o uso das TIC's promovidas pela sociedade globalizada que vivemos, deixou de ter horário e lugar certos. O tempo de não trabalho continua sendo essencial para a formação da identidade social do trabalhador a partir da vida em comunidade. Logo, o não exercício da sua desconexão impossibilita o desenvolvimento da vida social do trabalhador.

Somada à política capitalista de produção globalizada que busca garantir menores custos por meio de flexibilização de direitos, é importante atentar para a função desempenhada pelo Estado de regulador de políticas neoliberais de austeridade que objetivam o aumento da competitividade da produção em âmbito internacional em detrimento (e verdadeiro aniquilamento) de direitos sociais dos trabalhadores, como o direito ao descanso, ao lazer, à saúde, à intimidade e ao convívio familiar, antes percebidos como uns dos fundamentos maiores do trabalho.

Sob esta ótica de desregulamentação, os pressupostos e funções do direito do trabalho são ameaçados. A pretensão do mercado de flexibilização das normas trabalhistas elimina o conflito característico das relações laborais, enfraquecendo o poder de luta do trabalhador como verdadeira “condição de liberdade” deste que se vê cada vez mais preso ao trabalho pelo ritmo globalizado de produção e pelas novas tecnologias.

Nesta nova configuração a função protetiva do direito do trabalho é questionada. Dessa forma, o empregador fica livre para romper com os limites convencionados anteriormente e alterar

as noções de tempo e espaço de trabalho e, conseqüentemente, invadir o tempo de descanso do trabalhador, através da privação da sua desconexão do ambiente de trabalho. Além disso, há de se ressaltar que o medo frequente do desemprego, fortalecido pelo avanço das máquinas e pela ideia de substituição do trabalho humano pelos aparatos tecnológicos, possui um papel vital para a aceitação da classe operária aos novos termos de trabalho, sem que seja manifestada a intenção de contrapor à autoridade do empregador. Segundo Guy Standing (apud SILVA; GONDIM, 2017, p. 110), esse conjunto de pessoas submetidas a condições inseguras ou abaixo do nível padrão de trabalho recebe o nome de precariado global. O precariado pode ser observado como uma nova classe em formação decorrente das novas políticas do mundo globalizado e reformistas dos mercados laborais que adotam a flexibilidade no mercado de trabalho.

Em tempos de crise a solução encontrada pelo capitalismo é o corte de direitos daqueles que compõem o elo mais fraco da sociedade. Dessa forma, é notável o motivo pelo qual a ideologia ultraliberal de não intervenção estatal na economia voltou a ganhar força a partir da crise de 2009, possibilitando o surgimento de reformas que, de maneira furtiva, estão alterando os processos de admissão, execução e extinção dos contratos de trabalho, fragmentando a organização coletiva.

A política de austeridade pode ser observada com maior clareza no Brasil ao final do ano de 2014 com a instalação da crise econômica tardia que serviu de base para a elaboração e defesa de reformas na estrutura política legislativa brasileira que, na verdade, procuraram atender os interesses do mercado. Com o fim do governo popular promovido pelo Partido dos Trabalhadores há mais de uma década, provocado pelo processo de destituição precoce e antidemocrático, amplamente defendido pela grande mídia, da ex-presidenta Dilma Rousseff, deu-se início ao projeto político de corte de gastos, de políticas públicas de caráter social, de políticas de redistribuição de renda, além da adoção de medidas que dificultassem a organização coletiva (SILVA; GONDIM, 2016, p. 4).

A recente reforma trabalhista, aprovada no ano de 2017, é o reflexo do governo impopular chefiado pelo presidente Michel Temer. Dentre as medidas trazidas pela reforma, a possibilidade de alteração do legislado pelo negociado traduz os esforços do governo neoliberal para a implementação das políticas de austeridade. Tal dispositivo não se filia ao movimento sindical e

seus ideais de liberdade, direito de informação e participação popular nas negociações que visam melhorias nas condições de trabalho. Para a professora Maria Rosato Barbato (2018, p. 8):

Em resumo, estamos enfrentando uma onda de retrocesso, que vive de própria racionalidade, por meio de medidas de austeridade e consequentes reformas flexibilizantes e desregulamentadoras, que se fundamentam na teoria do pensamento neoclássico econômico sem comprometimento com a função social da ordem econômica incrustada na Carta Constitucional.

Para a OIT, a reforma trabalhista apresentou um forte retrocesso no que diz respeito ao direito de sindicalização e negociações coletivas, visto que de acordo com o comitê, houve pelo poder legislativo brasileiro um forte intuito de subverter a ordem das negociações coletivas, de forma a facilitar negociações coletivas que diminuíssem direitos ao invés de garanti-los.

Além das mudanças trazidas pela reforma, a incorporação das tecnologias ao processo produtivo permitiu que o trabalhador pudesse ser afastado do local de trabalho e ainda, continuar exercendo a sua função, o que também contribuiu para descoletivização das relações de trabalho. Esta dificuldade tem o condão de eliminar a resistência coletiva dos trabalhadores, dificultando a manutenção da democracia laboral e de um “patamar civilizatório mínimo de proteção, afetando a própria natureza do direito do trabalho caracterizada por sua ambiguidade constitutiva” (SILVA; GONDIM, 2016, p. 4).

Wolfgang Streeck (2013, p. 50-58) ao tratar da crise de legitimação social do sistema capitalista, afirmou que o ponto de conflito do sistema não se situava na sua política econômica, mas nos seus efeitos sobre a democracia e o trabalho. A crise de legitimidade do capitalismo, em verdade, reside na satisfação das pretensões não materialistas dos indivíduos “relativas à autorrealização, à libertação, ao reconhecimento a comunidades autênticas e semelhantes” que surgem quando a necessidade material já está garantida.

Neste contexto, é importante perceber que no sistema capitalista o trabalho é a fonte de renda do homem, tanto do empregado, através do seu próprio trabalho, quanto do empregador, aquele que detém os meios de produção e os usa para lucrar em cima da exploração do trabalho de terceiro. Porém, o trabalho possui outra função ainda mais importante, ele “tem o condão de fazer

com que o ser humano se sinta inserido em uma comunidade, desenvolvendo-se socialmente, identificando-se com seus pares e, assim, constituindo-se verdadeiramente como sujeito” (ALMEIDA; SEVERO, 2016, p. 13).

Portanto, o trabalho deve ser encarado não apenas como a atividade realizada pelo homem para a transformação da matéria natural, mais do que isso, o trabalho é marcado pela relação social entre seus sujeitos. É na realização do trabalho que o homem interage com a sociedade, afetando os seus sujeitos e a sua organização. O trabalho é um dos aspectos mais importantes para a constituição do ser social (NETTO; BRAZ, 2012, p. 46).

A professora e assistente social Alzira Mitz Bernardes Guarany (2016, p. 221) explica que com a ascensão da burguesia no século XIX houve a desnaturalização do estado de servidão fruto das sociedades pré-capitalistas, permitindo a libertação do homem através da venda da sua força de trabalho. Para Guarany, apoiada nos ideais marxistas, a venda da força de trabalho representa um dos maiores paradoxos da sociedade moderna, visto que o trabalho ao invés de ser uma atividade libertadora se tornou um atividade exploradora e alienante:

Cabe(ria) à atividade laboral ser fomentadora de seu progresso intelectual, material e moral, entretanto na sociabilidade burguesa ela transforma-se em grilhão! No novo contexto, deixa de ser sinônimo de libertação e de realização, e passa a ser caminho de alienação e de sofrimento do trabalhador e sepulta, na maioria das vezes, sua capacidade criadora (GUARANY, 2016, p. 221).

Além do aspecto de desenvolvimento individual do trabalhador, a limitação da jornada e o respeito ao tempo de não trabalho desempenha importante papel social, visto que é durante este tempo que o trabalhador desenvolve as suas funções sociais e se relaciona com os seus pares. Com efeito, a limitação do tempo de trabalho, além de garantir aos indivíduos a satisfação do mínimo existencial das suas pretensões não materiais, apresenta uma série de vantagens para o próprio empregador, pois garante a renovação das energias do empregado, influenciando na sua produtividade durante a jornada, além da vantagem econômica, uma vez que os trabalhadores, em seu tempo de lazer, traduzem uma possibilidade de serem potenciais consumidores dos próprios produtos que produzem.

Nesse sentido, é inegável que o trabalho possui uma dupla função social. O conceito de

trabalho humano está irremediavelmente relacionado ao seu caráter social e o individual e se traduz num dos fatores condicionantes de uma vida digna:

Não podemos ignorar que há mais de dois séculos vivemos numa sociedade centrada na relação que se estabelece entre trabalho e capital. Trabalhamos para sobreviver e para viver em meios aos nossos pares. Sem um trabalho decente, a maioria absoluta da população mundial permaneceria (como tantos efetivamente permanecem) à margem de qualquer forma civilizada de vida social. O trabalho é, portanto, elemento inafastável da dignidade da pessoa humana, seja por construir fonte de subsistência material, seja por seu caráter de realização do *ser social* (da troca que nos constitui). Quanto à sua função de subsistência, é desnecessário tecer maiores comentários. Pode-se dizer que, desde sempre, sua principal função foi justamente a de proporcionar os meios necessários para garantir a sobrevivência do homem (ALMEIDA; SEVERO, 2016, p. 13).

A ideia de dupla função do trabalho está diretamente ligada à valorização da proteção da dignidade da pessoa humana, princípio irradiante para todas as normas do ordenamento jurídico brasileiro. É evidente tanto para a doutrina corrente quanto para a jurisprudência que tal princípio fundamenta todo o ordenamento jurídico e traduz o objetivo maior do direito, incluindo aqui, especialmente, o direito do trabalho. Segundo o professor Mauro Schiavi:

A interpretação do direito não pode estar divorciada dos princípios constitucionais e, principalmente, dos princípios que consagram direitos fundamentais. Por isso a moderna doutrina tem se posicionado no sentido de que os princípios fundamentais da Constituição Federal têm caráter normativo, tendo aplicabilidade imediata como se regras fossem (SCHIAVI, online, p. 1).

Pode-se dizer que a valorização do princípio da proteção da dignidade da pessoa humana é a forma de preservar a efetividade dos direitos fundamentais do trabalhador, a igualdade entre este último e o empregador na relação jurídica de trabalho e, principalmente, a dignidade da pessoa humana frente a era de flexibilização de direitos e globalização da economia.

A dignidade da pessoa humana está prevista no primeiro artigo da nossa Constituição (BRASIL, 1988) como fundamento da própria República: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III – a dignidade da pessoa humana;” e deve ser encarada como qualidade intrínseca de cada ser humano que o faz titular de direitos e deveres fundamentais que devem ser respeitados pelo Estado e pela comunidade (SARLET, 2006, p. 60).

A preservação desse núcleo básico de dignidade e garantias fundamentais é, em verdade, o objetivo maior do direito do trabalho que, em consonância com os fundamentos constitucionais, busca garantir ao trabalhador condições justas de trabalho, através da efetivação dos direitos fundamentais e sociais previstos na nossa Constituição, preservando assim a saúde psicofísica do trabalhador e o tempo de descanso devido entre as jornadas de trabalho.

Nas relações de trabalho, a preservação da dignidade do trabalhador esta intrinsecamente relacionada a sua jornada, ou seja, ao tempo que o indivíduo, enquanto empregado, dispõe do seu tempo de vida para a realização de funções em prol de interesses de terceiros. Portanto garantir os mecanismos necessários ao trabalhador para poder exercer o seu direito de não trabalho é fundamental para a manutenção da democracia laboral. Em tempos de teletrabalho e invasão da tecnologia nos espaços de convívio social do trabalhador esta função tem se tornado cada vez mais dificultosa. Por isso, o debate acerca do direito à desconexão do teletrabalhador se mostra de grande importância, uma vez que o exercício deste direito consegue impedir a expansão do teletrabalho para a vida cotidiana do trabalhador e a precarização do seu tempo livre.

Na tentativa de preservar o trabalhador, o art. 7º da Constituição Federal definiu que é direito dos trabalhadores a duração normal do trabalho não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais. Este dispositivo reflete a preocupação da Constituição da Organização Internacional do Trabalho que traduz os esforços coletivos por uma jornada de trabalho mais justa e pela preservação da dignidade da pessoa humana nas relações de trabalho:

Considerando que a paz para ser universal e duradoura deve assentar sobre a justiça social; Considerando que existem condições de trabalho que implicam, para grande número de indivíduos miséria e privações, e que o descontentamento que daí decorre põe em perigo a paz e a harmonia universais, e considerando que é urgente melhorar essas condições no que se refere, por exemplo, à regulamentação das horas de trabalho, à fixação de uma duração máxima do dia e da semana de trabalho, ao recrutamento da mão-de-obra, à luta contra o desemprego, à garantia de um salário que assegure condições de existência convenientes, à proteção dos trabalhadores contra moléstias graves ou profissionais e os acidentes do trabalho, à proteção das crianças, dos adolescentes e das mulheres, às pensões de velhice e de invalidez, à defesa dos interesses dos trabalhadores empregados no estrangeiro, à afirmação do princípio "para igual trabalho, mesmo salário", a afirmação do princípio da liberdade sindical, à organização do ensino profissional e técnico, e outras medidas análogas. Considerando que a não adoção por qualquer nação de um regime de trabalho realmente humano cria obstáculos aos esforços das outras nações desejosas de melhorar a sorte dos trabalhadores nos seus próprios territórios. AS ALTAS PARTES

CONTRATANTES, movidas por sentimentos de justiça e humanidade e pelo desejo de assegurar uma paz mundial duradoura, visando os fins enunciados neste preâmbulo, aprovam a presente Constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT, 1948)

A limitação constitucional da jornada de trabalho imposta pelo art. 7º faz parte da tentativa de implementação de um projeto de desenvolvimento social previsto na Constituição de 1988 e visa a garantir ao trabalhador a proteção da sua dignidade humana na relação empregatícia e o equilíbrio entre o tempo de trabalho e o seu convívio social. Nas palavras de Maurício Godinho (2017, p. 133), a nova Constituição de 1988 “[...] criou as condições culturais, jurídicas e institucionais necessárias para superar antigo e renitente nóculo do sistema trabalhista do Brasil: a falta de efetividade de seu Direito Individual do Trabalho”.

Entretanto, o movimento de flexibilização de direitos trabalhistas consequente das políticas de austeridade tem tentado por diversos meios ultrapassar o limite constitucionalmente imposto através do uso das tecnologias de comunicação e informação. No teletrabalho, por exemplo, já é possível observar que um dos efeitos principais do uso das TIC’s para a realização do trabalho é a extensão do tempo deste para além da duração normal do trabalho.

A discussão acerca do tempo de trabalho é central no direito do trabalho e demonstra o jogo de poder entre empregados e empregadores, restando visível a tentativa de prevalência da vontade destes últimos sobre os direitos dos primeiros, apoiada por medidas governamentais que ao invés de proteger o polo mais fraco da relação, estão visivelmente mais preocupados em satisfazer a vontade do mercado. Nesta perspectiva, o direito do trabalho encontra grandes desafios para proteger as relações do trabalho do seu retrocesso e preservar a dignidade do trabalhador.

Para o sociólogo Sadi Dal Rosso (2011, p. 418), o tempo de trabalho deve ser analisado através de três dimensões principais: A duração que corresponde às medidas convencionais de tempo que expressam o início e o término da jornada de trabalho; a distribuição que designa o intervalo de tempo que o trabalhador efetua o trabalho e possui relação as noções de flexibilidade e estabilidade dos horários e; a intensidade que está relacionada ao esforço físico intelectual ou emocional feito pelo trabalhador na execução do contrato de trabalho.

Com a implementação de políticas de flexibilização de direitos os contornos das dimensões

do tempo de trabalho tendem a ser flexibilizadas junto com o direito do trabalho. As possibilidades trazidas pelas TIC's e pela flexibilização do direito fazem com que o trabalho deixe de ter uma duração e distribuição determinadas, além de aumentar a sua intensidade. O tempo de trabalho parece estar cada vez mais encurtado pelo fluxo de informações, ao passo que o local de trabalho se expande para qualquer lugar com acesso à internet, inclusive para o domicílio do trabalhador e consequentemente para a sua vida privada. Neste sentido, o professor Gustavo Garcia defende que a designação deve atender a cinco fundamentos de ordem limitantes que visam preservar o trabalhador, são eles:

- a) psíquica e psicológica, pois o trabalho intenso, com jornadas extenuantes, pode causar o esgotamento psíquico psicológico do trabalhador, afetando a sua saúde mental e a capacidade de concentração, o que pode até mesmo gerar doenças ocupacionais de ordem psíquica, como a chamada síndrome do esgotamento profissional (burnout);
- b) física, uma vez que o labor em jornadas de elevada duração também pode acarretar a fadiga somática do empregado, resultando em cansaço excessivo, bem como aumentando o risco de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais, colocando a saúde e a vida do trabalhador em risco;
- c) social, tendo em vista ser necessário, também para a sociedade, que a pessoa, além de trabalhar, exerça outras relevantes atividades na comunidade em que vive, inclusive no seio familiar, por ser a própria base da sociedade;
- d) econômica, pois jornadas de trabalho de elevada duração podem fazer com que a empresa deixe de contratar outros empregados, passando a exigir trabalho somente daqueles poucos que ali prestam serviços, aumentando o desemprego e, por consequência, gerando crises na economia;
- e) humana, uma vez que o trabalhador, para ter sua dignidade preservada, não pode ser exposto a jornadas de trabalho extenuantes, o que afetaria a sua saúde e colocaria em risco a sua própria vida, inclusive em razão de riscos quanto a acidentes de trabalho (GARCIA, 2017, p. 511).

Como bem observa o autor, a importância da limitação da jornada de trabalho possui inúmeras justificativas. Uma jornada de trabalho não extenuante se mostra fundamental para a preservação da saúde física e mental do trabalhador, bem como, o bom funcionamento da própria sociedade, evitando-se o desemprego e a ausência dos indivíduos no convívio social para além do espaço de trabalho. Ademais, garantir uma jornada justa de trabalho é preservar também um dos fundamentos maiores da organização social, política e jurídica brasileira que é a dignidade da pessoa humana.

Ainda segundo Dal Rosso (2011, p. 419), a duração da jornada de trabalho pode ser observada por meio de uma curva composta por três movimentos básicos de aumento, ápice e redução que, segundo o sociólogo “não é um dado fixo no curso da história”. A curva da jornada

de trabalho acompanha o fluxo da história e dos embates entre trabalhadores e empregadores pelo controle da duração do trabalho. A luta por melhores jornadas está diretamente ligada a luta pela garantia de direitos fundamentais nas relações trabalhistas e, portanto, esta questão é focal na luta entre as classes.

Tendo em vista que a acumulação do capital no sistema capitalista é viabilizada pela extensão do tempo de trabalho para além dos limites impostos pelas organizações do trabalho anteriores, ao passo que os trabalhadores buscam submeter o tempo de trabalho ao seu controle visando a manutenção dos seus direitos fundamentais (ROSSO, 2011, p. 419), muitos são os embates entre as duas classes acerca do tema. Com a nova divisão social do trabalho provocada pelo momento de ultraliberalismo e fortalecido pela introdução das TIC's que trazem novos rumos para o tempo e lugar de trabalho, as discussões sobre o limite da jornada de trabalho voltaram a ganhar força.

Considerando a curva da jornada apresentada por Dal Rosso, é possível identificar o período da Revolução Industrial como o momento de ápice da jornada, marcado pela intensa precarização das condições de trabalho e jornadas extensas de trabalho superiores a 12 horas diárias. Com a pressão dos movimentos sociais trabalhistas e percepção da burguesia e da comunidade internacional da condição de insustentabilidade das condições trabalhistas da época, houve a regulamentação da jornada e sua consequente diminuição. Atualmente o limite da jornada universal é de 44 horas semanais e esta é a jornada adotada no Brasil, por meio do já mencionado art. 7º da Carta Magna.

Entretanto há de se ter em mente que os movimentos da curva da jornada não são estanques, eles são dinâmicos e podem variar conforme a conjuntura social política da época que representam, isso significa dizer que apesar de já ter sido observada no curso da história do tempo do trabalho a diminuição da jornada, esta não se encontra em momento decrescente permanente. O que tem se percebido é justamente o movimento contrário: A reinvenção de um capitalismo ultraliberal que busca solucionar a crise financeira do mercado a partir do corte de garantias sociais e flexibilização de direitos trabalhistas. Além de um novo modelo de produção tecnológico que rompe com as barreiras do tempo e espaço. Portanto, percebe-se que “a sociedade não tem uma evolução linear,

pelo contrário, é marcada por luta de classes, avanços e retrocessos numa incessante correlação de forças” (GUARANY, 2016, p. 222). Neste sentido, explica Sadi Dal Rosso:

O emprego da curva da jornada de trabalho como meio descritivo de uma realidade histórica e não como instrumento analítico pode conduzir à falsa impressão de que doravante a duração do trabalho caminha irreversivelmente no sentido de redução. No fundo, existe a expectativa de que, com o desenvolvimento econômico e social, as pessoas precisem trabalhar cada vez menos horas por ano e possam usufruir de mais tempo a seu livre dispor (ROSSO, 2006, p. 31-33).

Nessa perspectiva, o autor Wolfgang Streeck (2013, p. 10-13) defendeu que qualquer ordem social pode ser rompida e abatida por “surpresas desagradáveis” a qualquer hora, visto que estas, ao contrário do que se apresentam, são estruturas frágeis e precárias. Partindo dessa ideia, é possível observar o mesmo clima de insegurança na conquista de direitos trabalhistas que têm se mostrado cada vez mais frágeis frente aos novos impactos do capitalismo contemporâneo.

Ainda segundo o autor, há de se ter em mente no estudo das ordens sociais que “o futuro da sociedade está em aberto e que a história não é previsível” e por esta razão os esforços teóricos jamais serão capazes de observar o que está por vir. Dessa forma, na concepção de Streeck, seguindo a linha de Adorno, teorias que acreditam que durante as crises o equilíbrio se auto recomporia e que estas seriam solucionadas ao final são falhas. Entretanto, apesar da imprevisibilidade das crises, o autor acredita que alguns fatos do passado podem ser reconhecidos no presente. Partindo do que disciplina a teoria da crise da Escola de Frankfurt, Streeck explica que o pressuposto maior do processo de crise do capitalismo é a “relação de tensão fundamental entre a vida social e, por outro, uma economia dominada pelos imperativos de valorização e multiplicação do capital [...]” (STREECK, 2013).

A tensão entre a vida social e os interesses do capitalismo pode ser observada na dicotomia trazida pela forma globalizada de produção: Se por um lado o avanço ininterrupto da tecnologia dos novos meios de comunicação facilitaram o processo laboral e aceleraram o processo de produção, por outro, esta produção acelerada do ritmo da globalização impõe grandes esforços para o trabalhador e para o próprio Estado na sua função de proteger estes últimos contra a exploração desumana da força de trabalho.

Na opinião de Guarany (2016, p. 225), “o labor encontra-se estruturalmente metamorfoseado e vive uma das suas mais profundas crises, afetando a classe-que-vive-do-trabalho em seu cotidiano e também em seu potencial organizativo e de lutas.” Acrescenta ainda a autora que esta nova forma de trabalho mais flexível tem como premissa a troca do trabalho vivo pelo trabalho morto, isso é, a troca de trabalhadores por máquinas que por sua vez, segundo a autora, promovem o desemprego estrutural, a precarização das relações de trabalho e a diminuição dos níveis salariais.

Em suma, o que há de se ter em perspectiva é que as recentes políticas econômicas de neoliberalismo e austeridade somadas à introdução de tecnologias avançadas na produção mercantil implicaram em uma nova reorganização social do trabalho que merece atenção. O teletrabalho, por exemplo, como nova forma de trabalho, propõe ao direito diversos obstáculos para a sua implementação sem que direitos fundamentais sejam perdidos no processo. Dessa forma, debater formas de manter a efetivação de tais direitos frente a estrutura do trabalho contemporânea, como por meio do direito à desconexão, se mostra de grande importância para o direito do trabalho.

II - TELETRABALHO, A FORMA DE TRABALHO DA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO

O início da Era da Informação é marcado pelo aparecimento da internet que revolucionou a forma de utilizar as tecnologias no mundo social e do trabalho. Os baixos custos, a facilidade de transmissão de informação e a possibilidade de comunicação instantânea de dados fez com que o surgimento da internet se tornasse um marco histórico que revolucionou as formas de interação social, inclusive as formas de organizar e controlar o trabalho (LANDI, 2009, p. 18).

Em paralelo ao surgimento da internet, a crise do petróleo de 1973 nos EUA representou um significativo desafio para a produção da época ao aumentar o preço dos combustíveis e dificultar o acesso do trabalhador ao local da produção. Diante deste cenário, os detentores dos meios de produção se viram obrigados a promover um novo modelo de trabalho que fosse capaz de permitir ao empregado realizar as suas funções longe dos locais das fábricas. Surge então o teletrabalho como modelo alternativo que, além de representar a nova realidade tecnológica da época, visava diminuir os custos da produção e garantir a continuidade da produção frente a crise do petróleo.

Esta nova realidade provocou mudanças significativas na relação entre tempo e espaço de trabalho. Se no modelo tradicional de produção fabril tempo e espaço de trabalho possuíam conexão direta, no teletrabalho essa conexão se desfaz. Tempo de trabalho não mais se confunde com o espaço de trabalho, podendo o trabalho ser exercido em qualquer lugar e a qualquer hora. Por um lado, a possibilidade de realizar o trabalho fora do espaço físico da empresa representa para o trabalhador uma verdadeira liberdade de poder equilibrar a sua vida social com o trabalho no seu ritmo próprio, por outro lado esta possibilidade pode significar verdadeira ameaça ao tempo de descanso do trabalhador.

Com esses meios e o deslocamento do trabalho para diferentes lugares, a sede da empresa deixa de constituir o centro físico da execução o contrato. Também a presença física do trabalhador, no estabelecimento é uma exigência que arrefece [...]. Estabelece-se uma liberdade de locomoção ou liberdade espacial para o trabalhador, o que se reflete sobre o cumprimento de suas obrigações no tempo de sobreaviso. O uso dos telefones celulares e tecnologia portáteis permitem a liberdade física ainda que intensificando no seu sentido moral e intelectual, pois então, o trabalhador não se ocupa, preocupa-se e o coloca em permanente alerta, em qualquer lugar que esteja (CASTRO, 2012, p. 200).

O constante desenvolvimento das novas tecnologias de informação e comunicação que possibilitam aos homens e mulheres, cada vez mais, encurtar distâncias é símbolo da Era da Informação. Entretanto, o direito do trabalho precisa estar atento para as mudanças nos valores do trabalho provocadas por esta nova sociedade com intuito de prevenir que a possibilidade de extensão do trabalho para além do local de trabalho seja um agente para a promoção de uma nova forma de exploração.

As novas tecnologias têm sido utilizadas para promover a flexibilização do trabalho como parte do projeto político atual de austeridade e diminuição de gastos. O teletrabalho se apresenta como símbolo dessa tentativa de flexibilizar direitos, uma vez que este novo modelo de trabalho provoca mudanças significativas nos contratos de trabalho. Como bem afirma Flávio Landi (2009, p. 20), no teletrabalho o conceito de subordinação ganha novas interpretações, havendo inclusive quem defenda a sua inexistência neste novo modelo de contrato de trabalho. Esta ideia de falta de controle do empregador sobre o empregado transmite a falsa sensação de liberdade que serve de apoio para que direitos e garantias fundamentais sejam diminuídos.

Essa nova possibilidade trazida pelas tecnologias de informação e comunicação modificaram a estrutura e a forma de executar o contrato de trabalho que, ao contrário do que se observava no período industrial onde o trabalho girava em torno das fábricas com local e horário certo e determinado, está cada vez mais flexível. Nesse sentido Josiane Machado da Silva e Irineu Francisco Barreto Junior (2015, p. 30) observam que

O exemplar contrato individual de trabalho, previsto para ser cumprido em determinado local, com horário exato, folgas e horas extras contabilizadas e pressupostos de uma relação jurídica, vem sendo cumprido (ou não cumprido) de maneira ampla e flexível, conforme as necessidades de mercado.

A partir dessa possibilidade de poder executar o contrato de trabalho em lugares diversos da sede do empregador surge o teletrabalho que, por sua vez, tem sido considerado uma das formas mais expressivas de mutação do trabalho observadas no mundo contemporâneo.

De certo as novas tecnologias da informação e comunicação revolucionaram o trabalho e a vida no século XXI. A partir delas é possível que as pessoas se conectem com seus amigos, família

e também, com seus colegas de trabalho e supervisores em qualquer hora do dia. Porém, elas também facilitam a invasão do trabalho no espaço e tempo reservados para a vida pessoal do indivíduo. O teletrabalho, como expressão desta nova organização do trabalho, é um fenômeno em crescimento que merece especial atenção, principalmente no que tange aos seus efeitos no tempo de trabalho do trabalhador. Com ele surgem novas discussões no direito do trabalho acerca das proteções aos direitos individuais e sociais frente a este novo modelo de trabalho que nunca desliga.

A flexibilidade temporal e espacial trazida pelas NTIC's possuem o potencial de alterar toda a cadeia produtiva. Especificamente, a doutrina mais recente já vem sugerindo que o aumento da intensidade no uso das tecnologias pode ter implicações diretas nas condições de trabalho. O estudo das vantagens e desvantagens do teletrabalho relacionadas a performance individual e coletiva, balanço entre vida profissional e vida privada e saúde e segurança do trabalho se mostra essencial para a adaptação dos trabalhadores a este novo trabalho.

A preocupação com os debates sobre o teletrabalho é latente no mundo do direito do trabalho atual. Percebe-se um grande avanço sobre o tema, em maior ou menor intensidade, a depender do grau de desenvolvimento do país. Em relatório realizado pela Organização Internacional do trabalho em conjunto com a Eurofound (2017) estimou-se que aproximadamente 1/3 da população trabalhadora mundial já exerça alguma forma de trabalho à distância por meio das tecnologias.

Com o avanço do teletrabalho aumentou-se também a necessidade de discutir, conceituar e analisar os fundamentos do tema. As opiniões são conflitantes e percebe-se que o teletrabalho ainda hoje não possui uma conceituação única. Autores como Cristian Marcello Mañas defendem que em que pese o teletrabalho ser um tema que aponta novas mudanças e desafios, este não traz verdadeiras inovações para o direito do trabalho. Segundo o posicionamento do autor, o teletrabalho deve ser encarado como uma adaptação necessária das formas de trabalho frente ao novo contexto social que envolve uma dinâmica completamente daquela que existia durante a consolidação dos primeiros estudos sobre o trabalho e os direitos decorrentes dele:

A tentativa de demonstrar a natureza jurídica e os caracteres do teletrabalho, em muitos artigos escritos a respeito nos últimos anos, evidenciam a deficiência de um substrato teórico que se faz necessário, pois o teletrabalho, ao contrário do que muitos afirmam, não inova o Direito do trabalho. Em que pese ser um modelo que rompe com os padrões clássicos relativos ao lugar e tempo de trabalho, o mesmo deve ser visto na perspectiva de que as relações sociais existentes são complexas e, dessa forma, exigem adaptação à normatividade que rege a sociedade (MAÑAS, 2003, p. 126).

O teletrabalho surge então como uma forma de atender às demandas desta nova fase do capitalismo que tem como traço marcante o modelo de produção globalizado e descentralizado que necessita da flexibilização do tempo, do lugar e de direitos para poder funcionar. Diante desta nova forma descentralizada de produção e da possibilidade do trabalho poder ser executado em qualquer lugar e a qualquer tempo, percebeu-se a necessidade de identificar o teletrabalho como um forma de trabalho semelhante àquela tradicional, a fim de que o teletrabalhador não ficasse desprotegido pelas leis trabalhistas.

A convenção nº 177 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), realizada no ano de 1996 em Genebra, buscou definir o trabalho à distância, visando criar uma definição global para o assunto e garantir a equiparação dessa forma de trabalho ao trabalho clássico, de forma a garantir a proteção do trabalhador à distância. Segundo a definição da organização, trabalho à distância é a “forma de trabalho efetuada num lugar distanciado do escritório central ou do centro de produção e que implica uma nova tecnologia que permite a separação e facilita a comunicação” (OIT, 1996). Apesar da convenção ter por objetivo definir o trabalho à distância, a menção feita às novas tecnologias como agente responsável pela separação do trabalhador do local da produção possibilitou que esta definição fosse aplicada em verdadeira analogia aos teletrabalhadores.

Neste sentido, a fundação Fundação Europeia para a Melhoria das Condições de Vida e de Trabalho possui definição semelhante para o trabalho realizado à distância que também engloba o teletrabalho, de acordo com a Fundação teletrabalho é:

Qualquer forma de trabalho desenvolvida por conta de um empresário ou de um cliente, por um trabalhador dependente, um trabalhador autônomo ou um trabalhador em domicílio, efetuada regularmente e durante uma parte importante do tempo de trabalho de um ou mais lugares distintos do ponto de trabalho tradicional, utilizando tecnologia de informática e/ou de telecomunicações (EUROFOUND, 2010, p. 3).

Percebe-se que as duas definições das organizações internacionais possuem um ponto em

comum: O uso da tecnologia para distanciar o trabalhador do seu local de trabalho. A essa realidade dá-se o nome de presença virtual. De acordo com Martinez (apud QUADROS, 2015, p. 206), o teletrabalhador está “virtualmente presente, por meios telemáticos, na construção dos objetivos contratuais do empreendimento”. Portanto, teletrabalho é aquele no qual o trabalhador não possui o contato pessoal com os demais trabalhadores, as condições de comunicação entre seus pares são possibilitadas pelas novas tecnologias e o trabalho é efetuado longe das oficinas centrais de produção (DI MARTINO apud MAÑAS, 2003, p. 131).

Na doutrina nacional o conceito de teletrabalho de Pinho Pedreira é o mais utilizado, segundo o conceito do autor, trazido por Irineu Francisco e Josiane Machado (2015, p.33), teletrabalho é aquele trabalho desenvolvido em locais distantes da sede principal a partir do uso dos meios telemáticos, podendo ser total ou parcial o que vai depender da quantidade de tempo que o trabalhador passa longe ou dentro da empresa.

Entretanto, autores como Manuel Martín Pino Estrada (2014, p. 23) discordam do conceito de Pinho Pedreira. De acordo com Pino Estrada, o teletrabalho não caracteriza um novo modo de gestão e organização do trabalho difundido pelos meios telemáticos, ele existe desde os primórdios a humanidade, antes do surgimento da tecnologia. Ainda conforme Pino Estrada, a definição de Pinho Pedreira se mostra incompleta uma vez desconsidera o trabalhador autônomo ao afirmar que o teletrabalho pode ser exercido longe ou no local da empresa.

Vale ressaltar que a posição adotada por Pino Estrada, dentre os autores estudados, é minoritária. Para a ampla maioria dos autores aqui analisados, o teletrabalho está diretamente relacionado ao surgimento da sociedade de informação e ao avanço das novas tecnologias de informação e comunicação.

Adotando a posição majoritária, Christian Manãs (2003, p. 131), utilizando-se do conceito de teletrabalho produzido João Hilário Valentim em artigo publicado na Revista Gênesis de Direito do Trabalho no ano de 1999, aduz que teletrabalho é a prestação de serviço subordinada a um terceiro, exercida pelo empregado, através da utilização de novos instrumentos ligados aos meios de telecomunicações e de informática.

Buscando unificar os diversos conceitos trazidos pela doutrina e pelas organizações internacionais acerca do que viria a ser o teletrabalho, o professor Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante (ONLINE, 2012), em artigo publicado, identificou como sendo característicos desse tipo de trabalho os seguintes elementos:

a) atividade realizada a distância, ou seja, fora dos limites de onde os seus resultados são almejados; b) as ordens são dadas por quem não tem condições de controlá-las fisicamente. O controle é ocasionado pelos resultados das tarefas executadas; c) as tarefas são executadas por intermédio de computadores ou de outros equipamentos de informática e telecomunicações.

A partir das definições trazidas conclui-se que o teletrabalho invariavelmente se caracteriza pela desconcentração da mão de obra produtiva para além do local físico da empresa, mas que não necessariamente se restringe ao trabalho em domicílio, podendo ser realizado nos mais variados espaços com o auxílio das tecnologias de informação.

A estrutura laboral atual é marcada pela fluidez do conceito de local de trabalho, isso é, aonde o trabalhador exerce a atividade laborativa. Com o surgimento de ferramentas como e-mail, a internet sem fio, notebooks e os aparelhos eletrônicos inteligentes, popularmente conhecidos como smartphones, a delimitação do lugar de trabalho vem desaparecendo.

No entanto, cumpre observar que o que se convencionou chamar de trabalho à distância já era uma realidade antiga para a organização do trabalho. Trabalho à distância não está necessariamente ligado ao uso de tecnologias de informação e comunicação para a sua realização. A sua estrutura e o seu conceito são muito mais amplos e não constituem nova modalidade de trabalho, ao contrário do teletrabalho.

Nesse sentido, é correto afirmar que o trabalho à distância configura gênero dos quais o trabalho em domicílio e o teletrabalho são espécies. Nas palavras da desembargadora Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de Castro (2012, p. 202), trabalho à distância se resume àquele “que se realiza fora do ambiente da empresa e das vistas ou controle direto e imediato do empregador”.

Nesse diapasão, Christian Mañas (2003, p. 126) afirma que trabalho à distância é o trabalho

“executado longe domínios da organização empresarial, teoricamente sem controle de horário e sem o poder exercido sobre a forma pela qual ele se desenvolve [...]”. Quanto ao controle exercido pelo empregador sobre o trabalhador no trabalho à distância, o autor destaca que:

[...] o trabalho a distância não pode invadir a criação corpórea do produto industrial: montagem, embalagem, transporte de mercadorias, por exemplo, pois todos esses fatores pressupõem a manipulação direta ou mesmo a presença física do trabalhador. Apenas para as atividades que utilizam a elaboração ou transmissão de dados, informações e símbolos, a superação do espaço físico pode ser concebível, **ficando evidente, em alguns casos, que a distância é irrelevante para efeitos de controle e poder, pois a tecnologia utilizada configura-se como uma extensão da própria empresa (grifo nosso) (MAÑAS, 2003, p. 127).**

De acordo com a passagem do texto destacada acima, resta evidente que a distância do trabalhador do local de trabalho não é um impeditivo para o controle da sua jornada, visto que o uso da tecnologia cumpre o papel de suprimir a distância entre os dois polos da relação empregatícia.

Apesar do trabalho à distância ser amplamente difundido na história do trabalho, o estudo das suas novas configurações se mostra essencialmente necessário, tendo em vista que as formas pelas quais ele se manifesta nos dias atuais traduzem uma verdadeira reestruturação produtiva, o que justifica a reflexão sobre o tema e as suas releituras.

Dentro da estrutura do trabalho à distância, o estudo do trabalho em domicílio merece especial atenção, visto que o mesmo não se confunde com o teletrabalho apesar das suas semelhanças.

Na sua origem o trabalho em domicílio era aquele tipicamente artesanal realizados na própria casa do trabalhador ou em oficina familiar, característico da era pré-industrial, com produção em menor escala voltada para o abastecimento da comunidade local de onde o trabalhador era pertencente.

De acordo definição de Evaristo de Moraes Filho, escolhida por Mañas (2003, p. 127) por considera-la bastante completa, trabalho em domicílio é aquele “que realiza o operário, habitual ou profissionalmente, em sua própria habitação ou em local por ele escolhido, longe de vigilância

direta do empregador, ou em oficina de família com auxílio dos parentes aí residentes ou algum trabalhador externo, sempre que o fação por conta própria e sob a direção de um patrão”.

Quanto a questão da subordinação, o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (BRASIL, 1943) preceitua que não há distinção entre o trabalho realizado no domicílio do empregador ou do empregado, desde que os requisitos do vínculo de trabalho estejam presentes, tais como a subordinação, a pessoalidade e a habitualidade: “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”.

O art. 6º demonstra que a relação de trabalho não é mais definida pelo seu local, como acontecia previamente na era industrial onde a manifestação do vínculo empregatício ocorria dentro do espaço das fábricas, mas sim pelas condições deste. Ainda neste sentido, o art. 83 da CLT (BRASIL, 1943) garante aos trabalhadores em domicílio o direito ao salário mínimo, o que comprova a preocupação do direito do trabalho em garantir ao trabalhador domiciliar as mesmas condições e direitos de trabalho do trabalhador convencional: “Art. 83 - É devido o salário mínimo ao trabalhador em domicílio, considerado este como o executado na habitação do empregado ou em oficina de família, por conta de empregador que o remunere”.

Com o avanço das tecnologias o trabalho em domicílio vem se tornando cada vez mais sofisticado, o que dificulta a delimitação de seus contornos com o intuito de distingui-lo do teletrabalho. Vale ressaltar que o teletrabalho pode ser exercido na modalidade em domicílio, entretanto, os dois institutos não se confundem, visto que o teletrabalho pode ser exercido além do domicílio do trabalhador, em diversos lugares ou até em deslocamento.

Ademais, o teletrabalho pressupõe o uso massivo de tecnologias de informação e comunicação, enquanto, via de regra, o trabalho em domicílio é restringido aos meios mais básicos de comunicação. Como bem elucida Alice Monteiro de Barros (2011, p. 263):

No teletrabalho o empregado mantém-se em contato com o empregador por meio eletrônico ou telemático, inclusive para fins de controle, comando e entrega dos serviços contratados, ao contrário do trabalho a domicílio o qual o empregado não se desloca do local e por vezes não se utiliza dos meios eletrônicos ou telemáticos. Além disso, a nova

modalidade de trabalho a distância também se diferencia do trabalho em domicílio por ter como prestadores dos serviços pessoas de média ou alta qualificação, que se utilizam da informática, telemática e telecomunicação para o desenvolvimento de suas atividades.

Christian Manãs (2003, p. 129) destaca ainda alguns elementos básicos que, segundo o autor, diferenciam o teletrabalho das demais formas de trabalho à distância, são eles:

a) utilização de novas tecnologias, em especial a de telecomunicações, informática, com os instrumentos a eles inerentes, tais como o telefone, computador, fax, secretária eletrônica [...]; b) a prestação de serviços ocorre geralmente na residência do trabalhador, mas pode ser dar em telecentros ou de forma nômade, sem um local fixo e certo, podendo também o teletrabalhador cumprir parte de sua jornada na empresa e, a outra parte, longe dos olhos do empregador; c) a permanente troca de informações entre os sujeitos da relação, não exigindo o contrato direto, pessoal e contínuo, eis que quase todos os atos se dão por meio da internet ou mesmo por linha telefônica.

Além do teletrabalho em domicílio, há uma segunda modalidade de teletrabalho conhecida como telecentros. Os telecentros são locais aparatados por grandes tecnologias que facilitam o teletrabalho em conjunto, a serviço de uma empresa ou diversas empresas num mesmo local. Como bem elucida a pesquisadora Denise Pires Fincato (apud BARRETO JUNIOR; SILVA, 2015, p. 36), os telecentros são “centros de recursos compartilhados, cujas instalações físicas são dotadas de serviços de informática e telecomunicações de alto padrão, podendo pertencer a uma ou mais empresas e também dispostos de maneira estratégica, sob o ponto de vista geográfico”.

Os telecentros podem ainda ser divididos em duas espécies: Os centros satélites e os centros locais de telesserviço. O primeiro caracteriza-se por ser um edifício ou parte dele, de propriedade de uma organização, ou cedido para esta a partir de um contrato de leasing, onde os funcionários desta comparecem para trabalhar.

Não se confunde com uma filial da empresa, visto que o seu objetivo se limita a apenas fornecer aos seus funcionários mais distantes a tecnologia necessária para a realização do teletrabalho, sendo a proximidade com o local de moradia dos seus trabalhadores a sua principal vantagem. Sobre este ponto, afirma Denise Fincato que os centros satélites (apud BARRETO JUNIOR; SILVA, 2015, p. 36)

[...] são locais de trabalho pertencentes à empresa tomadora, que não se constituem suas filiais. Eles estão situados em locais estratégicos e de fácil acesso, não possuem estrutura

hierárquica, permanecendo disponíveis a todos os teletrabalhadores com domicílio próximo.

Já os centros locais de telesserviço não são de propriedade da própria empresa, a manutenção é feita por uma empresa terceira que loca os serviços de tecnologia para outras empresas. Estruturalmente os centros locais de telesserviço são parecidos com os centros-satélites, sua principal diferença reside no fato de que nesses espaços, usualmente, há a convivência de mais de uma empresa. Com bem explica Manãs (2003, p. 129), centros locais de telesserviço são “locais descentralizados, providenciados pela própria empresa, a qual oferece, mediante aluguel, instalações de informática e de telecomunicações que podem ser compartilhados por diversos usuários, sejam empresas ou pessoas físicas”.

O autor menciona ainda uma terceira subespécie de telecentro, os centros compartilhados ou comunitários, denominados pelos norte-americanos de “ABC” (advanced business center) que, por sua vez, são espaços onde há a convivência de diversos trabalhadores vinculados a diferentes empresas, incluindo profissionais independentes que utilizam o espaço como forma de acessar facilmente as tecnologias para o desenvolvimento do trabalho (MAÑAS, 2003, p. 130).

Além do teletrabalho realizado nos telecentros é possível destacar uma outra modalidade, o teletrabalho nômade. O teletrabalho nômade constitui a modalidade mais expressiva e flexível de teletrabalho, é aquela realizada em movimento, sem local determinado de trabalho. Segundo Fincato, o teletrabalho nômade é aquele realizado pelos empregados que necessitam se deslocar inúmeras vezes durante a jornada de trabalho para satisfazer as demandas da empresa. (BARRETO JUNIOR; SILVA, 2015, p. 35)

Por fim, cumpre esclarecer que o teletrabalho, em especial o nômade, não deve ser interpretado ou confundido com o trabalho autônomo. No teletrabalho risco do trabalho continua sendo do empregador, ainda que este seja realizado fora do espaço físico da empresa, o trabalho continua sendo subordinado, ao contrário do trabalho autônomo que o risco é assumido pelo trabalhador. A flexibilidade do lugar do trabalho não deve ser aproveitada pelo empregador para se omitir nas suas obrigações trabalhistas.

É certo que a incorporação das novas tecnologias nas relações de trabalho e o avanço do teletrabalho provocaram diversas mudanças na estrutura laboral moderna a fim de se alinhar ao novo modelo de produção, onde o fluxo de informação é ilimitado e os locais e tempo de trabalho são cada vez mais fluídos. Como toda grande mudança, o teletrabalho trouxe para as relações trabalhistas diversos efeitos e consequências que geram controvérsias entre estudiosos, teóricos e aplicadores do direito do trabalho. Alguns enxergam a mudança de forma positiva enquanto outros veem no teletrabalho diversos desafios a serem enfrentados.

De certo o desenvolvimento dos meios de comunicação e informação, característico da sociedade de informação que o mundo vivencia atualmente, trouxe uma série de vantagens ao possibilitar que o acesso e o fluxo de informação fossem feitos de um modo muito mais ágil e dinâmico, permitindo o contato simultâneo entre duas pessoas fisicamente distantes em tempo real. Entretanto, contribuiu também para criar uma geração de indivíduos cada dia mais conectada ao mundo virtual que vislumbram em seus aparelhos eletrônicos verdadeiras extensões do seu corpo, onde inteligência artificial e humana se confundem e estão em sintonia vinte e quatro horas por dia.

Tal fato possui reflexo direto nas relações de trabalho e no estudo do teletrabalho. Se por um lado, as tecnologias de informação e comunicação possibilitaram o aumento da produtividade e da troca de informações em tempo real, por outro lado, elas representam verdadeira preocupação para o direito do trabalho que enxerga nesta uma nova forma de superexploração do trabalhador. Neste cenário, o teletrabalho é apresentado aos trabalhadores como uma nova forma de trabalho capaz de melhorar a qualidade de vida e o ambiente de trabalho, por intermédio do uso da tecnologia. O que segundo a posição de alguns autores “trata-se de uma teorização que esbarra na realidade dos fatos e na insuficiência dos números”.

De fato, os estudos feitos sobre as consequências práticas do teletrabalho na vida do trabalhador se mostram escassos e insuficientes para concluir se estas serão predominantemente positivas ou negativas, principalmente no que tange à manutenção dos direitos trabalhistas conquistados.

Algumas vantagens são mencionadas com frequência nos estudos acerca dos efeitos do teletrabalho, como por exemplo a redução dos custos para o trabalhador com deslocamento e vestuário, a realização do trabalho em um ambiente menos estressante, a maior flexibilidade de horário e o estreitamento das relações familiares, no caso da realização do teletrabalho em domicílio e a maior possibilidade de inserção de mulheres e deficientes no mercado de trabalho. O professor Javier Thibault Aranda (apud ESTRADA, 2014, p. 27) lista os seguintes benefícios do teletrabalho para o trabalhador:

a) evita o deslocamento do trabalhador até a sede da empresa; b) aumento da produtividade, pois está comprovado que o teletrabalhador precisa de menos tempo para produzir em casa o que produziria no escritório; c) a quantidade de interrupções e interferências em casa é menor que no ambiente de um escritório convencional; d) no caso de um trabalhador ser deficiente físico, o que dificultaria seu deslocamento, o teletrabalho lhe abriria um leque de perspectivas profissionais e de ofertas de emprego também.

Em suma, o teletrabalho seria um modelo de trabalho que respeitaria o ritmo pessoal de cada empregado, possibilitando a organização individual do tempo de cada um de acordo com as suas necessidades pessoais, de convivência familiar e de lazer.

Ainda segundo a visão do professor Aranda, haveria no teletrabalho diversas vantagens para a própria empresa, tais como a redução de gastos imobiliários pela diminuição do espaço físico do escritório, a facilidade em exigir a permanência do trabalhador, a diminuição da suspensão das atividades em casos de catástrofes, maior motivação e produtividade dos empregados e a redução das hierarquias intermediárias. Menciona-se ainda a diminuição dos custos com o pagamento de horas extras decorrente da flexibilização do horário de trabalho (ARANDA apud ESTRADA, 2014, p. 27-28).

Quanto aos aspectos sociais, Irineu Barreto e Josiane da Silva (2015, p. 38) defendem que o desenvolvimento do teletrabalho implicaria na diminuição do trânsito rodoviário e da poluição aérea decorrente deste, melhor gestão do espaço urbano, criação de novos empregos em áreas de difícil acesso, maior mobilidade facilitando o acesso de deficientes e mulheres e a descentralização do trabalho dos grandes centros permitindo o desenvolvimento regional.

Apesar dos supostos benefícios trazidos pela realização do teletrabalho, alguns autores

como Pino Estrada e Christian Mañas apresentam uma visão menos receptiva a esta nova forma de trabalho, tendo em vista que, segundo os autores, esta pode oferecer inúmeros inconvenientes e desvantagens para o empregado que ultrapassam as vantagens oferecidas.

Em linhas gerais, pode-se citar como desvantagens do teletrabalho o isolamento do empregado dos seus colegas de trabalho, afetando o seu convívio social, o enfraquecimento dos sindicatos e das lutas trabalhadoras, visto que o afastamento dos trabalhadores do seu local de trabalho dificulta a comunicação e a organização dos sindicatos, o enfraquecimento das possibilidades de promoção e crescimento profissional, o aumento das despesas domésticas do empregado, no caso do teletrabalho realizado em domicílio e problemas de saúde de ordem física e mental.

Para Manuel Pino Estrada a ideia de que o teletrabalho e o uso das novas tecnologias nas relações de trabalho representam uma maior liberdade do empregado não merece prosperar, visto que, segundo o autor, a invasão das tecnologias, o uso contínuo de aparelhos eletrônicos como *smartphones*, *ipads*, computadores portáteis e similares tem o efeito de prolongar a jornada dos trabalhadores e devem ser encarados como “uma nova dimensão do trabalho que ainda não foi percebida com clareza nem pelas empresas nem pelos profissionais” (ESTRADA, 2014, p. 96).

Pino Estrada (2014, p. 97) afirma que nessa nova dimensão do trabalho o tempo de trabalho e o de não trabalho se confundem, uma vez que o trabalhador está envolvido com o mundo virtual vinte e quatro horas por dia, perdendo a sua liberdade, seu tempo de descanso fora do trabalho e o seu direito natural ao lazer. Segundo o autor “a aparência da liberdade do trabalho em casa é contraditada por um trabalho que se esparrama por todas as horas do dia e da noite”.

Nesse sentido, é importante lembrar que o direito ao lazer é um direito constitucionalmente garantido ao trabalhador e está previsto no art. 6º da Carta Magna Brasileira (BRASIL, 1988) que diz: “Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

Diante dessa nova forma de restrição de liberdade ocasionada pela permanente conexão com o mundo virtual, Estrada convencionou chamar esta nova forma de trabalho de “teletrabalho escravo” que “é aquele que em vez de ser realizado no mundo físico é realizado na internet através de ferramentas tecnológicas que permitem o uso da telecomunicação e telemática, privando ao teletrabalhador da sua liberdade por causa do controle virtual” (ESTRADA, 2014, p.99).

O autor cita como características negativas desse tipo de trabalho o isolamento do ambiente de trabalho, a falta de estrutura adequada, o aumento da ansiedade causado pela espera pelo serviço, a dificuldade de concentração dependendo do local onde o trabalho é exercido, a dificuldade para conseguir comprovar um acidente de trabalho, a necessidade de grande disciplina para a execução das atividades laborais, o aumento da jornada de trabalho acima do horário legal, a assunção das despesas do trabalho pelo trabalhador e a fiscalização dominadora possibilitada por programas virtuais.

A professora Teresa Coelho Moreira em seus estudos acerca da conciliação entre a vida profissional e a vida pessoal no chamado trabalho 4.0, isso é, aquele com a influência direta das NTIC's, afirma que:

A própria organização dos tempos de trabalho está a mudar principalmente com a inserção das NTIC nas empresas e a possibilidade de se maior flexibilização temporal. O tempo de trabalho torna-se cada vez mais flexível, podendo originar por um lado, uma melhor conciliação dos tempos de trabalho mas, simultaneamente, novos problemas com a limitação dos mesmos, já que hoje em dia os trabalhadores são muitas vezes avaliados pelos resultados que apresentam e não pelo trabalho que realizam, o que pode originar uma intensificação do mesmo, assim como dos tempos de trabalho. Na verdade, para muitos, flexibilidade temporal não significa liberdade mas sim o contrário, tornando-se cada vez mais difícil a conciliação dos tempos de trabalho com os tempos pessoais. Creemos que a oportunidade do “anytime anyplace” não pode torna-se no “always and everywhere”. Nestes novos tempos de trabalho parece poder permitir-se quase um novo tipo de escravatura que; embora de feição diferente, está a colocar em causa um dos primeiros direitos consagrados dos trabalhadores - o do direito a um descanso efetivo entre jornadas de trabalho -. É cada vez mais visível uma menor separação, como que um esbatimento, entre as fronteiras da vida pessoal e da vida profissional do trabalhador, defendendo-se que o trabalhador tem um *direito à desconexão*, entendido como o direito à privacidade do século XXI (MOREIRA, 2017, p. 9).

Também merece destaque a dificuldade que o teletrabalho impõe à luta sindical e à organização dos trabalhadores para reivindicar seus direitos, uma vez que estes não mais se concentram no local de trabalho. Diante dessa dificuldade, o caminho para o retrocesso de direitos

fica facilitado, principalmente, no que tange à jornada de trabalho que vem enfrentando uma série de tentativa de exploração por parte do empregador, a partir do uso dos meios de comunicação.

Tendo em vista a falta de clareza e os impactos negativos que o teletrabalho pode ter sobre os trabalhadores, Christian Mañas (2003, p. 137) defende que deve haver nas empresas a implantação de programas de treinamento capazes de melhor adaptar os trabalhadores a esta nova forma produtiva, bem como promover padrões comportamentais e culturais que visem garantir os meios necessários para a garantia de um trabalho justo foram do ambiente de trabalho.

Da mesma forma, o autor ainda alerta para o sentimento de culpa que o trabalho realizado for do ambiente de trabalho e sem o controle de horas pode implicar no trabalhador que ao sentir o descontrole da atividade de trabalho é levado a trabalhar além do limite legal previsto de oito horas diárias. Segundo o autor “isso talvez decorra devido ao mascaramento da sensação de liberdade vivenciada pelos teletrabalhadores, os quais sentem a dificuldade de parar de trabalhar, já que os mesmos não se ausentam do local de trabalho ao fim da jornada” (MAÑAS, 2003, p. 137).

Quanto a possibilidade de maior inserção de mulheres no mercado de trabalho, Teresa Moreira faz uma observação aos contratos parciais de trabalho exercidos em domicílio. Para a professora é necessário aprender como flexibilizar o tempo pessoal com o tempo de trabalho, pois no contrato parcial, a redução do tempo pode representar, em verdade, a possibilidade de uma menor progressão na carreira, bem como, maior insegurança. Além do fato de que muitas vezes a diminuição do tempo de trabalho no contrato parcial, na prática não se aplica, havendo na realidade uma maior exploração com salários reduzidos. Sobre este ponto, cabe mencionar também a ideia de David Harvey (1997, p. 140-141) que diz que:

A mudança de paradigma gera uma série de novas experiências nos domínios da organização industrial e da vida social e política, sendo que tal estrutura adota práticas que não apenas facilitam muito a exploração da força de trabalho das mulheres em ocupações de tempo parcial, substituindo, assim, trabalhadores homens centrais melhores remunerados e menos facilmente demitíveis pelo trabalho feminino mal pago, com o retorno dos sistemas de trabalho doméstico e familiar e da subcontratação.

De certo as mudanças trazidas pelo teletrabalho têm o potencial de melhorar as condições de vida e trabalho dos empregados, possibilitando uma reestruturação da forma laborativa que

reabilite o trabalho humano, de forma a valorizar a consciência profissional e a liberdade de criação, bem como integrar lazer e trabalho de forma justa e proveitosa para ambas as partes, empregados e empregadores. No entanto, se não forem conscientemente aplicados, possuem também a capacidade de produzir o efeito oposto, precarizando as relações de trabalho, representando desafios para a manutenção dos direitos trabalhistas e desequilibrando as relações de trabalho ao promover uma nova forma de exploração.

Uma forma de minimizar os efeitos negativos do teletrabalho é a sua regulamentação. Em busca de efetuar o controle sobre esta nova forma de trabalho observa-se um movimento crescente na comunidade internacional e nos seus Estados-Membros de criação e aprovação de projetos de leis e convenções que tem como objeto definir e criar parâmetros para o teletrabalho, visando manter a projeção dos direitos trabalhistas.

A questão da regulamentação do teletrabalho nos diversos países do globo toma especial forma se for considerado que, em que pese os Estados terem autonomia e soberania para criarem as normas internas do seu país, na sociedade de informação o fluxo globalizado de informações é constante e a regulamentação do teletrabalho possui importância internacional.

Como já foi observado no presente trabalho a Convenção nº 177 da OIT, apesar de não tratar especificamente do tema teletrabalho, buscou equiparar o trabalho à distância ao trabalho convencional e estender a aplicação das normas gerais relativas às condições de trabalho aos trabalhadores em domicílio. Abaixo foram destacados alguns artigos da referida convenção que exprimem esta ideia:

Art. 1. Para efeitos da presente convenção: (A) a expressão “trabalho em domicílio” significa aquele trabalho que uma pessoa, designado como trabalhador em domicílio, realiza: (i) no seu domicílio ou em outros locais que escolha, distintos do local de trabalho; (ii) em troca de uma remuneração; (iii) com a finalidade de elaborar um produto ou prestar um serviço conforme as especificações do empregador, independentemente de quem proporcione os equipamentos, os materiais e outros elementos utilizados para o trabalho, a menos que essa pessoa tenha o grau de autonomia e de independência econômica necessário para ser considerada como trabalhador independente, em virtude da legislação nacional ou de decisões judiciais; Art. 2. A presente convenção se aplica a todas as pessoas que realizem trabalho de casa, na acepção do art. 1; Art. 3. Todo membro que ratifique a presente convenção deverá adotar, aplicar e revisar periodicamente uma política nacional em matéria de trabalho em domicílio destinada a melhorar a situação dos trabalhadores em domicílio, em consulta com as organizações de empregadores e de trabalhadores mais representativas e, quando existirem, com as organizações que se ocupam dos trabalhadores em domicílio e as organizações dos empregadores de trabalhadores domésticos; Art. 4. 1.

Na medida do possível, a política nacional sobre o trabalho doméstico deverá promover a igualdade de tratamento entre os trabalhadores em domicílio e os outros trabalhadores assalariados, tendo em vista as características particulares do trabalho em domicílio e, quando adequado, as condições aplicáveis a um tipo de trabalho idêntico ou similar efetuado em uma empresa. 2. A igualdade de tratamento deverá ser promovida, em particular, em relação a: (a) o direito do trabalhadores em domicílio de constituir afiliar-se às organizações de sua escolha e a participar de suas atividades; (b) a proteção contra a discriminação no emprego e na ocupação; (c) a proteção em matéria de seguridade e de saúde no trabalho; (d) a remuneração; (e) a proteção por regimes legais de seguridade social; (f) o acesso à formação; (g) a idade mínima de admissão ao emprego e ao trabalho; (h) a proteção da maternidade [...] (OIT, 1996)

Conforme o disposto no art. 1º da convenção, trabalho em domicílio é aquele realizado pelo trabalhador em seu domicílio ou em outro local, desde que não se confunda com o escritório do empregador, em troca de uma remuneração, com a finalidade de elaborar um produto ou prestar um serviço. Esta definição pode ser aplicada por analogia à modalidade de teletrabalho em domicílio.

No entanto, cumpre observar que apesar OIT ter se esforçado para estabelecer parâmetros para a igualdade de tratamento entre trabalhadores em domicílio e trabalhadores convencionais, a Convenção nº 177 não foi recepcionada por 175 Estados Nacionais, dentre eles o Brasil.

Na Europa, Portugal foi o país pioneiro na criação de normas para regulamentar o teletrabalho. O código de trabalho do país foi o primeiro a dedicar uma parte do seu texto para tratar do tema. De acordo com o art. 165 do referido código (PORTUGAL, 2009), “considera-se teletrabalho a prestação laboral realizada com subordinação jurídica, habitualmente fora da empresa e através do recurso a tecnologias de informação e de comunicação”. Note-se que a definição trazida pelo artigo do Código Português deu especial atenção à presença de subordinação jurídica.

Além da definição, os demais artigos do código se ocupam de trazer os limites e requisitos para a execução do teletrabalho e ainda, a responsabilidade do empregador pela instalação e manutenção dos equipamentos necessários para a realização do trabalho, bem como, o pagamento das despesas inerentes a estes e a necessidade de garantir o direito à igualdade e à privacidade do trabalhador:

Art. 169:1 – O trabalhador em regime de teletrabalho tem os mesmos direitos e deveres dos demais trabalhadores, nomeadamente no que se refere a formação e promoção ou carreira profissionais, limites do período normal de trabalho e outras condições de trabalho, segurança e saúde no trabalho e reparação de danos emergentes de acidente de trabalho ou doença profissional.

[...]

Art. 170: 1- O empregador deve respeitar a privacidade do trabalhador e os tempos de descanso e de repouso da família deste, bem como proporcionar-lhe boas condições de trabalho, tanto do ponto de vista físico como psíquico. [...] (PORTUGAL, 2009)

Os artigos dedicados ao teletrabalho no Código do Trabalho Português demonstram grande preocupação com os efeitos que tal forma de trabalho possa vir a ocasionar no ordenamento jurídico e, como forma de controlá-los, imputa ao empregador uma série de deveres com o intuito de preservar os direitos do teletrabalhador.

Já na América Latina, diversos países vizinhos do Estado Brasileiro também vêm demonstrando interesse pelo tema. Países como Argentina, Uruguai, Paraguai, Chile e Colômbia têm efetuado modificações em suas legislações e debatidos projetos de lei de forma a adequar o teletrabalho com as legislações locais.

Na Argentina, o projeto de lei 3.498/10 buscou diferenciar o teletrabalho do conceito de trabalho à domicílio já vigente nas legislações locais, tendo em vista a atuação dos teletrabalhadores nômades. De acordo com o art. 1º do referido projeto:

Conceitua-se o teletrabalho e ao teletrabalhador dizendo que, o primeiro é a realização de atos, execução de obras ou prestação de serviços, nas quais o objeto do contrato ou relação de trabalho é realizado total ou parcialmente no domicílio do trabalhador ou em lugar diferente do estabelecimento do empregador; utilizando todo tipo de tecnologia da informação e das comunicações. [...] (ARGENTINA apud ESTRADA, 2014, p. 37)

Já o art. 2º do mesmo projeto procura assegurar o direito à igualdade do teletrabalhador:

Os teletrabalhadores gozarão dos mesmos direitos e terão iguais obrigações que os demais trabalhadores em relação de dependência. Especificamente, aqueles relativos ao desenvolvimento da carreira do teletrabalhador, as suas possibilidades de capacitação, e de receber a mesma informação que os trabalhadores presenciais. Sem prejuízo disso, as comissões paritárias das convenções coletivas aplicáveis a estes trabalhadores deverão estabelecer as condições de trabalho, tendo como prioridade as particularidades da prestação, a natureza da relação e o respeito do princípio da igualdade de tratamento entre um teletrabalhador e um trabalhador que desenvolva igual tarefa no estabelecimento do empregador (ARGENTINA apud ESTRADA, 2014, p. 38).

Projeto similar pôde ser observado no Uruguai que no projeto de lei 16/2010 buscou promover o teletrabalho em suas diferentes modalidades e a criação de um comitê especializado para cuidar do assunto (URUGUAI apud ESTRADA, 2014, p. 46). O Chile, por sua vez, indo na contramão da regulamentação dos direitos do teletrabalhador, alterou o art. 22 do seu Código de Trabalho para definir o teletrabalho como uma forma de exceção aos limites da jornada de trabalho, não cabendo nesses caderneta de controle de horas e pagamento de horas extras (CHILE, 2002).

Ademais, merece destaque a lei 1.221/2008 da Colômbia por ser a primeira legislação vigente sobre o teletrabalho na América Latina. Tal legislação buscou “promover e regulamentar o teletrabalho como um instrumento de geração de emprego e autoemprego mediante a utilização de tecnologias da informação e as telecomunicações (TIC)” (COLOMBIA, 2008). Além disso, criou parâmetros definidores para diversas modalidades de teletrabalho, bem como, uma rede nacional de fomento para o mesmo e garantias laborais, sindicais e de segurança social para os teletrabalhadores.

Já em âmbito nacional, a Consolidação de Leis Trabalhistas brasileira é datada da década de quarenta quando os avanços tecnológicos começavam a engatinhar no país, não sendo possível para os legisladores da época vislumbrar e projetar a tecnologia que estava por surgir. Dessa forma, algumas questões trabalhistas permaneceram durante muito tempo, como é o caso do teletrabalho, sem amparo legal da legislação.

Para suprimir a necessidade legislativa, alguns mecanismos de interpretação do texto legal existente foram desenvolvidos. No caso do teletrabalho, utilizou-se dos requisitos para a existência de uma relação de emprego previstos nos arts. 2º e 3º da Consolidação, abaixo colacionados. Segundo estes artigos para haver uma relação de emprego deve haver um empregador, que pode ser pessoa física ou jurídica, que assuma os riscos da atividade e possua o poder de direção da atividade. Além disso deve haver um empregado que preste serviços não eventuais de maneira onerosa para que haja a subordinação jurídica entre eles.

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 [...];

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não

eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário (BRASIL, 1943).

Dessa forma, se ficarem comprovados que no teletrabalho existem os requisitos previstos nos arts. 2º e 3º da Consolidação existe uma relação de emprego, ainda que a realização do trabalho seja feita predominantemente fora do ambiente de trabalho do empregador. No que tange a subordinação jurídica no teletrabalho, Gustavo Filipe Barbosa Garcia (2013, p. 133) diz que “Havendo o controle e direção quanto à forma do trabalho, ainda que por meio de instrumentos eletrônicos e de telecomunicação, deve ser reconhecida a presença de subordinação jurídica”. Nesse sentido, a especialista Carolina de Quadros (2015, p. 205) defende que no teletrabalho não é o local de trabalho o fator determinante para a existência de subordinação jurídica, “mas sim a possibilidade do trabalho ser efetuado pelo controle do empregador”.

Com a promulgação da Lei 12.551 de 2011, alterou-se o art. 6º da CLT, bem como foi acrescentado o parágrafo único, a fim de incluir o trabalho realizado à distância no rol de trabalhos que merecem a proteção jurídica, que passou a vigorar com a seguinte redação:

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 de direito de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

Como bem observa Gustavo Garcia (2013, p. 133), a modificação trazida pela lei representa o reconhecimento legislativo de que o teletrabalho, como modalidade de trabalho a distância, não deve ser diferenciado das demais modalidades de vínculo empregatício, desde que estejam presentes os requisitos da relação de emprego, especialmente a subordinação jurídica. Já o parágrafo único esclareceu que a subordinação efetuada pelos meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão não devem ser diferenciados daqueles tradicionais, pessoais e diretos de comando.

No entanto, apesar das modificações trazidas pela lei, não é possível afirmar que esta trouxe alterações relevantes para o sistema jurídico, uma vez que o trabalho a distância já era, ao tempo de edição da lei, amplamente debatido pela doutrina e pela jurisprudência, segundo a visão de Barbosa Garcia (2013, p. 138).

Com o advento da lei 13.467, promulgada em 13 de julho de 2017, popularmente conhecida como Reforma Trabalhista, diversas alterações profundas foram impostas ao texto da Consolidação de Leis Trabalhistas, sendo amplamente questionadas por teóricos do direito do trabalho e pela comunidade internacional que, por sua vez, teceu fortes críticas à supressão de direitos trabalhistas promovida pela reforma.

Segundo o Comitê de Peritos da Organização Internacional do Trabalho, os dispositivos da Lei 13.467 não se coadunam com as normas de proteção internacional do trabalho que o Brasil se comprometeu a seguir, ao contrário, representam grandes violações a estas. Com a tramitação do PL 6.787/2016 que debatia a reforma trabalhista, o Brasil passou a figurar na chamada “long list” da OIT que relaciona os 40 casos mais graves de violações aos direitos trabalhistas no mundo. Com a aprovação do projeto e eventual e posterior promulgação da reforma, o país passou a figurar na “short list” da OIT, isso é, a “lista negra” da organização que contém os casos mais graves de violações (ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO, on-line, 2018).

Para a OIT, a reforma trabalhista apresentou um forte retrocesso no que diz respeito ao direito de sindicalização e negociações coletivas, visto que de acordo com o comitê, houve pelo poder legislativo brasileiro um forte intuito de subverter a ordem das negociações coletivas, de forma a facilitar negociações coletivas que diminuíssem direitos ao invés de garanti-los.

No que tange ao teletrabalho, a lei 13.467 (BRASIL, 2017) dedicou ao tema a criação de um capítulo com clara inspiração no direito português, porém de maneira mais superficial. O capítulo traz 5 artigos que visam definir algumas das questões principais acerca do tema.

O Art. 75-B cuidou de definir o teletrabalho como “a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo”. Ademais, de acordo com a redação dada ao parágrafo único do artigo, o trabalho não precisa ser efetuado totalmente fora do ambiente de trabalho para ser considerado teletrabalho, basta que esse

seja exercido na maior parte do tempo.

Vale notar que o legislador excluiu do rol de teletrabalhadores os trabalhadores externos, isso é, aqueles que realizam o trabalho sem a determinação de um lugar fixo, ainda que estes utilizem a tecnologia para a realização do serviço.

Já o art. 75-C afirma que “a prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do contrato individual de trabalho, que especificará as atividades que serão realizadas pelo empregado”. Nesse sentido, afirma ainda o parágrafo primeiro que a alteração do regime presencial para o teletrabalho poderá ser realizada desde que haja o mútuo acordo entre o empregado e o empregador. O parágrafo segundo, por sua vez, traz uma polêmica ao garantir ao empregador o direito de alterar o regime de teletrabalho para o presencial, sem a exigência de mútuo acordo, desde que haja um prazo de transição mínimo de 15 dias e registro em aditivo contratual. Tal dispositivo mitiga o que preceitua o art. 468 da CLT que diz que:

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 (BRASIL, 1943).

Resta evidente a necessidade de um acordo bilateral entre as partes para que haja a alteração do contrato de trabalho e, ainda, que esta alteração não represente condição menos benéfica para o trabalhador. Nesse sentido, ao art. 7º da Constituição também garante que os direitos devem visar a melhoria das condições do trabalhador. Dessa forma, o professor Geraldo Magela Melo (on-line, 2017) afirma que o parágrafo segundo deve ser interpretado “à luz do princípio da inalterabilidade e da CF/88”. Para Magela “apenas se o teletrabalhador entrar em acordo com o empregador é que poderá retornar ao ambiente intramuro empresarial, garantindo-se o prazo de transição mínimo de quinze dias”.

Com relação ao art. 75-D, este trata da responsabilidade pela aquisição, manutenção e fornecimento dos equipamentos e da infraestrutura necessários ao desenvolvimento do teletrabalho. Conforme o mencionado artigo, esta deve estar expressa em contrato, bem como o reembolso das despesas arcadas pelo empregado. À primeira vista poder-se-ia dizer que o

legislador buscou com este artigo dispensar o empregador e repassar ao empregado a responsabilidade pelo fornecimento e manutenção dos equipamentos através da negociação contratual. No entanto, segundo a visão de Magela Melo, tal tentativa não merece prosperar, visto que “não ocorre a transferência para o empregado das despesas relativas à atividade, pois essas são do empregador, pelo princípio da alteridade (on-line, 2017)”.

Por último, o art. 75-E ressalta a necessidade de fornecimento pelo empregador de instruções expressas e ostensivas aos seus empregados quantos às precauções que devem ser tomadas na realização do teletrabalho, visando evitar doenças e acidente de trabalho. Neste ponto, vale esclarecer que o empregador não se exime da responsabilidade por acidentes de trabalho, mesmo quando o trabalho é efetuado longe da empresa. Este aspecto deve ainda ser relacionado com o art. 75-D, visto que o não fornecimento de equipamentos adequados pode gerar ao empregado graves danos a sua saúde e segurança.

Sobra as mudanças trazidas pela Lei 13.467 no que diz respeito ao teletrabalho, a alteração do art. 62 para incluir o inciso III merece especial destaque. Segundo tal alteração não serão incluídos no regime normal de jornada de trabalho aqueles trabalhadores em regime de teletrabalho. Este inciso é fruto da ideia de flexibilização da subordinação no teletrabalho que defende que no teletrabalho o controle pelo empregador do empregado é diminuído, tendo este último autonomia para definir a sua jornada de trabalho. Entretanto, estudos apontam que, ao contrário do que se defende, o grande avanço da tecnologia permite que o empregador efetue um controle à distância quanto o presencial.

O art. 62, III da CLT deve ser interpretado restritivamente, buscando preservar a regra geral prevista no art. 7º, XIII da Constituição Federal que garante a jornada máxima de 8 horas diárias e 44 horas semanais. Dessa forma, restam excluídos da proteção da jornada apenas aqueles trabalhadores que não são fiscalizados por nenhuma forma de controle do tempo, o que se mostra praticamente impossível no momento de avanço dos meios de controle atual.

Em que pese os mencionados artigos possuírem o condão de regulamentar o teletrabalho que há tempo não era regulado pelo ordenamento jurídico brasileiro, a redação dada ao artigos,

além de serem obscuras e carecerem de interpretações à luz dos direitos trabalhistas já postulados, se mostram bastante controversas representando uma tentativa de fortalecimento de uma nova forma de exploração patrocinada pelo crescimento das tecnologias.

A falta de controle da jornada do teletrabalhador importaria numa verdadeira ofensa ao seu tempo de não trabalho e aos seus direitos ao descanso e ao lazer. Com o avanço das tecnologias a linha que separa o tempo de trabalho e o descanso de trabalhador tem se mostrado cada vez mais tênue, exigindo do direito a criação de novas formas de proteção desses direitos. Por isso, muito tem se debatido acerca do direito à desconexão como forma de garantir ao trabalhador a manutenção dos seus direitos fundamentais nas relações de trabalho que se encontram tão mitigadas e flexibilizadas nos dias atuais.

III - DIREITO À DESCONEXÃO E TELETRABALHO

Como já observado, a evolução das tecnologias provocou intensas mudanças nas relações de trabalho. Com a introdução do teletrabalho no ordenamento brasileiro, a duração do trabalho ganhou novo significado.

A lei 12.551/11 foi a primeira tentativa de regular esse novo modelo de trabalho. No entanto, foi com o advento da Reforma Trabalhista que o teletrabalho foi, de fato, incluído na CLT. Apesar da regulamentação do teletrabalho ser um passo importante para a proteção do trabalhador, não se pode afirmar que esta é suficiente para atingir este fim. Dessa forma, a discussão sobre a existência desse direito, chamado direito à desconexão continua sendo de grande importância para a manutenção dos direitos fundamentais.

Com o aparecimento das novas formas de trabalho, o modelo e a execução dos contratos de trabalho foram amplamente flexibilizados. “A tecnologia da atual sociedade da informação possibilita a quebra de paradigmas, rompe com os conceitos tradicionais de jornada, subordinação, fiscalização e principalmente, com a noção de tempo e espaço que, até então, balizavam a relação temporal” (MASSI; DISSENHA, 2014, p. 3).

Diante deste novo modelo de trabalho e atentos a necessidade de preservação de direitos fundamentais, os movimentos sociais e a doutrina passaram a defender a existência de um novo direito, o direito à desconexão. Sendo assim, o direito à desconexão aparece como “a outra face do fenômeno do teletrabalho, uma resposta paradoxal a este, afirmando que mesmo diante das inovações do presente, direitos fundamentais não podem ser subjugados pelos interesses do mercado capitalista global” (MASSI; DISSENHA, 2014, p. 3).

O direito à desconexão parte da ideia de que a intensa conexão do trabalhador ao trabalho, provocada pelas tecnologias de comunicação que funcionam de forma ininterruptas, provoca uma série de efeitos maléficos à saúde, à intimidade, ao lazer, ao descanso e ao convívio social e familiar do trabalhador. Logo, o direito do trabalhador a se desconectar do seu trabalho aparece como solução evidente para que este consiga usufruir dos seus direitos fundamentais.

O termo direito à desconexão foi cunhado inicialmente no Brasil pelo juiz do trabalho Jorge Luiz Souto Maior ao analisar as contradições que permeiam o chamado mundo do trabalho. Para o autor a pertinência do tema reside no paralelo que se faz entre a tecnologia como “fator determinante da vida moderna” e o trabalho humano com o intuito de debater a garantia ao tempo de não trabalho do ser humano nesta nova conjuntura social.

A primeira contradição, para Souto Maior (2003), é justamente a preocupação latente com o tempo de não trabalho num contexto histórico de grande preocupação com o desemprego. Já a segunda contradição reside na ideia de que o avanço tecnológico exerce uma dupla função antagônica: Ele invade o espaço de trabalho do homem retirando-lhe o seu emprego ao mesmo tempo que exerce função de agente escravizador do homem ao trabalho. A terceira contradição diz respeito ao fluxo de informação característico da modernização dos meios de comunicação que ao mesmo tempo que permitem ao ser humano ter acesso a uma grande gama de possibilidades de se informar, o obriga a estar sempre conectado aos meios de informação, transformando o prazer do conhecimento em uma necessidade para não perder espaço no mercado de trabalho. Por fim, a última contradição reside no fundamento maior do trabalho que afirma que o trabalho dignifica o homem, no entanto o excesso do trabalho é também o responsável pela retirada desta dignidade ao limitar o tempo de descanso do trabalhador.

O tema possui relação direta com a limitação da jornada de trabalho e a sua implementação se mostra bastante desafiadora no contexto de políticas de desmonte de direitos sociais vividos no Brasil atualmente. Cultural e tradicionalmente, o trabalho é visto como fator próprio da condição do ser humano que necessita da venda da sua mão de obra para se sustentar. Atualmente, este modelo capitalista de compra e venda de mão-de-obra vem sendo enfraquecido em decorrência do desmantelamento do sistema capitalista que há muito vem sofrendo diversas crises. No entanto, mesmo no contexto de desordem provocado pelo fortalecimento do neoliberalismo fundado na ideia de rompimento do Estado de Bem-Estar Social, que nunca chegou a ser implementado integralmente no Brasil, e verdadeiro desmanche de direitos sociais e consequente flexibilização dos contratos de trabalho, o trabalho ainda é visto como agente civilizador do homem.

Com o desemprego em massa, fruto da crise e de políticas de corte de gastos sociais, defender o direito do trabalhador de se desconectar do trabalho é um desafio para o direito do trabalho. Há de se ter em vista que o não trabalho não deve ser interpretado no sentido de desemprego, mas de diminuição da carga horária imposta pelas novas tecnologias, de forma a preservar a vida privada e a saúde do trabalhador frente ao mercado de produção globalizado.

Sob uma perspectiva mais humana, uma vez que as perspectivas social e econômica não mais são suficientes no modelo neoliberal para assegurar os direitos dos trabalhadores, o direito à desconexão deve ser observado como o desejo do homem de “distanciar-se da máquina, com ela não se confundir, nela não se perder”(ALMEIDA, SEVERO, 2016, p. 38).

A limitação da jornada de trabalho já é vista sob esta perspectiva desde a Consolidação das Leis Trabalhistas de 1943 que dedica um capítulo inteiro para regular os períodos de descanso, reforçando a ideia do trabalho “não como uma mercadoria posta à disposição do empregador, mas como parte da condição humana” (ALMEIDA, SEVERO, 2016, p. 38). Com a conexão intermitente proposta pela Era da Informação, o direito do trabalhador se desconectar ganha especial importância.

Sobre o direito à desconexão é importante esclarecer que este não está restrito à limitação da jornada de trabalho frente às novas tecnologias, ele possui aplicação e significado mais amplos. Segundo Almeida e Severo (2016, p. 39) a importância do direito à desconexão está para além da tentativa de frear os impactos das tecnologias no trabalho, ela se traduz num contexto maior de questões relacionada com o paralelo existente entre tempo de jornada e tempo de descanso do trabalhador que, segundo os autores, é condição indispensável para a efetivação de uma vida saudável e prazerosa.

Neste sentido, vem crescendo na doutrina mais recente a ideia de que o direito à saúde deve ser interpretado e desmembrado como o direito ao meio ambiente de trabalho saudável. Esta ideia parte do pressuposto de que o meio ambiente do trabalho está inserido no direito ao meio ambiente saudável previsto no art. 225, caput, da Constituição Federal (BRASIL, 1988). Segundo este art. é direito coletivo um “meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e

essencial à sadia qualidade de vida [...]”. Para Sandro Nahmias e Karen Rosendo (2018, p.16) o referido artigo possui dois sujeitos de tutela ambiental, um imediato e outro mediato. O primeiro refere-se à qualidade do meio ambiente, já o segundo é dirigido à saúde, ao bem-estar e à segurança da população que pode ser percebido pela expressão qualidade de vida.

Partindo deste pressuposto, a doutrina vem afirmando que o homem, a natureza que o cerca, o seu ambiente de trabalho e a comunidade que habita não são ciclos fechados, tudo faz parte de um componente maior que hoje se convencionou chamar de meio ambiente e a preservação da saúde deste último é essencial para uma existência digna. Dessa forma, é imperioso concluir que a qualidade de vida como um todo está diretamente relacionada à qualidade do trabalho (MELO; RODRIGUES, 2018, p. 17). Não há de se falar em qualidade de vida em um sistema de exploração do trabalho que flexibilize normas trabalhistas e não respeite a limitação da jornada de trabalho, como ponto essencial para a garantia de direitos que asseguram um ambiente de trabalho sadio.

Importante pontuar que o meio ambiente do trabalho não se resume ao espaço físico aonde o trabalhador exerce as suas funções, uma vez que é crescente o número de trabalhadores que vem executando suas atividades em locais longe do contato físico com o empregador, principalmente na modalidade teletrabalho que o trabalho pode ser realizado em qualquer lugar longe das dependências físicas da empresa e sem o contato pessoal com o empregador e colegas de trabalho. Logo, a caracterização do meio ambiente do trabalho deve considerar tanto os elementos materiais e imateriais do trabalho, merecendo especial atenção a condição psicológica dos trabalhadores que exercem o teletrabalho e que, por diversas vezes, podem ser submetidos a condições exaustivas de jornadas. Nesse sentido Nahmias e Rosendo (2018, p. 20) observam que

O conceito de meio ambiente do trabalho deve abranger, sobretudo, as relações interpessoais – relações subjetivas – especialmente as hierárquicas e subordinativas, pois a defesa desse bem ambiental espraia-se, em primeiro plano, na totalidade de reflexos na saúde física e mental do trabalhador.

Estudos recentes sobre os efeitos das jornadas de trabalho extenuantes sob os trabalhadores apontam que esta é um dos principais motivos de doenças psicológicas como a depressão. Com o crescente avanço da tecnologia, este quadro é intensificado com o aparecimento de novos sintomas e fobias sociais ocasionadas pela ultra conectividade promovida no mundo virtual.

No Brasil, uma pesquisa realizada em 2015 pelo “Brazil Digital Future in Focus” mostrou que os brasileiros gastam aproximadamente 650 horas mensais conectados com as redes virtuais (apud MELO; RODRIGUES, 2018, p. 52). Este número exorbitante demonstra a falta de controle sobre o uso das tecnologias e que se reflete diretamente nas relações de trabalho. Inclusive, percebe-se uma nova configuração no modelo de contratação de trabalhadores. Ao invés dos tradicionais currículos, vem crescendo a procura de mão-de-obra através das redes sociais que servem de ferramenta para a análise de perfis. Além do uso da internet para a realização dos empregos, nesta nova configuração social esta passa a ser necessária também para a obtenção de empregos. Para o doutor em psicologia social Antônio Carlos de Barros Júnior (apud MELO; RODRIGUES, 2018, p. 52), no trabalho estamos vivendo numa sociedade de espetáculo narcísico que mercantiliza os seus trabalhadores numa espécie de vitrine do mundo virtual.

E nesse contexto do uso da internet para os mais variados fins, estar conectado tem se tornado uma verdadeira necessidade dos indivíduos que em níveis mais altos acarretam graves problemas de saúde e dependência psicológica aos aparelhos eletrônicos. O uso crescente de smartphones pela população, por exemplo, merece destaque visto que estes são os veículos mais acessíveis de acesso à internet e, portanto, de maior procura. Em uma pesquisa realizada pela FGV-SP foi constatado que no Brasil o número de smartphones já ultrapassa o número de habitantes do país. Isso se dá, em parte, porque muitos trabalhadores possuem mais de um smartphone, um para uso pessoal e outro para a realização do trabalho (apud MELO; RODRIGUES, 2018, p. 53).

Os smartphones possuem profundo impacto no estabelecimento das relações interpessoais. Além de reestruturarem toda a forma de comunicação através da possibilidade da troca instantânea de mensagens entre pessoas fisicamente distantes, percebe-se que os eventos e encontros sociais são cada vez mais invadidos por esta tecnologia, onde a interação com os seus próprios aparelhos se torna prevalente em detrimento da comunicação entre as pessoas presentes.

À luz da influência dos smartphones no ambiente de trabalho, verifica-se que o tempo de convívio social e familiar do trabalhador tem sido invadido por chamadas de trabalho fora do tempo de jornada, cada vez mais frequentes pelo uso desses aparelhos e pela escassa regulamentação do

tema e imposição de medidas e limites pelos empregadores e governos.

As implicações acerca do uso abusivo de smartphones na vida social e no trabalho ainda estão sendo estudadas, entretanto, alguns estudos já apresentam alguns dos efeitos maléficos da falta de consciência no uso dos telefones móveis. O termo Nomofobia, por exemplo, foi criado para definir a psicopatia social ocasionada pela falta do telefone em casos mais severos. A expressão cunhada no Reino Unido possui o condão de caracterizar o desespero e a ansiedade causados pela indisponibilidade da internet ou do aparelho celular (MELO; RODRIGUES, 2018, p. 55).

No cenário de extrema competitividade e medo do desemprego que o mercado de trabalho vive atualmente, estar em constante conexão com o empregador é imposto ao trabalhador como uma necessidade. Entretanto, mesmo em tempos de crises e política de austeridade e flexibilização de direitos o núcleo básico de direitos, como a sadia duração do trabalho e consequente preservação da dignidade humana, deve ser preservado.

Apesar dos benefícios trazidos pelas novas comunicações, estas são as principais responsáveis, no modelo atual, por impedir que o trabalhador se desconecte do seu trabalho, prejudicando o seu tempo de lazer e a sua saúde. A invasão da vida privada pelas NTIC's representam um retrocesso social que deve ser combatido através de políticas públicas e debates sobre a existência deste novo direito intitulado direito à desconexão. Dessa forma, como menciona Almeida e Severo (2016, p. 40) “o reconhecimento do direito à desconexão representa uma espécie de rebeldia contra a submissão da saúde do trabalhador à tecnologia e às exigências da vida contemporânea em que “tudo que é sólido se desmancha no ar””.

O direito a desconexão se manifesta através da limitação da jornada, considerando tempo como “elemento essencial à vida humana”, mas também como “medida do valor do trabalho humano remunerado” (ALMEIDA; SEVERO, 2016, p. 40). A criação de um novo direito numa época de flexibilização de direitos e alto número de desemprego é uma proposta um tanto desafiadora para o direito do trabalho. Todavia, este deve ser interpretado sob uma ótica mais abrangente e garantista de outros direitos fundamentais há muito já postulados no ordenamento

jurídico brasileiro. Nesta nova forma de exploração que se constitui por meio do teletrabalho e do uso das tecnologias de comunicação fora do espaço de trabalho, o direito à desconexão deve ser reconhecido como condição para o respeito à dignidade do trabalhador.

O direito à desconexão, então se materializa no direito à preservação da intimidade e mesmo no reconhecimento da possibilidade de que o empregado, enquanto trabalha, utilize – de forma proporcional e adequada – “válvulas de escape” que permitam a desconexão, por alguns minutos, tornando assim mais produtivas e satisfatórias suas horas de trabalho (ALMEIDA; SEVERO, 2016, p. 41).

O direito à desconexão então não está adstrito somente à ideia de desligamento do trabalhador das tecnologias, ele serve de instrumento para a permanência das balizas fundamentais de toda a ordem jurídica, como a preservação da dignidade da pessoa humana, que se manifestam na preservação de direitos como à intimidade, a privacidade, o descanso e o lazer.

No teletrabalho, o tema ganha especial relevância, posto a ultra conectividade que permeia esta espécie de trabalho e que possibilita a fluidez do tempo e local de trabalho. A dependência de internet e smartphones nos meios de trabalho está cada vez mais visível e as fronteiras entre a vida profissional e pessoal acabam por ser rompidas por estas tecnologias. A situação fática que se encontra nas relações laborais atuais é uma conexão permanente que dificulta o exercício dos intervalos entre jornadas e a própria desconexão do trabalhador.

A interferência pelo empregador na vida privada do teletrabalhador é muito maior do que o do empregado convencional, por isso, falar de direito à desconexão destes trabalhadores é um tema tão caro para o direito do trabalho. A mitigação da divisão entre tempo de lazer e tempo de trabalho fica evidente com o teletrabalho a partir da maior disponibilidade do empregado que poderá estar sempre ligado à empresa por meio do seu smartphone.

A falta de limites entre o espaço profissional e pessoal do teletrabalhador representa um claro desafio para a regulação das jornadas presentes nas primeiras regras trabalhistas. Como já observado, jornada é o tempo de vida que o trabalhador serve aos interesses empresariais de terceiros por meio da exploração da sua força física e mental em troca de remuneração. Com o novo capitalismo ultraliberal, políticas de austeridade de corte de direitos estão sendo implementadas em todo o mundo e, seguindo esta lógica, a possibilidade de surgimento de uma

nova forma de exploração da mão de obra pelas novas tecnologias se mostra muito promissora para o sistema.

A era digital e o crescimento das máquinas possibilitaram ao capitalismo efetuar diversos cortes de gastos com postos de trabalho que passaram a ser considerados desnecessários para a produção, a mão de obra humana vem sendo cada vez mais substituída pelo trabalho morto, sobrando para grande parte de homens e mulheres a realização do trabalho puramente intelectual que demanda dos trabalhadores um esforço mental maior e que tem como traço característico a possibilidade de poder ser exercido fora dos locais de trabalho e sem hora certa para a sua realização. A preocupação com o avanço das tecnologias nos meios de trabalho reside justamente no fato destas servirem de instrumento para a invasão patronal nos espaços domésticos e de descanso e lazer do trabalhador.

Esta mudança de paradigmas na forma de efetuar o trabalho tem contribuído para a tentativa dos detentores dos meios de produção de flexibilizar normas trabalhistas, sempre consideradas rígidas pelo direito do trabalho e pela sociedade. O que se percebe é o crescimento da lógica econômica em detrimento da lógica solidária do trabalho presente na Constituição Federal de 1988. Se a construção de uma sociedade fraterna e igualitária é um dos objetivos do ordenamento pátrio que busca, em última ordem, a igualdade e a proteção de todos, não é correto permitir que valores econômicos tenham preferência frente aos direitos sociais (ALMEIDA; SEVERO, 2016, p. 46). Neste sentido o art. 170 da Constituição (BRASIL, 1988) afirma que “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social [...]”.

No teletrabalho o trabalho é realizado fora do ambiente da empresa e do alcance físico do empregador, o que tem servido de justificativa para mitigar os padrões de jornada e de subordinação. No entanto, o fato do trabalhador não estar submetido ao controle direto do empregador não deve servir de justificativa para a realização do trabalho além do limite de oito horas diárias, limite este que possui força de norma fundamental da Constituição e é parâmetro em grande parte da comunidade internacional.

O teletrabalho se regularizado e usado da maneira correta pode apresentar diversas vantagens para o trabalhador, como a maior adequação das necessidades pessoais ao trabalho, um ambiente de trabalho menos estressante e mais confortável, menor tempo de deslocamento, flexibilidade positiva no tempo de trabalho maior disponibilidade do trabalhador para outros eventos. Porém, para que tais vantagens sejam percebidas é necessário que a limitação a jornada de trabalho seja assegurada mesmo nesta modalidade de trabalho com intuito de evitar o dumping social, posto que uma das desvantagens mais comuns observadas no teletrabalho é a confusão entre o tempo de trabalho e o tempo de descanso e lazer, causada pela falta de limitação da jornada e a consequente impossibilidade de desconexão do trabalho. Neste sentido, observa Salomão Resedá (2007, p. 7) que:

O fantástico mundo da tecnologia passa a transformar-se o vilão do próprio homem. A tão perseguida ideia de desenvolver as atividades em seu próprio domicílio pode vir a imprimir ao trabalhador maior dedicação da sua capacidade intelectual ao âmbito profissional por muito mais tempo do que quando laborava no interior da própria empresa. A facilidade de comunicação e de localização poderá fazer surgir uma nova ideia de escravidão: a tecnológica.

Além da dificuldade em limitar a jornada, a dificuldade em reconhecer a subordinação nos contratos de teletrabalho também são evidentes. O conceito clássico de subordinação está ligado a presença física do empregado nos espaços de trabalho, o que dificulta o reconhecimento do vínculo empregatício daqueles que trabalham à distância, como é o caso do teletrabalho. Porém, como afirmam Valdete Souto e Almiro Eduardo (2016, p. 48), os institutos do direito são contextualizáveis e, portanto, para terem eficácia devem estar de acordo com o contexto histórico e social do momento que são aplicados por meio da adaptação do seu conteúdo.

Em linhas gerais e de maneira eficaz, pode-se dizer que o trabalho subordinado é aquele no qual o trabalho humano é colocado à disposição de terceiros para a apropriação da mais valia e obtenção de lucro. No passado, tinha-se a dependência econômica como o critério principal para a definição do trabalho subordinado, uma vez que este se baseava na ideia de que o direito do trabalho surgiu para proteger uma classe de indivíduos que não possuíam bens materiais e tinham na sua força de trabalho a única mercadoria para oferecer em troca de remuneração necessária à sua sobrevivência. Atualmente, o critério da dependência econômica já se encontra superado sob pena de serem excluídos das proteções laborais aqueles trabalhadores que não dependem economicamente do tomador de serviço (ALMEIDA; SEVERO, 2016, p. 48-49).

O direito do trabalho moderno utiliza o conceito de subordinação objetiva ou jurídica, isto é, aquele definido em lei e que desconsidera os aspectos externos da subordinação. A subordinação jurídica independe do controle direto do empregador e da situação pessoal e financeira do empregado. Neste sentido, cabe observar que o próprio art. 2º da CLT (BRASIL, 1943) ao definir empregador afirma que é aquele que “dirige a prestação pessoal do serviço”, ou seja, a direção é do serviço e não da pessoa do empregado em si, sendo desnecessário controle de horário, a realização de ordens diretas e, principalmente, a presença física deste último no local de trabalho para configurar a subordinação.

Reconhecer a subordinação nos contratos de teletrabalho é essencial para a defesa do direito à desconexão destes trabalhadores. Os empregadores não devem partir da premissa da falta de subordinação para negar os direitos trabalhistas dos seus tele empregados. A limitação da jornada prevista na Constituição é devida a todos os trabalhadores, sem distinção. Da mesma forma, o parágrafo único do art. 3º da CLT (BRASIL, 1943) garante que “não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual”. Sobre o tema, Almiro Eduardo e Valdete Souto (2016, p. 50) observam que:

O trabalhador que, por opção do empregador, tem sua força de trabalho explorada dentro da sua própria casa, “longe dos olhos” de quem dela se beneficia, acaba por ver negado, também, o controle de sua jornada. Além disso, acaba por “contaminar” seu ambiente doméstico com questões ligadas ao trabalho, perdendo, muitas vezes de forma definitiva, a possibilidade de desconexão.

Ademais, importante ressaltar que o avanço rápido da tecnologia permite a criação de softwares plenamente capazes de efetuar a fiscalização do serviço prestado pelo empregado, mesmo que longe do ambiente de trabalho. Da mesma forma, a facilidade trazida pelos cada vez mais modernos meios de comunicação implica em grande vigilância do trabalho, muitas vezes maior do que aquela exercida no local de trabalho. Atualmente, existe uma grande gama de meios de controle do trabalhador à distância e da sua vida privada, não cabendo aos empregadores usarem o distanciamento dos seus funcionários como prerrogativa para atingir direitos. Neste sentido, Sandro Nahmias e Karen Rosendo (2018, p. 57) explicam que:

A subordinação jurídica fica concentrada na vigilância eletrônica e, mesmo com a

distância e com a potencial flexibilidade de horários, o teletrabalhador fica, como se verá adiante, submetido a um intenso controle de jornada, controle inclusive em seu tempo livre. O que se verifica é que o trabalhador fica conectado em tempo integral mesmo afastado do centro de trabalho.

A contaminação do horário de lazer pelo horário de trabalho no teletrabalho faz com que alguns direitos como sobreaviso, horas extras, intervalos interjornadas e descanso semanal remunerado sejam corrompidos e dificilmente percebidos pelos teletrabalhadores. Como já observado, o poder legislativo tratou de alterar recentemente o art. 6º da CLT para equiparar o trabalho à distância ao trabalho realizado no estabelecimento do empregador, situação que já se encontrava consolidada há muito nos tribunais. O parágrafo único também foi alterado para incluir os meios informatizados e telemáticos aos meios aptos para realizar a fiscalização, reforçando a noção mais atual de subordinação que não necessita da efetuação de ordens diretas e pessoais para a sua configuração.

Além da extensão do tempo de trabalho, a realidade do judiciário trabalhista tem lidado com outra questão importante relativa ao tempo à disposição do trabalhador, intensificado pelo uso da comunicação virtual como e-mails ou pela realização de regimes de plantão possibilitados pelos smartphones, quando o trabalhador não está efetivamente realizando tarefas para o tomador do serviço, porém tem a sua liberdade cerceada durante este período.

Neste sentido, importante observar a recente alteração da redação da Súmula n. 428 do Tribunal Superior do Trabalho (BRASIL, 2012) que trata do instituto do sobreaviso no trabalho à distância ao incluir o inciso II a fim de considerar em sobreaviso o empregado que seja submetido ao regime de plantão pelos instrumentos telemáticos ou informatizados:

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.

A mudança do entendimento do TST sobre a questão do sobreaviso no teletrabalho e demais modalidades de trabalho à distância reconhece que, em que pese a manutenção de instrumentos

informatizados pelo empregado não possa ser equiparado ao trabalhador que permanece em casa esperando pelo chamado do empregador, o trabalhador que fica conectado ao trabalho por meio do celular tem o seu direito à efetiva desconexão cerceado, não podendo gozar integralmente da sua liberdade, do tempo de descanso e de lazer. Ademais, importante atentar que no Brasil o acesso às redes de internet e de telefonia móvel não são homogêneos, existindo localidades onde tais serviços são inexistentes o que também restringe o alcance da liberdade do teletrabalhador. Da mesma forma, o teletrabalhador em regime de sobreaviso não pode durante este tempo à disposição do trabalhador realizar atividades de lazer longe do local de trabalho pois a necessidade de deslocar-se para o trabalho em algum momento é incerta.

No caso do sobreaviso, a agressão ao direito à desconexão reside justamente na ausência da efetiva liberdade do trabalhador neste momento de trabalho e na falta de regulamentação sobre a remuneração nestes casos que permite a exploração não remunerada do trabalho. Para que tal prática seja coibida, é necessário que seja estabelecida uma remuneração ao teletrabalhador em regime de sobreaviso (ALMEIDA; SEVERO, 2016, p. 53). Este cenário é agravado pela exigência do uso de smartphones no trabalho que permitem que o empregador envie ao trabalhador uma cadeia extenuante de mensagens e e-mails a todo tempo, prejudicando evidentemente o seu direito à desconexão do trabalho, e com uma proteção escassa da legislação trabalhista.

Não deve persistir a ideia de que a liberdade do empregado possibilitada pela mobilidade tecnológica serve de argumento suficiente para afastar a ideia de que este está permanentemente conectado à empresa. A disponibilidade física não deve ser confundida com a disponibilidade virtual (RESEDÁ. 2007, p. 13).

Segundo o art. 4º da CLT, considera-se como tempo de serviço efetivo aquele que o empregado está à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens. Ademais, como já observado, a alteração legislativa do art. 6º, promovida pela lei 12.551/2011, equiparou o trabalho à distância ao trabalho exercido no ambiente do empregador, restando vedada qualquer diferença, incluindo de remuneração entre eles. Dessa forma, é imperioso observar que o trabalhador que fica aguardando ordens do seu superior por meios telemáticos de comunicação possui o direito de ser remunerado conforme a remuneração padrão do horário de trabalho, não se sustentando, ao

contrário da posição defendida na súmula n. 428 do TST, a aplicação analógica da regra dos ferroviários do art. 244, §2º da CLT que prevê o adicional de 1/3 da remuneração normal, mesmo que extrapolado o limite constitucional de 8 horas diárias (ALMEIDA; SEVERO, 2016, p. 53).

Da mesma forma, é digno de recebimento de horas extras o teletrabalhador que extrapolar o limite constitucional de 8 horas diárias de trabalho. Não havendo a diferenciação entre o teletrabalhador e o trabalhador convencional, este primeiro possui o mesmo direito do último de receber o adicional de horas extras quando a sua jornada de trabalho exceder o tempo regulamentar, ainda que esta seja exercida no seu domicílio. Esse adicional tem o condão de afastar e reprimir a perpetuação desta prática inconstitucional de superexploração do trabalho realizado à distância.

O direito à desconexão figura, então, como a ferramenta capaz de garantir o cumprimento do preceito fundamental da razoável duração da jornada face aos desafios trazidos pelas novas tecnologias:

Em razão do limite imaginário que distinguia o tempo utilizado para lazer e para o cumprimento de atividades profissionais encontrar-se mitigado no teletrabalho, é necessário que o empregado seja acobertado por um direito que lhe garanta a revitalização desta divisão e o respeito do seu período de descanso (RESEDÁ, 2007, p. 14).

Além do intervalo entre jornadas do trabalhador que é essencial para impor limites à jornada e garantir ao trabalhador o período de descanso mínimo diário necessário para que o trabalhador recomponha as suas energias, o direito à desconexão atua também na proteção dos períodos mais longos de descanso concedidos ao trabalhador, como por exemplo as férias e o repouso semanal remunerado. Esses períodos de descanso são referentes ao tempo de descanso necessário para o trabalhador repor as suas energias ao final de ciclos mais longos de trabalho, de uma semana no caso dos descansos semanais remunerados, ou de um ano no caso das férias. A recarga de energia nesses períodos, tanto no intervalo entre jornadas quanto nas férias e DSR's, é essencial para a manutenção do direito à saúde do trabalhador que necessita do seu tempo de descanso, lazer e convívio social para a plena realização da sua saúde física e mental.

Mesmo com o movimento econômico de neoliberalismo e tentativa de flexibilização de direitos trabalhistas não é concebível que o empregado seja obrigado a permanecer disponível para

o empregador a todo momento, fora do seu horário de trabalho, prejudicando a sua vida social e familiar. O direito à desconexão é o freio necessário para evitar que a tecnologia seja utilizada como instrumento de exploração e assegurar o cumprimento dos preceitos de descanso existentes na legislação trabalhista.

Na contramão do que vem reconhecendo a doutrina e a jurisprudência trabalhista sobre a importância do controle de jornada no teletrabalho, a Reforma Trabalhista (Lei n. 13.467/17), pautada pelo fluxo neoliberal que assola o ordenamento pátrio atualmente e pela ideia de flexibilização de direitos como forma de garantir empregos, tem representado um grande potencial nocivo para o direitos trabalhistas individuais e coletivos. A inclusão do inciso III no art. 62 da CLT é o reflexo desta afirmação. Segundo a mudança trazida pela Reforma, os empregados em regime de teletrabalho não são abrangidos pelo regime de jornada previsto no capítulo II da CLT.

A alteração legislativa introduzida pela Lei n. 13.467/17 equiparou o empregado em regime de teletrabalho ao trabalhador que exerce atividade externa e, portanto, incompatível com a fixação de jornada. A partir da leitura do artigo, percebe-se uma tentativa de supressão de direitos trabalhistas, retirando deste trabalhador o direito à limitação da sua jornada e de eventuais recebimentos de horas extras causas pelo excesso de jornada. Apesar da contemporaneidade da alteração legislativa, o dispositivo se mostra deslocado da realidade. Com o avanço dos meios tecnológicos diversos meios de controle do trabalhador à distância foram criados, como aplicativos de smartphones e sistema de rastreamento por GPS, não devendo subsistir a ideia de impossibilidade do controle da jornada do trabalhador externo e do teletrabalhador (MELO; RODRIGUES, 2018, p. 58).

A Constituição federal estabelece o limite de 8 horas diárias de trabalho pra todos os trabalhadores, sem distinção, portanto a exclusão dos trabalhadores externos e teletrabalhadores do controle de jornada promovida pelo art. 62 da CLT se mostra evidentemente inconstitucional. Ademais, há de se questionar qual atividade, atualmente, seria incompatível com a fixação de horário num contexto de grade disponibilidade de meios de controle virtuais e de invasão da vida privada do trabalhador pelo uso da tecnologia no trabalho. A tecnologia não deve servir somente ao empregador nesses casos, mas também ao empregado que pode ter o seu horário de trabalho

limitado pelas próprias tecnologias que o invadem.

A aplicação inconstitucional do art. 62 da CLT significa negar aos teletrabalhadores todos os direitos referentes à duração de trabalho, como os intervalos intra e entre jornadas, o descanso semanal remunerado, o adicional de trabalho noturno, a obrigatoriedade do registro de horas, o adicional de horas extras entre outros direitos devidos no caso de ultrapassagem do limite legal.

É inviável compatibilizar um dispositivo de lei ordinária que excetua normas de proteção ao direito à desconexão (descansos, limitação e remuneração da jornada) a determinados trabalhadores, com uma ordem constitucional em que tais direitos assumem importância de fundamentos na instauração de um Estado Social de Direito (ALMEIDA; SEVERO, 2016, p. 54).

Nesse sentido, é importante notar que a Constituição de 1988 é taxativa ao estabelecer a jornada máxima de trabalho de oito horas diárias, restando vedado ao legislador infraconstitucional excetuar esta regra, permitindo somente a sua redução ou compensação por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho.

A fim de compatibilizar o referido dispositivo com a ordem constitucional vigente, alguns autores argumentam no sentido de que o artigo trata de uma presunção que pode ser afastada caso haja comprovação, por parte do empregado, de havia o efetivo controle e fiscalização do trabalho. Porém, tal linha de pensamento não merece prosperar, uma vez que transfere ao trabalhador o ônus de provar o controle da jornada de trabalho.

A fiscalização da jornada de trabalho dos trabalhadores de uma empresa não é uma opção dada aos empregadores, constitui uma verdadeira obrigação que deve ser respeitada pelos tomadores de serviços. A fiscalização da jornada de trabalho é exigida do empregador mesmo na execução dos contratos de teletrabalho e trabalho externo como consequência do seu poder/dever diretivo da atividade econômica em conjunto com o seu dever específico de registrar os intervalos de jornada dos seus trabalhadores. O contrato de teletrabalho é uma faculdade do empregador, não cabendo ao empregado arcar com os ônus decorrentes deste tipo de atividade.

A ideia de impossibilidade do controle da jornada no teletrabalho presente no inciso III do

art. 62 da CLT representa um verdadeiro anacronismo em relação a realidade fática atual, visto que “os meios informatizados – vinculados a uma atividade de trabalho - , ainda que, potencialmente, possam estabelecer maior flexibilidade na rotina do trabalhador, ampliam, sobremaneira, a possibilidade de fiscalização do trabalho diário” (MELO; RODRIGUES, 2018, p. 59).

Além do retrocesso evidenciado pelo art. 62, III da CLT, a regulamentação do teletrabalho trazida pela inclusão de novos artigos com a Reforma Trabalhista também chama a atenção da comunidade jurídica trabalhista pela sua timidez e falta de dispositivos comprometidos com a proteção do tempo de descanso e saúde do teletrabalhador. Como já observado, a reforma trabalhista surge num momento de crise econômica do capitalismo que observa no corte de direitos sociais uma forma de se manter no poder, o que se reflete diretamente na flexibilização de normas trabalhistas.

Sob este contexto de flexibilização e diminuição de proteções trabalhistas, a regulamentação do teletrabalho aparece como um ato necessário diante da crescente invasão da tecnologia aos meios de trabalho, porém limitado aos aspectos formais desta forma contemporânea de trabalho, tais como a definição do teletrabalho, a forma de efetivação do contrato e a atribuição de responsabilidade pelo fornecimento de equipamentos¹. Note-se que o conceito de teletrabalho

¹ Art. 75-A. A prestação de serviços pelo empregado em regime de teletrabalho observará o disposto neste Capítulo; Art. 75-B. Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo; Parágrafo único. O comparecimento às dependências do empregador para a realização de atividades específicas que exijam a presença do empregado no estabelecimento não descaracteriza o regime de teletrabalho; Art. 75-C. A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do contrato individual de trabalho, que especificará as atividades que serão realizadas pelo empregado; § 1º Poderá ser realizada a alteração entre regime presencial e de teletrabalho desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual; § 2º Poderá ser realizada a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantido prazo de transição mínimo de quinze dias, com correspondente registro em aditivo contratual; Art. 75-D. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito; Parágrafo único. As utilidades mencionadas no **caput** deste artigo não integram a remuneração do empregado; Art. 75-E. O empregador deverá instruir os empregados, de maneira expressa e ostensiva, quanto às precauções a tomar a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho; Parágrafo único. O empregado deverá assinar termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador.

trazido pela Reforma que define o teletrabalho como “a prestação de serviço preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização da tecnologia de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo” tem sido amplamente criticada por teóricos do direito, como Sandro Nahmias e Karen Rosendo (2018, p. 59), por constituir um conceito de caráter muito amplo e de contornos confusos que apenas contribui para o aumento da insegurança jurídica quanto à matéria.

A inclusão do capítulo acerca do teletrabalho foi inspirada pelos dispositivos do Código de Trabalho de Portugal sobre o tema, porém, ao contrário do modelo do código português que reserva parte da sua redação para se dedicar às proteções individuais do teletrabalhador como a sua saúde, privacidade e descanso, o legislador ordinário optou por não incorporar tais dispositivos no ordenamento pátrio brasileiro. Os dispositivos não recepcionados defendem que o teletrabalhador possui os mesmos direitos que os demais, incluindo os limites do período normal de trabalho, segurança e saúde no trabalho e reparação por doenças funcionais, além disso, defende que o empregador deve respeitar a privacidade, o tempo de descanso e de convívio familiar e proporcionar ao trabalhador boas condições de trabalho que garantam a sua saúde física e psíquica, bem como define um horário certo para a realização de visitas do empregador ao teletrabalhador em domicílio que, segundo o código português, só podem ser realizadas durante o intervalo das nove às dezenove horas. Por fim, o código trabalhista português ainda demonstra clara preocupação com a inserção dos teletrabalhadores nos órgãos de participação e representação coletivos do trabalho².

Apesar da inspiração no modelo português, o capítulo sobre o teletrabalho na legislação

² Art. 169º. **Igualdade de tratamento de trabalhador em regime de teletrabalho.** 1 – O trabalhador em regime de teletrabalho tem os mesmos direitos e deveres dos demais trabalhadores, nomeadamente no que se refere a formação e promoção ou carreira profissionais, limites do período normal de trabalho e outras condições de trabalho, segurança e saúde no trabalho e reparação de danos emergentes de acidente de trabalho ou doença profissional. [...] Art. 170º. **Privacidade de trabalhador em regime de teletrabalho.** 1- O empregador deve respeitar a privacidade do trabalhador e os tempos de descanso e de repouso da família deste, bem como proporcionar-lhe boas condições de trabalho, tanto do ponto de vista físico como psíquico. 2 – Sempre que o teletrabalho seja realizado no domicílio do trabalhador, a visita ao local só deve ter por objeto o controlo da atividade laboral, bem como dos instrumentos de trabalho e apenas pode ser efetuada entre as 9 e as 19 horas, com a assistência do trabalhador ou de pessoa por ele designada. [...] Art. 171º. **Participação e representação coletivas de trabalhador em regime de teletrabalho.** [...] 2 – O trabalhador pode utilizar as tecnologias de informação e de comunicação afetas à prestação de trabalho para participar em reunião promovida no local de trabalho por estrutura de representação coletiva dos trabalhadores [...].

trabalhista brasileira não demonstrou preocupação em garantir aos teletrabalhadores direitos como à saúde, o descanso, o lazer e a privacidade deste trabalhador, contribuindo para a sensação de insegurança jurídica destes trabalhadores. No que tange à inclusão do direito à desconexão no rol de direitos trabalhistas necessários para a promoção políticas públicas de proteção da saúde e dignidade do trabalhador, a Reforma Trabalhista também se mantém silente, mantendo o direito à desconexão como um direito não positivado no ordenamento jurídico brasileiro, em claro desalinho com as preocupações da doutrina, dos tribunais e da comunidade internacional.

Diante da ausência da regulamentação do direito a desconexão no país, o estudo comparativo com a regulamentação deste direito em outros países se mostra benéfica para o presente trabalho, uma vez que os efeitos do excesso de conectividade no ambiente laboral é um problema global. Ademais, importante ressaltar que o art. 8º da CLT autoriza expressamente o uso do direito comparado como fonte de direito material para suprir as lacunas normativas.

Os modelos tradicionais de organização do trabalho estão mudando gradativamente, as estruturais convencionais de local e tempo de trabalho vem perdendo a sua relevância e dando espaço para novas formas de trabalho em nível global. O critério para calcular a eficiência do trabalho deixou de ser baseado no tempo gasto no trabalho e passou a ser pautado nos resultados e no conteúdo do trabalho. A figura do trabalhador convencional executor de tarefas foi mitigada passando a ser valorizador o trabalhador colaborador que tem liberdade para inovar e competir no mercado (AVOGARO, 2017, p. 2).

Esta mudança no cenário trabalhista propõe ao mundo do trabalho uma série de preocupações relativas a alguns dos tópicos de maior relevância para o trabalho como equilíbrio ente vida privada e trabalho e proteção da saúde e segurança do trabalhador. A evolução tecnológica provoca uma reconsideração dos conceitos antes consolidados de saúde e segurança do trabalho. O teletrabalho, por exemplo, requer novas proteções focadas na prevenção de distúrbios sociais e do estresse. Em resposta a essas reivindicações, alguns empregadores, especialistas no direito do trabalho e, principalmente, alguns países da comunidade internacional, começaram a apresentar propostas no sentido de garantir, através da técnica legislativa, o direito à desconexão dos trabalhadores.

A França foi o país pioneiro a promulgar um projeto de lei relativo ao direito à desconexão, como consequência do debate iniciado nos anos 2000 sobre o futuro do trabalho. O interesse legislativo em fornecer uma melhor proteção para o equilíbrio entre vida particular e trabalho dos “empregados digitais” foi expressado pelo governo francês durante os estudos preliminares da reforma trabalhista francesa, aprovada em 2016.

Em que pese o projeto da reforma trabalhista francesa ter sido fortemente criticado por sindicatos, este foi aprovado pela Assembleia Nacional Francesa em agosto de 2016. Intitulada de “Loi Travail”³, a reforma trabalhista francesa se dividiu em seis capítulos, sendo o terceiro dedicado ao direito à desconexão. O terceiro capítulo da reforma, por meio do seu art. 55, acrescentou o parágrafo 7º ao artigo L. 2242-8 do Código de Trabalho Francês. Esta nova regra preceitua que as negociações coletivas obrigatórias sobre igualdade de gênero e qualidade de trabalho deverão, necessariamente, tratar dos procedimentos para o pleno exercício do direito à desconexão do funcionário e da criação pela empresa de dispositivos que regulem a utilização dos instrumentos digitais, com o intuito de assegurar o respeito ao tempo de descanso e saída do trabalhador, bem como a sua vida pessoal e familiar. O parágrafo ainda acrescenta que na ausência de acordo, é responsabilidade do empregador elaborar código de conduta, por meio de negociações com os representantes dos trabalhadores, aonde estarão definidos os procedimentos para o exercício do direito a desconexão. Caso o código de conduta imponha obrigações ao funcionário, este deve contar com o envolvimento dos sindicatos (AVOGARO, 2017, p. 5).

A introdução por lei do direito à desconexão nas negociações coletivas pode ser considerada um grande avanço na legislação trabalhistas francesa, porém os sindicatos franceses alegam que a proteção do direito à desconexão pode ser melhorada através da criação legal de instrumentos para garantir este direito, proibindo claramente o empregador de contatar o seu funcionário durante os períodos de descanso (AVOGARO, 2017, p. 6).

Seguindo o exemplo da iniciativa francesa, os debates na Itália sobre o direito à desconexão

³ Lei do Trabalho, em tradução livre para a língua portuguesa.

também surgiram em 2016. O parlamento italiano apresentou duas propostas de lei, n. 2229 e 2233, para regular o fenômeno do trabalho digital, em italiano “lavoro agile”.

O projeto de lei n. 2229 explicitamente reconheceu, por meio do seu artigo 3, parágrafo 7, o direito a desconexão. A redação do artigo indica que o trabalhador possui direito de se desconectar dos aparelhos eletrônicos e das plataformas on-line, sem que lhe seja imposta qualquer consequência ou penalidade econômica. Em complemento, o projeto de lei n. 2233, por meio do seu artigo 16, estabeleceu que o trabalho digital deveria ser acordado entre empregado e empregador por meio de contrato, no qual deverá constar as medidas técnicas e organizacionais para garantir a desconexão dos aparelhos eletrônicos.

Os dois projetos de lei foram unificados posteriormente dando origem ao projeto de lei n. 2233-B que foi aprovado em meados de 2017 e transformado na Lei n. 81, responsável pela regulamentação do “lavoro agile”. De acordo com a lei, o trabalho digital não é pretendido como um novo acordo de trabalho, mas como um jeito particular de trabalhar aplicável a toda relação laboral compatível, com o objetivo de aumentar a competitividade e facilitar a conciliação entre trabalho e vida privada. Ainda segundo a lei, o acordo para aderir ao trabalho digital deve ser por escrito, onde devem estar especificados os horários de descanso do empregado e as medidas técnicas e organizacionais que devem ser tomadas pela parte para garantir o direito à desconexão. Também foram incluídos na lei outros direitos referentes à saúde e segurança dos trabalhadores e aos limites ao poder de controle do empregador (AVOGARO, 2017, p. 9). Assim como no exemplo francês, a lei italiana não cuidou de especificar formalmente os instrumentos para assegurar os períodos de descanso do teletrabalhador, deixando a cargo das negociações coletivas ou, em sua ausência, das negociações individuais entre empregado e empregador, realizar tal tarefa.

O debate social e político desenvolvido na França e na Itália ressaltam a necessidade de desenvolver no mundo do direito do trabalho uma nova geração de direitos capaz de proteger direitos fundamentais dos trabalhadores, como o direito à saúde e à privacidade, face a esta nova configuração que invade aspectos da vida dos trabalhadores que antes não eram influenciados pelas obrigações laborais. Não obstante a preocupação global com o tema, esta preocupação não foi recepcionada pela Reforma Trabalhista Brasileira que, movida por interesses econômicos

antagônicos à proteção do trabalhador, tem o potencial contrário de onerar ainda mais para o lado mais fraco a relação de trabalho, como é exemplo a inclusão do inciso III ao art. 62 da CLT que tenta negar ao teletrabalhador o controle da sua jornada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A retomada socioeconômica dos ideais neoliberais é fruto da crise mais recente do capitalismo que, como já observado, encontra solução na diminuição de direitos e políticas sociais dos indivíduos em benefício dos interesses do mercado financeiro. Sob o argumento de adaptação da norma jurídica ao contexto social atual, o neoliberalismo propõe a flexibilização das normas como forma de adequá-las à realidade e às necessidades contemporâneas. Entretanto, o que se percebe a partir deste interesse obscuro de adequação é um verdadeiro aniquilamento de direitos, principalmente de direitos trabalhistas, visto que o trabalho é a maior fonte de distribuição de renda.

No Brasil, os recentes projetos de reforma como a Reforma da Previdência, em discussão, e a Reforma Trabalhista, em vigor desde o ano passado, refletem o projeto político de desmantelamento de direitos antes conquistados com muito esforço pela classe trabalhadora. Neste novo contexto neoliberal, a flexibilização pode ser percebida inclusive na limitação constitucional da jornada de trabalho de oito horas diárias, considerada como um dos direitos trabalhistas de maior importância para a manutenção do bem-estar físico e psicológico do trabalhador.

As tentativas de superexploração da mão de obra trabalhadora e de extensão dos limites da jornada de trabalho são fortalecidas pelo avanço das tecnologias informacionais e de comunicação presentes na era digital que vivemos atualmente que permitem ao empregador demandar o seu empregado a todo momento por meio dos aparatos tecnológicos móveis como os smartphones, notebooks, entre outros, que, por sua vez, possibilitam que o trabalho seja executado em qualquer lugar e a qualquer momento.

Diante deste cenário de fluidez dos limites de tempo e lugar de trabalho, o teletrabalho é uma realidade que deve ser encarada pelo direito do trabalho como a expressão da forma de trabalhar nos tempos contemporâneos que precisa ser regulamentada de maneira eficaz, a fim de garantir a proteção do tempo de não trabalho do trabalhador. Apesar do teletrabalho atender as demandas do sistema globalizado de produção e ter o potencial de adequar as necessidades da vida privada do empregado ao tempo de trabalho, uma das desvantagens mais comuns deste tipo de trabalho é a sobrecarga de jornada.

Como já observado o trabalho possui uma dupla função social, de garantir o sustento dos trabalhadores ao passo que ele é elemento de identificação e formação social do indivíduo como ser social. Para tanto é necessário que o tempo de trabalho encontre limites, independente da forma de exercício do trabalho, por meios telemáticos ou não, de modo a não prejudicar o tempo de descanso e lazer do trabalhador, necessários para o seu convívio social e familiar e, principalmente, para a manutenção da sua saúde psicológica.

A inclusão pela Reforma Trabalhista do capítulo dedicado ao teletrabalho na CLT representa a tentativa (atrasada) do poder legislativo de regulamentar esta forma de trabalho. Porém, ao contrário do exemplo da legislação portuguesa, o rol de proteções do teletrabalhador se mostra bastante escasso. Fruto do contexto neoliberal, a Reforma é silente quanto à preservação da jornada normal do teletrabalhador e ao direito à desconexão deste.

O direito à desconexão aparece como verdadeiro direito fundamental do trabalhador contemporâneo de se desvincular dos seus afazeres ao final da sua jornada, como meio de coibir a invasão da sua vida privada pelas tecnologias do trabalho e garantir o revigoramento físico e mental do empregado. Apesar não ser um direito postulado na legislação brasileira, o debate crescente na doutrina, na jurisprudência e na comunidade internacional, permite concluir que o direito à desconexão deve ser tratado como um novo direito fundamental, mas também como mecanismo para a garantia de outros direitos fundamentais como à saúde, o descanso e o lazer, que deve ser levantado contra a exploração tecnológica informacional.

No Brasil, percebe-se que o caminho para a positivação deste direito ainda é longo, em razão do contexto de flexibilizações que estamos vivendo, e o mesmo não tem o potencial de sozinho, sem o auxílio de interpretações jurídicas e doutrinárias, proteger os direitos fundamentais nas relações trabalhistas contemporâneas. No entanto, é notória a importância das discussões acerca do direito à desconexão para acender o debate sobre a necessidade de atualização do direito do trabalho, principalmente das regras de tutela ao direito do não trabalho, face as novas tecnologias inseridas no ambiente laboral, visando preservar a saúde, intimidade, o lazer e a dignidade do teletrabalhador. De maneira geral, o direito à desconexão impulsiona a reflexão sobre a organização do trabalho na era informacional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Reforma trabalhista: Brasil está na lista dos 24 casos mais graves que OIT investigará por violação a normas internacionais do trabalho. **Anamatra**, Brasília, 29 mai. 2018. Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/imprensa/noticias/26543-reforma-trabalhista-brasil-esta-na-lista-dos-24-casos-mais-graves-que-oit-investigara-por-violacao-a-normas-internacionais-do-trabalho>. Acesso em 09 jun. 2018.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Reforma trabalhista: Brasil está na lista dos 24 casos mais graves que OIT investigará por violação a normas internacionais do trabalho. **Anamatra**, Brasília, 29 mai. 2018. Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/imprensa/noticias/26543-reforma-trabalhista-brasil-esta-na-lista-dos-24-casos-mais-graves-que-oit-investigara-por-violacao-a-normas-internacionais-do-trabalho>. Acesso em: 09 jun. 2018.

AVOGARO, M. **Right to disconnect: French and italian proposals for a global issue**. Disponível em: http://www.revistabrasileiradeprevidencia.org/wp-content/uploads/2018/04/7_ed_2018_I.pdf#page=103. Acesso em: 15 mai. 2018.

BARBATO, M. R. Prefácio. In: DA SILVA, S. G. C. L.; EMERIQUE, L. B.; BARISON, T. (Organizadores). **Reformas institucionais de austeridade, democracia e relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2018.

BARRETO JUNIOR., I. F.; DA SILVA, J. M. Teletrabalho e sociedade da informação: modalidades e jornada de trabalho. **Revista de direitos e garantias fundamentais**, Vitória, v. 18, n. 2, p. 30, jul./dez. 2015. Disponível em: <http://www.fdv.br/sisbib/index.php/direitosegarantias/article/view/467>. Acesso em: 15 mai. 2018

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do trabalho**. 7ª edição. São Paulo: LTr, 2008.

BRASIL. CLT (1943). **Decreto-Lei nº 5.452**: promulgado em 1º de maio de 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula n. 428. 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. In: TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Súmulas**. Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html#SUM-428. Acesso em: 15 mai. 2018.

CASTRO, M. do P. S. W. O conceito de tempo de sobreaviso e as tecnologias da comunicação. **Revista do TST**, Brasília, v. 78, n. 1, p. 199, jan./mar. 2012.

CAVALCANTE, J. de Q. P.; NETO, J.; FERREIRA, F. **O fenômeno do teletrabalho: uma abordagem jurídica trabalhista**. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, v. XV, n. 100, Maio 2012. Disponível em: http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11504

CHILE. **Lei. n. 19.759**: promulgada em 27 de setembro de 2001. Disponível em: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=190282>. Acesso em: 09 jun. 2018.

COLÔMBIA. **Lei n. 1.221/2008**: promulgada em 16 de julho de 2008. Disponível em: http://www.sena.edu.co/esco/sena/Lists/Leyes/ley_1221_2008.pdf#search=ley%20122. Acesso em: 09 jun. 2018.

DA SILVA, S. G. C. L.; GONDIM, T. P. Austericídio e Reforma trabalhistas: A gramática de exceção contida no Projeto de Lei 6787/2016. Disponível em: <http://revistaeletronica.oabrij.org.br/?artigo=austericidio-e-reforma-trabalhista-a-gramatica-de-excecao-contida-no-projeto-de-lei-67872016>. Acesso em 11 jul 2018.

DA SILVA, S. G. C. L.; GONDIM, T. P. Direito e desigualdade: Um estudo sobre a terceirização. In: **Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 12, n. 27, p. 109-124, mai/ago. 2017.

DE ALMEIDA, A. E.; SEVERO, V. S. **Direito à desconexão nas relações sociais de trabalho**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

DE QUADROS, C. Lei 12.551, de 15.12.2011 – Aletra o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Dec. Lei 5.452, de 01.05.1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. In: TEIXEIRA, T.; LOPES, A. M (Coordenadores). **Direito das novas tecnologias: Legislação eletrônica comentada, mobile law e segurança digital**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DELGADO, M. G.. **Curso de direito do trabalho**. 16ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

ESTRADA, M. M. P. **Teletrabalho & direito: O trabalho à distância e sua análise jurídica em face aos avanços tecnológicos**. Curitiba: Juruá, 2014.

FERREIRA, A. C. A sociedade de austeridade: Poder, medo e direito do trabalho de exceção, **Revista Crítica de Ciências Sociais [Online]**, 95 | 2011, colocado online no dia 01 dezembro 2012. Disponível em: <http://journals.openedition.org/rccs/4417>. Acesso em: 11 jul 2018.

FUNDAÇÃO EUROPEIA PARA A MELHORIA DAS CONDIÇÕES DE VIDA E DE TRABALHO. **Telework in european union**. Publicado em: 10 jan. 2010. Disponível em: <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/2010/telework-in-the-european-union>. Acesso em 09 jun. 2018.

GARCIA, G. F. B. **Curso de direito do trabalho**. 11ª ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

GARCIA, G. F. B. Teletrabalho e sobreaviso decorrente de aparelhos de comunicação eletrônicos. **Revista de direito do trabalho**. Ano 39, v. 151, maio/jun de 2013.

GUARANY, A. M. B. **Nova morfologia do trabalho, crise do sindicalismos e emancipação humana na contemporaneidade.** Revista SER Social, Brasília, v. 18, n. 38, p. 221, jan-jun/2016.

HARVEY, D. **Condição pós-moderna:** Uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural. 6ª ed. São Paulo: Loyola, 1997.

LANDI, F. **Novas tecnologias e a duração do trabalho.** 2009. 123 f. Dissertação de mestrado – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

MAIOR, J. L. S. Do direito à desconexão do trabalho. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/108056/2003_maior_jorge_direito_desconexao.pdf?sequence=1. Acesso em: 15 mai. 2018.

MANÃS, C. M. A externalização da atividade produtiva: o impacto do teletrabalho na nova ordem socioeconômica. **Revista da faculdade de direito da UFPR**, Paraná, v. 39, p. 125, 2003. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/1750/1447>>. Acesso em: 9 jun. 2018.

MASSI, J. M.; DISSENHA, L. A. **Direito de desconexão: Aspectos econômicos e sociais do teletrabalho na sociedade contemporânea.**

MELO, G. M. O teletrabalho na nova CLT. Anamatra, Brasília, 28 jul. 2017. Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/artigos/25552-o-teletrabalho-na-nova-clt>. Acesso em: 09 jun. 2018.

MELO, S. N.; RODRIGUES, K. R. de A. L. **Direito à desconexão do trabalho:** com análise crítica da reforma trabalhista (Lei n. 13. 467/2017). 1ª ed. São Paulo: LTr, 2018.

MOREIRA, T. C. A conciliação entre vida profissional e a vida pessoal e familiar no momento do trabalho 4.0. **Labour & law issues**, vol. 3, n. 1, 2017 – Universidade do Minho. Braga, 2017.

NETTO, J. P.; BRAZ. M. **Economia política: Uma introdução crítica.** 8ª ed. São Paulo: Cortez, 2012.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT); FUNDAÇÃO EUROPEIA PARA A MELHORIA DAS CONDIÇÕES DE VIDA E DE TRABALHO. **Working anytime, anywhere: The effects on the world of work**. Genebra: 2017. Disponível em: <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/2017/working-anytime-anywhere-the-effects-on-the-world-of-work>. Acesso em: 11 jul. 2018.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). Constituição da organização internacional do trabalho de 20 de abril de 1948. Disponível em: http://www.ilo.org/brasil/temas/normas/WCMS_336957/lang--pt/index.htm. Acesso em: 15 mai. 2018.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 177**: adotada em 20 jun, 1996. Genebra: 1996. Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312322. Acesso em: 9 jun. 2018.

PORTUGAL. Código do Trabalho. **Lei nº 7/2009**: promulgada em 09 de fevereiro de 2009. Disponível em: http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_indice.html. Acesso em: 09 jun. 2018.

RESEDÁ, Salomão. O direito à desconexão: uma realidade no teletrabalho. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 33, n. 126, p. 157-175, abr./jun. 2007. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/23040-23042-1-PB.pdf>. Acesso em: 15 mai. 2018.

ROSSO, S. D. Tempo de trabalho. In: CATTANI, Antonio David; HOLZMANN, Lorena (orgs.). **Dicionário de trabalho e tecnologia**. 2ª ed. Porto Alegre: Zouk, 2011.

ROSSO, Sadi Dal. Jornada de trabalho: Duração e intensidade. **Revista Ciência e Cultura**, São Paulo, v. 58, n. 4, p. 31-33, oct./dez. 2006. Disponível em: http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252006000400016.

Acesso em: 15 mai. 2018.

SARLET, I. W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SCHIAVI, M. **Proteção jurídica à dignidade da pessoa humana do trabalhador**. Disponível em: http://cursos.lacier.com.br/artigos/periodicos/protecao_juridica.pdf. Acesso em: 18 mai. 2018.

STREECK, W. **Tempo comprado**. Coimbra: Conjuntura Actual Editora, 2013.