

Natureza jurídica do teletrabalho no brasil

Autore: Rubens Valtecídes Alves

In: Diritto brasiliano

Resumo:

O presente estudo foi realizado de forma sistemático, sendo realizada uma análise jurídico-epistemológica do teletrabalho perante a ciência jurídica trabalhista no Brasil. Com tal meta colocaremos em evidência os elementos ontológicos da natureza jurídica do teletrabalho em termos de normas legais, sem deixar de abordar o tema nos seguimentos doutrinário e jurisprudencial. Não omitimos análise de direito estrangeiro como forma de verificabilidade de como está a proteção dos teletrabalhadores em outras realidades. Outro ponto com destaque em nossa investigação é a problemática envolvendo o vínculo jurídico nas questões da relação de trabalho realizado à distância (teletrabalho) e sua respectiva proteção normativa. Em nosso país temos que buscar em nossa anacrônica Consolidação das Leis do Trabalho parâmetros legais, a despeito de não existir normas jurídicas que tratam do teletrabalho.

Palavras-chave: Teletrabalho; jurídica; teletrabalhadores; vínculo jurídico.

Abstract:

This study was conducted in a systematic, being performed an analysis of the legal and epistemological science before teleworking legal labor in Brazil. With that goal put in evidence the ontological elements of the legal nature of telework in terms of legal standards, while addressing the topic in the doctrinal and jurisprudential segments. Do not omit the analysis of foreign law as a check how is the protection of teleworkers in other contexts. Another point to highlight in our research is the issue involving the legal bond issues in relation to work remotely (telecommuting) and accompanying protection legislation. In our

country we have to look at our anachronistic Consolidation of Labor Laws legal parameters, despite the absence of legal rules that deal with telework.

Keywords: Telework; legal; teleworkers; legally binding.

1.

INTRODUÇÃO

O mundo do trabalho passa por uma transição espetacular, numa sociedade movida pela inovação de toda sorte, acelerada via sistema de telecomunicação informatizado.

Nos dias atuais, estamos finalizando a passagem da atividade física para a atividade intelectual no trabalho, o que os estudiosos estão chamando de desmaterialização do trabalho.

Tal mudança, não iniciou no século XX como muitos querem crer, mas na Mesopotâmia com a invenção da comunicação através da escrita, avançando com a invenção da imprensa.

No entanto, no final do século passado e, logicamente, em nosso atual, a alteração mencionada sofreu uma aceleração com a invenção do rádio, seguida pela televisão, depois pela informática, com a Internet e, agora, com o uso do telefone celular. Isto faz com que vivamos na era a “afisicidade” no trabalho com uso desses recursos tecnológicos, os experts denominam de “Revolução Digital”.

No Brasil, a nossa retrógrada CLT (a bem da verdade em muitos pontos e não em todos), tem em suas normas proteção normativa detalhada de como atividades físicas ou intelectuais no labor serão exercidas e de que forma não é permitido o abuso da exploração dos trabalhadores neste aspecto.

Não há quase nada sobre o trabalho intelectual, ou seja, aquelas regras tratam o exercício das atividades sempre numa unidade de tempo e espaço nos moldes fabris dos estertores do século passado. O empregado vai ao local de trabalho, cumpre uma jornada diária, por semana, num mês, durante um ano, isto faz com que seja remunerado dessa forma.

Com o trabalho intelectual, tal fato não acontece, pois este é contínuo, ininterrupto, os elementos são outros. O trabalhador pode estar cochilando em frente à televisão e ter uma idéia revolucionária para determinada empresa. Não há regras para isso.

Em termos de teletrabalho, o trabalhador exerce suas atividades fora do habitat tradicional da empresa - novos tempos - pois estava acostumado a viver dentro de uma geração que separava nitidamente vida doméstica, lazer e trabalho. Havia um chefe de família, que vai ao trabalho e volta ao lar. Uma empresa com suas hierarquias e burocracias verticalizadas administrativamente, tutelada pelo Estado e vigiada pelos olhos atentos dos sindicatos.

Tudo isso vem a baixo com o trabalho à distância. Há uma desmaterialização, uma afisicidade com já dissemos, mas há, também, uma descentralização da forma de trabalhar.

O teletrabalhador não diz para os chefes e colegas de trabalho: “Até amanhã! Não deu tempo de fazer o relatório, não fechei a venda hoje”. Ele simplesmente não vai embora, não há chefe, não há colegas de trabalho, não há controle de horário, não há empresa específica como empregador, o que há é um simples “desconectar e reconectar” a qualquer tempo, em qualquer lugar de opção, acorde com quem lhe quer o trabalho. Tudo isso é possível via um engenhoso sistema de telecomunicação informatizado.

Com tais inovações, o teletrabalho chega como uma modalidade de trabalhar adaptada a tal era. Não queremos dizer que o teletrabalho é uma anarquia do mundo laboral, apenas demonstrar que o trabalho via sistema de telecomunicação informatizado pode ser executado em qualquer lugar, ou seja: o trabalhador exerce uma atividade onde está e não simplesmente se desloca até o trabalho. O teletrabalho faz com que seja adquirida uma nova dimensão de tempo e espaço, empregada para exercer as atividades de trabalho na busca da obtenção de meios de sobrevivência na era digital (movida pela Internet, comunicação móvel e telefone celular, as quais são as novas ferramentas de trabalho) com troca rápida de informação.

O nosso estudo sistemático, a priori, tem a finalidade de demonstrar como essa nova era impactou o Direito do Trabalho, modificando os parâmetros de proteção legal, a que podemos dizer: no Brasil não há previsão legal para tutelar o teletrabalho em muitos dos seus aspectos, mas que, com o uso da hermenêutica, podemos depurar alguns elementos norteadores dos atuais dispositivos legais em nosso ordenamento normativo, no afã de demonstrar que o teletrabalho (trabalho à distância) pode contar com pseudo-proteção jurídica em algumas de suas facetas.

As experiências do telelabor em nosso país, em especial na virada do último século, foram bem restritas, até em função do monopólio estatal dos meios de comunicação, o que gerou um protecionismo exacerbado na entrada de novas tecnologias de última geração, não diferente com a chamada Revolução Digital.

Tal fato veio a modificar-se de forma acelerada nos últimos anos e o teletrabalho é uma realidade incontestável nos dias atuais. E o termo teletrabalho já aparece com frequência nos estudos de Direito do Trabalho em nosso país.

O teletrabalho permite aos empregados exercerem suas atividades fora da empresa nos moldes tradicionais. Agora, eles recebem os meios de trabalhar onde estão e não têm de se deslocar, gerando vantagens e desvantagens para eles próprios, empregadores, para o Estado e, de maneira geral, para toda a sociedade conforme demonstramos neste estudo.

Um desafio enorme foi enfrentado em nossa pesquisa no sentido de definir o que seria o trabalho desenvolvido à distância com uso de antigas e novas formas revolucionárias tecnológicas: telefone, fax, computador, correio eletrônico e internet. Tais tecnologias são as novas ferramentas para se exercer o teletrabalho. Este, aliás, fez com que as relações de trabalho fossem imaterializadas, virtuais e digitalizadas, melhor diríamos, surge uma nova dimensão entre capital e trabalho.

Nos complexos elementos inerentes ao conceito do teletrabalho em termos jurídicos são colocados em cheque: subordinação, pessoalidade, continuidade, controle de jornada e, até mesmo, na forma de remuneração. São introduzidos novos elementos: flexibilização, parasubordinação, despersonalização e desterritorialização em seu bojo. Com o teletrabalho o empregado tem acesso às atividades ou funções onde possa conectar suas ferramentas tecnológicas. Em muitos casos, o trabalho não é desagregado do trabalhador, ambos se tornam uma célula viva, inseparável. Uma questão a ser esclarecida no presente estudo consiste em explicar como ditar novas regras jurídicas para o teletrabalho, o qual constitui uma espécie do gênero do trabalho à distância¹.

Na análise do conceito de teletrabalho estamos automaticamente ligados a sua natureza jurídica, ou em outras palavras qual seria o tipo de proteção legal possível para esta nova modalidade de emprego, imbricadas logicamente com a relação laborativa.

Posições adimplidas no presente estudo têm uma missão fulcral, a qual não é outra, senão contribuir para o aperfeiçoamento do teletrabalho em seu espectro jurídico em nosso país, ficando nossas posições em aberto para quaisquer críticas que o mesmo está a necessitar, que são muito bem-vindas.

2. ELEMENTOS JURÍDICOS DA NATUREZA JURÍDICA DO TELETRABALHO

Na legislação trabalhista não há objetivamente uma previsão normativa sobre o teletrabalho, até porque a procura por mão-de-obra era para ser inserida no local de trabalho. Assim, as políticas organizacionais eram diferentes, até mesmos os meios de produção eram centralizados em locais onde situava o próprio empregador. Hoje, até mesmo a figura do empregador está descaracterizada em muitas formas de existir, conforme doutrina Barros (2001, p.36-37)², a seguir:

Como usar conceitos clássicos no mundo de hoje em que a extrema elasticidade do teleserviço torna incompleta qualquer categorização das modalidades que pode assumir a sua contratação? Estamos em uma nova realidade que gera novas condições de trabalho como resultado de um duplo voluntariado.

O teletrabalho implica em analisar muitas de suas feições particulares em cada empresa ou de maneira geral onde o teleserviço é prestado, sem deixar de mencionar os diferentes aspectos humanos envolvidos, os fatores tecnológicos estruturais, as próprias organizações sindicais e, claro, as questões normativas que constituem os principais elementos que precisam ser levadas em consideração.

Mas, precisa, também, levar em conta se essa prática de trabalho, efetivamente, agrega vantagens superiores para empregado e empregador. Com isso, as mudanças nas relações de trabalho no aspecto normativo devem ser conduzidas com o devido cuidado para que protejam as pessoas sem cercear o avanço da modalidade de prestação laboral que veio para ficar.

Ainda persiste e com certeza persistirá por um bom tempo, dúvidas sobre qual seria a natureza jurídica do teletrabalho e suas implicações pragmáticas, sem considerar que a própria ferramenta de trabalho utilizado muda numa velocidade inimaginável, ou seja, mudanças na telecomunicação informatizada, principalmente online, através da virtualidade.

Pedreira (2000, p.586)³, com propriedade ressalva que:

A investigação da natureza jurídica do teletrabalho não comporta uma resposta unitária. Tudo vai depender da forma como se realiza a prestação de serviços, que tanto pode assumir fisionomia de autônoma como de subordinada, em relação a todas as modalidades do teletrabalho.

Questões de suma relevância foram levantadas na pesquisa realizada por Fetzner (2001)⁴ da forma seguintes:

Um dos aspectos que se coloca é o entendimento de que o Teletrabalho não é para todos, mas isto pode conflitar com o aspecto cultural percebido de que uma coisa só pode ser feita para todos.

Continua a pesquisadora:

Acordos coletivos seriam uma maneira de tentar “minimizar” problemas e características arcaicas da legislação. Nada consta sobre acordos oficiais regulando a matéria, conforme informação dos sindicatos, mas antecipa-se que um acordo sobre Teletrabalho não seria facilmente obtido.

A pesquisadora ainda destaca o seguinte ponto:

Outro aspecto a ressaltar, trazido pelos entrevistados, trata das diferenças que existirão, dependendo do tipo de vínculo que as pessoas têm com a empresa (se funcionários ou se contratados com autônomos) e definirão diferentes sistemáticas de relacionamento com a empresa contratante, exigindo relações contratuais embasadas em aspectos jurídicos específicos. O SERPRORS preocupa-se com a possibilidade de demandas trabalhistas, a dificuldade de comprovações de situação de trabalho a distância, a atuação da Justiça e o aspecto legal é, na opinião desse grupo, o mais complexo.

Dentre os elementos complexos que podemos enumerar estão: De quem é a propriedade dos equipamentos utilizados no serviço? De que forma se daria a remuneração? Haveria controle das condições de segurança no local de trabalho (insalubridade, pensosidade e periculosidade). Os empregados seriam voluntários (convidados a aderirem ao teletrabalho) ou poderia haver funções específicas que poderiam ser transformadas em teletrabalho? Como controlar a telejornada? Como categorizar numa empresa determinados empregados para serem escalados para exercer o teletrabalho sem ferir o princípio da igualdade oportunidades, sendo este um vetor constitucional?

Tais indagações são, segundo a pesquisadora, superadas com a legislação trabalhista sem maiores problemas, até porque na Comunidade Européia isso já foi superado. A nosso entender a vacilação ou rejeição em adotar o teletrabalho pelos empregadores está na questão cultural das organizações e que, ainda, colocam óbices em seu emprego, sendo uma questão de necessidade de conscientização da sociedade para adotar esta modalidade de trabalho e não por impedimentos legais. Que, aliás, nem existem, ao contrário podem ser adaptados a atender esta modalidade laboral, sem causar antinomia com a atual legislação em vigor, o que concordamos com Feztener.

Pedreria (2000, p.584-585)⁵ ressalta que, devido a certas características do teletrabalho, este pode ser considerado como trabalho autônomo, pois, a “descontração, a flexibilidade de horário, a ausência física do empregador ou seu representante para a fiscalização e a de consistir em contabilidade, consultas, traduções etc.” Sem querer ser repetitivo, ressalto que as normas trabalhistas são compatíveis com o teletrabalho apenas necessitando de moldagem pragmática e na visão do jurista retro, o que se precisa atentar é para o fato de que:

A investigação da natureza jurídica do teletrabalho não comporta uma resposta unitária. Tudo vai depender da forma como se realiza a prestação serviços, que tanto pode assumir fisionomia de autônoma como de subordinação, relação a todas as modalidades do teletrabalho.

Vilhema (1975, p. 253-258)⁶ cita o direito francês para elucidar que parte de nossas indagações sobre

teletrabalho também já estão resolvidas e que os operadores devem ficar atentos as adaptações ocorridas naquele país, pois:

O Direito francês resolveu de modo absoluto a questão. Em face de reiterada recusas da jurisprudência, que quase sempre negava vigência ao art. 33 do Livro 1º do Código do Trabalho, ao funcionamento de inexistir a subordinação jurídica, interveio o Parlamento, especificando expressamente que pouco importa a ausência de subordinação jurídica, a falta de vigilância imediata e habitual do empregador, a propriedade do local ou dos instrumentos de trabalho, o interessado deve ser, em todos os casos qualificado como trabalhador a domicílio, posição essa ratificada pela Lei de 26 de julho de 1957.

Finaliza o jurista:

Além de desprezar a chamada subordinação jurídica, o Direito francês alargou, incontidamente, os horizontes da dependência econômica, com todas as suas precariedades e não menos indefensável insegurança.

Na ótica do Direito francês ainda persiste o teletrabalho com referencial a ser exercido no domicílio que, a nosso ver, seria a residência, pois em nosso Direito, são ambos conceitos completamente diferentes e o nosso Direito Civil reflete isso nitidamente.

Em nossa ótica, o teletrabalho rompeu com a moldura tradicional dos modos de trabalho e impulsionou a prestação do labor para um patamar de controle inusitado, qual seja: trabalho direcionado a distância com controle online ou por meio de resultados e metas previamente estipulados pelos contratantes, sem a necessidade de estarem frente a frente com o regime da subordinação, com base em regimentos internos de corporações empresariais, ou melhor dizendo, nos moldes clássicos, moldados por regulamentos com jornadas de trabalho no local de trabalho, chefias imediatas, horário de descanso, a denominada intercalação entre as horas laboradas, controle de ponto na entrada e na saída, enfim, tudo mudou em

termos de organização no setor de recursos humanos, que passa até não existir. Não há empregados num local denominado “empresa”, apesar de que o teletrabalho possa existir no âmbito das mesmas.

Pedreira (2000, p.586)⁷, com base nos estudos da Lei Madelin, de 11 de fevereiro de 1994, que deu nova redação ao art. 120-3 do Código do Trabalho, na França, dispôs que o teletrabalhador que se houver inscrito como comerciante ou artesão, agente comercial, presumir-se-á não estar vinculado por um contrato de trabalho, na execução da atividade que deu lugar à matrícula. Cria-se, deste modo, uma inversão do ônus da prova, competindo ao teletrabalhador provar que existem, no caso, os caracteres da subordinação jurídica. O que se pode indagar: no corpo celetista brasileiro onde vigora o princípio da norma mais favorável ao empregado seria de bom alvitre tirar o ônus da prova do empregador no tocante ao teletrabalho?

Não foi sem propósito que Nascimento (2005, p.63-64)⁸ alertou em magistral lição ao dizer:

A flexibilização do direito do trabalho faria dele mero apêndice da Economia e acabaria por transformar por completo a sua fisionomia originária. O direito do trabalho deixaria de ser uma defesa do homem contra a sua absorção pelo processo econômico, mesmo que com sacrifícios insuportáveis dos trabalhadores. Estariam assim plenamente fundamentadas modificações estruturais do direito do trabalho que o afetariam profundamente em suas bases.

Sem muito esforço, consolida o jurista a necessidade das normas adaptarem-se a nova ordem fática trabalhista em nosso país. Com suas palavras podemos entender que:

O Direito do Trabalho é acusado de hipergarantista, de afetar o desenvolvimento econômico e a livre iniciativa, defeitos que só poderiam ser corrigidos com a flexibilização das suas leis e a reavaliação, no plano teórico, dos seus princípios e funções.

Estamos solidários aos ilustres Magano, Martins e Trindade (2000, p.4)⁹ que o fato de modificar a subordinação com o teletrabalho, aqui não importando o realizado no domicílio ou não, autônomo ou vinculado a um emprego online, está simplesmente aumentando postos de trabalho e não reduzindo, o que seria catastrófico numa economia recessiva como é a nossa. O mestre ilustra assim sua colocação: “Por fim, é preciso assinalar que o movimento, no sentido da dispersão de trabalhadores em vários locais de trabalho, está frequentemente ocorrendo sem diminuição, mas com o aumento da oferta de postos de trabalho.”

Um ponto de suma relevância em termos de teletrabalho é a questão do fator pessoalidade na relação empregatícia. Em dada circunstância o elemento pessoalidade pode ser questionado ou mesmo de difícil caracterização. Tal hipótese pode ocorrer devido ao teletrabalhador exercer suas atividades laborativas à distância, sem o controle ocular direto do empregador, aquele pode delegar as funções por um terceiro.

Lembramos que o contrato de trabalho existe conquanto não houver quebra do pacto correspondente ao vínculo jurídico entre uma pessoa (física) a um empregador (pessoa física ou jurídica) à relação de emprego (Art. 442 da CLT), e nem importando para sua existência a forma de contratação (Ar. 443 da CLT), bastando apenas configurar os elementos das normas do Art. 3º da CLT, ou mesmo da Lei do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (Lei 8.036/90, regulamentada pelo Decreto 99 684/90).

Se há participação de um terceiro na relação de emprego, esta será regida por um novo contrato de trabalho. Cabe ao empregador, neste caso, fiscalizar a execução das atividades de trabalho de quem ele contratou. Mesmo que seja uma distorção possível de ocorrer com prestação dos serviços no teletrabalho, a nosso entender, há meios de contornar tal fato, o que não torna de maneira alguma um óbice ao exercício do teletrabalho mesmo de forma intercontinental como está a existir¹⁰.

Com tais elucubrações (muitas vezes ressaltado, com apoio na melhor doutrina), deixamos claro que o teletrabalho em nada é incompatível com a lei trabalhista brasileira em vigor e que os elementos caracterizadores, de sua natureza jurídica, podem perfeitamente adequar-se a esta irreversível

modalidade de trabalhar, claro que com base num sistema de controle e execução do trabalho remotamente.

Entretanto, cabe mencionar que falamos das relações de emprego sob a chancela das normas do Estado, mas há uma gama de trabalhadores fora de tal sistema que, sem margem de dúvida, fica a deriva de tal proteção e que, em muitos casos, também prestam atividades laborais na chamada “informalidade” sem cunho legalista.

3. PROTEÇÃO NORMATIVA DO TELETRABALHO

Em busca de um caminho seguro para desenvolver nossa hermenêutica acerca da proteção jurídica do teletrabalho, mister se faz analisar o ordenamento jurídico brasileiro como um todo.

Partimos de nossa Carta Magna de 1988 em seu Art. 7º, inciso XXVII, o qual versa sobre a proteção da relação de trabalho concernente a automação, como podemos depreender da letra da lei: “proteção em face da automação, na forma da lei”.

A nosso ver é uma norma constitucional de caráter programática no rigor de sua enunciação¹¹, exigindo uma norma complementar para sua eficácia plena, devido à sua generalizada prescrição. Pois bem. Podemos indagar: esta seria a norma que protege os envolvidos numa relação de emprego de teletrabalho já que este é uma chancela da automação? O que é então esta automação?

Vários fatores ditam o caminho para as respostas possíveis. O primeiro que poderíamos salientar seria no sentido de que a automação está colocada no aspecto de proteção ao posto de trabalho, já que as novas

tecnologias produzem máquinas em grande escala capazes de substituir a mão-de-obra convencional. Assim, por uma ordem social, os empregadores poderiam substituir homens por máquinas, mas desde que mantenham um percentual de pessoas exercendo funções. O segundo seria no tocante a proteção do trabalhador sob as condições de trabalho dentre de um mínimo de garantias a sua saúde.

Mannrich (1992, p.256)¹² amplia esta colocação dizendo que “a saúde corresponde a um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não meramente à ausência de dano e enfermidade, segundo a Organização Mundial de Saúde”.

Acrescenta, ainda:

“... o trabalho é um bem cultural, através do qual o homem transforma e complementa a natureza, realizando-se como pessoa humana. Vincula-se profundamente com a saúde, justificando-se a prevenção dos riscos profissionais para permitir que o trabalhador seja o centro de todo o processo produtivo.”

E finaliza assim¹³:

Tal preocupação justifica-se, pois, ao lado do progresso fantástico, introduzido pelas novas tecnologias, constatam-se processos rudimentares de trabalho, justificados pela ganância do lucro, sem qualquer respeito à dignidade da pessoa do trabalhador e sem preocupação com os infortúnios do trabalho. Com isso, o empregado fica marginalizado, não se observando a ‘melhoria de sua condição social’.

Diante de todas essas justificativas sobre a valorização teleológica colocada pelo jurista não vamos questionar, pois o trabalho é para o ser humano, um fator crucial em sua socialização, o que lhe propicia especial atenção pelas autoridades para que não se repitam as condições de trabalho degradantes como

houve nos estertores da chamada “Revolução Industrial” e não se pretende que repita na “Revolução Digital”.

Mas, o teletrabalho é uma modalidade de serviço executado por atividades automatizadas, em muitos casos podemos afirmar que positivamente. E mais, já existem normas dentro do que se dogmatizou como “Condições Especiais de Trabalho”, normas essas específicas, que tratam de certas atividades que são consideradas hoje como teletrabalho.

E, assim, já temos normas trabalhistas regulamentando tais categorias de forma diferente das demais, por serem exercidas em condições de especialidade. Temos na Consolidação das Leis trabalhistas os artigos 227 a 231, que tratam “Dos empregados nos Serviços de Telefonia, de Telegrafia Submarina e Subfluvial, de Radiotelegrafia e Radiotelefonía”, ditando assim, vários direitos que outras categorias não têm, dentre eles: jornada de 6 horas, pagamento de adicional as horas extraordinárias; tratamento especial também no trabalho efetuado aos domingos e feriados; trabalho ininterrupto proibido quando se tratar de velocidade for superior a vinte e cinco palavras por minuto na execução das atividades; jornada especial aos empregados sujeitos a horários variáveis; revezamento entre as turmas de empregados que exerçam a mesma função, quer em escalas diurnas, quer em noturnas.

É claro que quando os legisladores elaboraram tais normas, ainda não tínhamos o uso da informática e de meios avançados de comunicação como temos hodiernamente. Mas, que aqueles trabalhadores exerciam uma forma de teletrabalho podemos afirmar positivamente que sim.

E até mesmo nosso Tribunal Superior do Trabalho (TST), editou uma súmula que está intimamente ligada ao teletrabalho, pois, quando unificou que não precisa ser uma empresa que explora diretamente uma atividade de telefonista para cumprir as normas celetista da categoria acertadamente, protegeu amplamente tais pessoas. Senão vejamos a seguinte Súmula do TST:

HORÁRIO DE TRABALHO DE TELEFONISTA DE MESA DE EMPRESA QUE NÃO EXPLORA O SERVIÇO DE TELEFONIA. É aplicável à telefonista de mesa de empresa que não explora o serviço de telefonia, o disposto no artigo 227 e seus parágrafos, da CLT (ex-Prejulgado n. 59).

Em nosso sistema de norma trabalhista, ainda que de cunho previdenciário, a Lei nº. 7850, de 23 de outubro de 1989, que trata a profissão de telefonia e “considera penosa, para efeito de concessão de aposentadoria especial aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, a atividade profissional de telefonista”. Os empregados que exercerem teletrabalho via telefone, certamente terão amparo dessa norma.

Outra norma celetista ligada ao teletrabalho é a que consta no artigo 72 da CLT, que diz: “nos serviços permanentes de mecanografia (datilografia, escrituração ou cálculo), a cada período de noventa minutos de trabalho consecutivos corresponderá um repouso de dez minutos não deduzidos da duração normal do trabalho.”

Os empregados que utilizam computadores exercem atividades de digitação e não mais de datilografia (máquinas), mas o teletrabalho tem sua base nessa atividade e em nada deve ser diferenciado ao adotar tal norma aos teletrabalhadores nesse aspecto, claro aqueles que tenham um vínculo via contrato de trabalho tradicional. A fiscalização do cumprimento de tal norma será um desafio tanto para o empregador como as autoridades administrativas com competência para fiscalizar “esta condição especial de trabalho”, já que muitas vezes o mesmo é exercido remotamente e em casa, por exemplo.

Um fato inconteste que podemos mencionar e que não somente ocorre em nosso país, mas de forma global é que o teletrabalho está em ascensão e precisa de regras claras e precisas em sua regulamentação como modalidade nova de emprego ou trabalho.

Assim, poderíamos questionar: as atuais normas por si só tem os mecanismos legais apropriados para se adaptarem e normatizar o teletrabalho? Precisariamos de novas regras conforme mencionamos

anteriormente?

De forma geral as normas trabalhistas tutelam a relação de emprego nos moldes convencionais ao longo de sua evolução, na qual os envolvidos estão todos vinculados de forma diretamente num local designado para exercer as funções ditadas pelo pacto laboral, isto vem desde a chamada “Revolução Industrial”. Com o teletrabalho isto não acontece, ou melhor, ele alterou esse paradigma em muitos casos. Há sim, uma nítida separação entre o trabalho e o local de trabalho e, em muitos casos, exercido na própria residência do trabalhador, ainda com as “ferramentas” de trabalho colocadas pelo empregador no domicílio do teletrabalhador.

Há, aí, uma descentralização da relação de emprego e também em muitas situações não evidenciado a distinção entre ser empregado comumente dito ou ser um trabalhador autônomo.¹⁴

De forma transnacional podemos mencionar que há um longo caminho para se chegar numa normatização específica sobre teletrabalho, mas certamente tem que ser criada.

Na Europa através da chamada União Europeia normas estão sendo criadas a este respeito e por que não fazer-mos o mesmo em termos de MERCOSUL, ou mesmo em termos de integrar uma legislação única para as Américas que, certamente, serão economicamente integradas, surgiria assim “Direito Comunitário da América Latina” sobre teletrabalho.

No entanto, há estudiosos que já inclusive elaboraram roteiros para que as normas de teletrabalho sejam criadas, como é o caso de Bakke¹⁵ (2001, apud Di Martino, 2002) com as seguintes colocações:

“Laws and provisions are not the only mechanisms for regulating (tele-) work practices. Other

mechanisms include collective and individual agreements, traditions and norms, and corporate culture. These mechanisms differ on several accounts, but have in common the effect of providing rules of conduct as well as conceptual models or schemes for organizing working life. The popular genre of teleworking handbooks may in this perspective be seen as instances of regulatory, by being vehicles for presenting and disseminating concepts and paradigmatic models of ‘good practice’”.

Estamos com o jurista europeu, pois muitos elementos culturais estarão envolvidos no teletrabalho em termos de adaptação de sua adoção pelos diferentes países. Citamos o caso do Japão onde está sendo adotado a ideia tratando o teletrabalho como sendo uma modalidade de emprego - independente. O teletrabalho traz independência para os vinculantes em certos aspectos, mas não como um todo. A remuneração, a execução de tarefas, as responsabilidades com a função, guardar informações confidenciais, podem estar presentes no teletrabalho e, portanto, não estancam uma independência plena entre os vinculados pelo pacto laboral.

Já o caso da Alemanha, os legisladores caminham de forma prudente, no sentido de conciliar o que eles chamam de atípicas formas, em detrimento do trabalho tradicional, pois procuram harmonizar, de forma balanceada, a flexibilização das condições de trabalho e o sistema de seguridade social. Além de considerar como os empregados estão modificando as condições de trabalho unilateralmente e, por último, como tais trabalhadores estão sendo enquadrados nos sistema coletivos de organizações de trabalhadores.

Daí a cautela dos legisladores germânicos sobre teletrabalho¹⁶.

4. MODALIDADES CONTRATUAIS DE EMPREGO VIA TELETRABALHO

Em nossa proposição epistemológica sobre as normas trabalhistas relacionadas com o teletrabalho, revelou, digamos assim, alguns dos vetores essenciais para proteger o ser humano que trabalha e as empresas que optarem por exercer e oferecer tal modalidade de emprego, sem deixá-los ao caos de uma anomia de normas jurídicas.

Com isto, poderia se questionar: quais seriam então os elementos norteadores para traçar uma diretriz de cláusulas a serem inseridas num contrato de teletrabalho? Não vamos desdogmatizar o que seria contrato de trabalho para chegar a possíveis respostas, até porque doutrinadores trabalhistas têm estudos já cristalizados sobre o assunto colocando que a estrutura legal tem fundamentação nos Arts. 2º e 3º da CLT em vigor.

Nascimento (2005, p.152-154)¹⁷ resume em 5 (cinco) requisitos para caracterização do contrato de trabalho, sendo eles: pessoa física (empregado), continuidade, subordinação, salário e pessoalidade. Tais elementos conjugados com o ato volitivo de contratar e desde que, não sejam para atividades ilegais, fazem nascer o vínculo jurídico de uma relação de emprego protegido pelas normas de Direito do Trabalho, acrescentamos, consolidadas em nosso ordenamento legal, há mais de meio século.

Maranhão, Sussekind e Vianna (1991, p.234)¹⁸ dizem haver uma igualdade entre os contratantes no plano jurídico do contrato de trabalho, o qual seria de natureza de direito privado (acrescentamos que há incidência de normas direito público) e tem como base:

a) um contrato de direito privado;

b) um contrato concluído intuitu personae em relação à pessoa do empregado;

c) um contrato sinalagmático: dele resultam obrigações e equivalentes;

d) um contrato consensual. A relação jurídica do trabalho é ‘uma relação de débito permanente em que entra, como elemento típico, a continuidade, a duração;

f) um contrato oneroso: à prestação de trabalho corresponde a contraprestação de salário;

g) um contrato finalmente, que pode vir acompanhado de outros contratos acessórios, como, por exemplo, o contrato de depósito, ficando o empregador como depositário de instrumentos de trabalho pertencentes ao empregador.

Em se tratando de teletrabalho, aparentemente todos os elementos citados por Nascimento (2005, p.152-154) e Maranhão, Sussekind e Vianna (1991, p.234) incidem no âmbito das normas que envolvem sua natureza jurídica.

Dentre os questionamentos mais comuns que se colocam sobre o teletrabalho para enquadrá-lo nos paradigmas do contrato clássico de emprego, está o fato de que sendo o mesmo realizado fora do local da empresa (ocasionalmente, pode ser na mesma, repita-se) via sistema de telecomunicação, há uma transferência da subordinação feita por uma chefia para um “controle remoto” (via computador e telefone p.ex.), ou mesmo, quando não houver esta ligação direta com a empresa, mas o empregado se compromete a trabalhar se relacionando com terceiros (telemarketing, consultorias, dentre outras atividades). Como seria tal regulamentação? De que forma se daria o pacto em termos de reciprocidade?¹⁹

Essas perquirições têm sido respondidas na Europa já acenando para uma legislação sobre teletrabalho, a

nosso ver com fulcro nos seguintes princípios: voluntariedade e direito do retorno ao antigo posto de trabalho para o empregado que optar pelo teletrabalho; garantia da manutenção do status de empregado; fornecer ao empregado informações precisas sobre as condições de trabalho; os investimentos arcados pelo empregador; garantia de treinamento técnico nos equipamentos utilizado sendo gerenciamento também feito pelo empregador; obediências às normas de segurança e medicina do trabalho; jornada de trabalho previamente estipulada; privacidade e proteção dos dados referentes ao trabalho; sistema de comunicabilidade entre o posto de trabalho e a empresa de forma precisa; direitos sindicais resguardados, respeito ao princípio da igualdade nas oportunidades e no tratamento igual entre teletrabalhadores e os outros empregados.

Com tais princípios respeitados, qualquer teletrabalhador engajado neste tipo de emprego deverá ter os mesmos direitos trabalhistas protegidos por uma legislação nos mesmos patamares que outros empregados.

Dentre os direitos trabalhistas que poderiam ser regulamentados de forma especial, teríamos p.ex. a jornada de trabalho, pois ela vai acontecer longe da empresa, em muitos casos, necessitando de regulamentação e poderia ter os seguintes pontos enaltecidos: quais seriam as horas de teletrabalho efetivamente estipuladas; que horas seriam estipuladas para serem exercidas em atividades no escritório da empresa; que procedimentos e meios de monitoração das atividades seriam empregados para fiscalizar a prestação das tarefas, até mesmo em relação as horas suplementares e também para resguardar o indivíduo de doenças e de segurança no local do emprego; como seria o trabalho em feriados. Não podemos deixar de mencionar a questão da privacidade do trabalhador, como preservá-la já que estará automaticamente monitorado online.

Na prestação telelaborativa a forte polêmica seria no tocante ao controle da jornada de trabalho do teletrabalhador. Não havendo o controle direto do empregado e este ficando a disposição da empresa como será determinada a jornada? Como controlá-la? Até mesmo, porque, poderá ser executada por terceiros, vez que as atividades estão acontecendo num espectro de trabalho fora dos “olhos” do empregador.

Não seria diferente também que as empresas que adotem o teletrabalho deveriam criar uma política específica sobre a remuneração e salário de seus “parasubordinados” de uma maneira que as mesmas políticas adotadas a tais empregados sejam condizentes com os outros trabalhadores. Notadamente, que todos os tipo de ganhos diretos e indiretos estipulados pela empresa aos empregados seriam equânimes, distribuídos sem distinção de acordo com o regulamento da mesma, com base numa política de merecimento. Inclusive, podendo tirar proveito de benefícios fiscais caso haja algo nesse sentido na legislação.

Outro ponto importante concerne à questão sobre os direitos coletivos dos teletrabalhadores, podendo de acordo com a legislação em vigor, serem filiados a sindicato ou não, sendo logicamente beneficiados por acordos e convenções coletivas, inclusive o direito de desfiliar-se do sindicato que represente a categoria. As negociações coletivas poderiam estipular cláusulas especiais para os teletrabalhadores sem prejuízo de suas garantias mínimas já conquistadas.

Outra colocação bastante questionada é o fato de haver pacto de não concorrência entre empregado e empregador. Como se daria tal fiscalização? Pedreira (2000, p. 587)²⁰ diz que, neste aspecto, poderia estipular uma cláusula de exclusividade dos serviços, imbricada com as confidencialidade de não divulgação ou uso indevido de dados da empresa.

A exploração econômica do trabalho está limitada e ao mesmo tempo permitida em nosso país pelo Art. 170 da Constituição Federal de 1988, desde que sejam obedecidos certos valores e princípios. Isto é um mandamento mater imperativo, a que todos estão subordinados. É o que diz o dispositivo:

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, observados os seguintes princípios.

I.

soberania nacional;

II.

propriedade privada;

III.

função social da propriedade;

IV.

livre concorrência;

V.

defesa do meio ambiente;

VI.

redução das desigualdades regionais e sociais;

VII.

busca do pleno emprego;

VIII.

tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

A liberdade condicionada a tais princípios e valores incutidos no artigo deixa à iniciativa privada e aos entes de direito público a possibilidade de criarem mecanismos de exploração econômica para obter êxito em seus empreendimentos com uso de mão-de-obra, evidentemente. Além do que, há outros dispositivos no corpo da Constituição que ampliam tal proteção, tais como: Arts. 5º, inciso XIII, Art. 7º, Art. 8º. A cominação de tais normas faz com que o trabalhador tenha uma ampla garantia de seus direitos trabalhistas, por força de sua imperatividade como quer falar nossa doutrina.

Ademais, o teletrabalho como sendo uma modalidade de prestação de labor, em nada fere tais dispositivos, pois constitui um emprego como outro qualquer com especialidades diferentes em sua prestação. Está eivado de garantias nos fundamentos constitucionais: liberdade e legalidade (condicionado por normas de direito privado e público)²¹.

Que o teletrabalho surge à margem de lei específica é um fato claro aos olhos dos juristas e a necessidade de criar normas a seu respeito é pacífico na doutrina conforme demonstramos. O desafio está em dizer que tipo de normatividade carece de ser criada, ou melhor, que tipos de normas podem integrar o rol das existentes. Tal meta compete aos legisladores nos próximos anos que, a nosso ver, deveriam aproveitar a

onda flexibilizante com que passa o Direito do Trabalho brasileiro e criar tais operadores normativos²².

5. NOTAS CONCLUSIVAS

Ao término da presente investigação sobre o teletrabalho no podemos enumerar algumas ilações, dentre as quais:

1.

A chamada “Revolução Digital” adveio também para ficar no Brasil e desencadeou crescentes inovações no setor de tecnologias voltadas para área de telecomunicações conectadas às da informática. Tal fato influenciou sensivelmente as relações de trabalho e conseqüente mister se faz voltarmos os olhos para sua natureza jurídica do denominado teletrabalho.

2.

A doutrina pesquisada no Brasil e, na medida do possível, de alguns autores estrangeiros consultados, não nos apresenta uma uniformidade dos conceitos emitidos. Ora, o teletrabalho toma conotação de trabalho realizado no domicílio; ora de trabalho prestado à distância; ora forma de exercer atividades (Setor Público ou Privado) em lugares descentralizados sem os paradigmas legais adequados, mas que tem sido empregado o “anacrônico Contrato de Trabalho”, Estatutos Jurídicos defasados regulamentos de empresas, bem como os pactos coletivos sem se darem conta de que os parâmetros legais a serem utilizados são outros.

3.

Os novos elementos revelam que o teletrabalho apresenta os seguintes pontos: trabalho realizado longe dos escritórios e dos colegas (à distância); feito via meios de telecomunicação informatizados; descentralizado, podendo ser exercido ou prestado onde quer que o empregado esteja, logicamente acessando as ferramentas inerentes a esta modalidade; o empregado pode ter sua relação de emprego de forma flexibilizada, sem rigidez de horário, lugar e tempo; o empregado não fica vinculado a uma hierarquia verticalizada, há uma horizontalização da empresa, tudo isso virtualmente.

4.

A análise da natureza jurídica do teletrabalho revelou características novas e peculiares, dentre elas: descentralização, despersonalização, flexibilização, parasubordinação em sua concepção pragmática. No entanto, a CF/88, em seu art. 7º, inciso VI e XXXVI, cominado com o art. 444 e art. 4º da CLT, revelaram uma possibilidade de se dar uma forma jurídica protetiva ao teletrabalho, mas certamente uma normatização específica esta por vir, o que seria mais adequado certamente.

5.

A tendência jurisprudencial em nosso país, especialmente o Tribunal Superior do Trabalho com base no art. 272, exarou a súmula de número 178, dizendo que a telefonista que exercer suas funções numa empresa que explora diretamente tais serviços, tem que fazer respeitar o limite de horas na jornada de trabalho que uma empregada teria se trabalhasse numa empresa que explore diretamente esta atividade. Esta norma a despeito do limite de tempo imposto aos empregados da “datilografia” adapta-se ao teletrabalhador, porque a ferramenta de execução da atividade (computador e telefonia/internet), em muitas situações adapta-se para proteger a relação de trabalho à distância.

6.

O Direito Coletivo brasileiro é quase nulo em normatizar ou propiciar o aparecimento de negociações coletivas no tocante ao teletrabalho, mas, tal não acontece na Europa, em especial na

Espanha, onde já aparece Convenções Coletivas sobre teletrabalho, pautadas pelo voluntariado, e obrigatoriedade do engajamento dos teletrabalhadores nas políticas da empresa como outro empregado qualquer, resguardado as garantias mínimas ao mesmo. Há destaque neste tipo de Convenção o resguardo da privacidade do empregado e do sigilo das informações de dados confidenciais da empresa. Países como França e Irlanda já apresentam inúmeras normas trabalhistas sobre a regulamentação do teletrabalho, enquanto nosso país ainda se limita a apenas construir projetos de leis sobre a matéria.

6. REFERÊNCIAS

ALVES, Rubens Valtecídes. **Teletrabalho**: um conceito complexo no direito brasileiro. Revista de Direito da Faculdade de Direito Prof. Jacy de Assis, v.35, p.385, 2007.

BARRROS, Cássio Mesquita. Teletrabalho. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. pp. 36-37.

DI MARTINO, Vittorio. **The high road to teleworking**, International Labour Organization. Geneva, 2001.

EASI E-WORKING. **E-working in Ireland**: code of practice. Disponível em: <<http://www.worklifebalance.ie/ease-to-eworking/PDF/A.pdf>>. Acesso em: 28 out. 2010.

FERREIRA, Luiz Henrique. **PL que incorpora Teletrabalho à CLT aguarda vez na pauta do Senado**. Disponível em:

<<http://convergenциdigital.uol.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=15778&sid=9>> Acesso em: 20 out. 2010.

FETZNER, Maria Amélia de Mesquita. **A viabilidade do teletrabalho na PROCEMPRA**. Disponível em: <<http://www.seer.ufrgs.br/index.php/read/article/view/15708>>. Acesso em: 29 jul. 2010.

FILHO, Manoel Gonçalves Ferreira. **Os princípios programáticos**. São Paulo: Editora Ltr, 1992. pp.73-74.

ILO. **Activities**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/public/english/support/lib/knowledgesharing/activities.htm>>. Acesso em: 12 jun. 2010.

JÚNIOR, Alcides Tomasetti. **Shopping center: estrutura e função - regime jurídico e perfis institucionais - incompatibilidades com o registro imobiliário**. Boletim Técnico: doutrina, jurisprudência comentada. Belo Horizonte: Editora Inédita Editora de Arte - Escola de Advocacia da OAB/MG - v.4 n.2, novembro de 1997, p. 106.

LANGONI, Carlos Geraldo. **Shopping centers - aspectos jurídicos**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p.56-69.

MAGANO, Otávio Bueno; MARTINS, Sérgio Pinto e TRINDADE, Washington Luiz da. **Trabalho à Distância**, Trabalho e Doutrina - processo e jurisprudência, Revista Jurídica Trimestral, Direto Valtentin Carion , vol. 24, março de 2000. p.4.

MANNRICH, Nelson. **Saúde, higiene e segurança**. São Paulo: Editora Ltr, 1992, p.256.

MARANHÃO, Délio. SUSSEKIND, Arnaldo, VIANNA, Segadas. **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 1991, pp.234.

MARTINS, Sérgio Pinto, MAGANO, Otávio Bueno; TRINDADE, Washington Luiz da. **Trabalho à Distância**, Trabalho e Doutrina - processo e jurisprudência, Revista Jurídica Trimestral, Direto Valtentin Carion, vol. 24. Março de 2000, p. 8.

NASCIMENTO, Mascaro Amauri. **Iniciação ao direito do trabalho**. São Paulo: Editora Ltr, 2005. pp.152-154.

PEDREIRA, Pinho. **O teletrabalho**, Revista LTr. v.64, n.5, São Paulo: Editora LTr, mai. 2000, p.586.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego estrutura legal e supostos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1975, pp.253-258.

1 Sobre a questão conceitual do que seja teletrabalho, em recente estudo, fizemos uma incursão do que seja o mesmo. Assim vide o artigo:

ALVES, Rubens Valtecidos. **Teletrabalho**: um conceito complexo no direito brasileiro. Revista de Direito da Faculdade de Direito Prof. Jacy de Assis, v.35, p.385, 2007.

2 O mestre Cássio Mesquita Barros, em seu estudo sobre o tema não hesita em predizer:

Discute-se muito a natureza jurídica do vínculo do teletrabalho com a empresa, à luz dos critérios de interpretação do contrato de trabalho, afirmando que o teletrabalho não imprime, por si mesmo, o selo de autonomia da relação jurídica entre o teletrabalhador e aquele a quem presta serviços, e que a subordinação característica do contrato de trabalho se acentua no teletrabalho, provocando apenas uma alteração na morfologia típica do trabalho subordinado...

Com mais argumentos enfatiza o mestre:

O teletrabalho, trasladando o prestador dos serviços para a sua casa, ultrapassa os limites do poder de direção do empregador e modifica, substancialmente, a relação jurídica de subordinação típica do contrato de trabalho, conforme o grau de inovação técnica utilizado. Há de ser, pois, encarado com realidade nova, que as leis trabalhistas, com mais de meio século de idade, não imaginavam, pois tinham em mente, à época, a teoria de inserção do trabalhador na fábrica.

BARRROS, Cássio Mesquita. Teletrabalho. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. pp. 36-37.

3 PEDREIRA, Pinho. **O teletrabalho**, Revista LTr. v.64, n.5, São Paulo: Editora LTr, mai. 2000, p.586.

4 FETZNER, Maria Amélia de Mesquita. **A viabilidade do teletrabalho na PROCEMPRA**. Disponível

em: <<http://www.seer.ufrgs.br/index.php/read/article/view/15708>>. Acesso em: 29 jul. 2010.

5 Ob. cit. pp. 584-585.

6 No afã de ampliar o campo exemplificativo sobre a questão da subordinação fora da alçada da peia clássica da empresa em termos de trabalho, o autor ainda busca subsídios no direito italiano, que a ver dele:

Ocorreu fenômeno reverso, com o advento da Lei n° 264, de 13 de março de 1958, que declara extensíveis ao trabalhador a domicílio as normas do trabalho subordinado que sejam aplicáveis e compatíveis com a 'especialidade da relação', abrindo-se ensanchas a uma orientação interpretativa favorável à sua categorização e proteção. Cometeu-se à jurisprudência e à doutrina, em bem maior envergadura do que a França a tarefa de fixarem o entendimento do que seja, qual o perímetro da subordinação, ficou-se em um plano equitativo, quanto ao ponto de partida conceitual, através do qual se assentaram alguns elementos constantes, marcam a subordinação, como os que afluem na autonomia.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego estrutura legal e supostos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1975, pp.253-258.

7 Ob. cit. p.586.

8 NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. **Iniciação ao direito do trabalho**. 26ª Ed. São Paulo: Editora LTr, 2005. pp. 63-64.

9 MAGANO, Otávio Bueno; MARTINS, Sérgio Pinto e TRINDADE, Washington Luiz da. **Trabalho à Distância**, Trabalho e Doutrina – processo e jurisprudência, Revista Jurídica Trimestral, Direto Valtentin Carion , vol. 24, março de 2000. p.4.

10 Quem nos ilustra tal hipótese é Martins, Magano e Trindade (2000, p.8) com os seguintes exemplos:

O trabalhador pode fazer seu serviço em qualquer parte do mundo e enviar seu relatório via e-mail, fax etc.

Ou como acrescenta o autor:

As vendas podem ser feitas até pela Internet ou por telefone. A tradução de documentos ou textos pode ser realizada na casa do tradutor e enviada por fax ao editor. O vendedor, viajante ou praticista, pode negociar no seu próprio veículo, que é dotado de telefone celular e fax. O executivo pode laborar num quarto de hotel, levando até mesmo o seu laptop.

MARTINS, Sérgio Pinto, MAGANO, Otávio Bueno; TRINDADE, Washington Luiz da. **Trabalho à Distância**, Trabalho e Doutrina – processo e jurisprudência, Revista Jurídica Trimestral, Direto Valtentin Carion, vol. 24. Março de 2000, p. 8.

11 Segundo a douta cátedra de FILHO (1992, p.73-74), podemos aprender que:

Dentre as normas não exeçúveis por si mesmas, destacam-se os princípios e as normas programáticas propriamente ditas.

Enfatiza o estudioso:

Assemelham-se os princípios às normas programáticas, na medida em que traçam rumos, ou põem valores, que não assumem papel positivo no mundo jurídico, a menos que a lei os desdobre (e eventualmente operações materiais lhes dêem continuidade no plano fático). Por isso, é habitual considerá-los entre as normas programáticas.

Conclui assim suas colocações:

As normas programáticas editam mandamentos, mas de aplicabilidade diferida pelo condicionamento a uma regulamentação (ou na lição de Jorge Miranda por uma regulamentação mais uma complementação).

FILHO, Manoel Gonçalves Ferreira. **Os princípios programáticos**. São Paulo: Editora Ltr, 1992. pp.73-74.

12 MANNRICH, Nelson. **Saúde, higiene e segurança**. São Paulo: Editora Ltr, 1992, p.256.

13 Idem Ibidem, p.256.

14 Di Martino (2001) ressalta que em países como Japão e Alemanha nova postura tem termos de normatizar o teletrabalho tem sido concebida com base em novos elementos inseridos em seu contexto e faz com que tais elementos sejam separados da prestação clássica de trabalho. Numa visão mais precisa citamos o texto do autor:

“This is a point which the Japanese academic Y Suma has identified: “Looking into the future of the network society, the distinction between employed and contracted-tele-workers will increasingly diminish, and it could be estimated that more numbers of workers will shift between these two categories in the labor market. That being the case, to divide workers according to the criterion “employment = dependent labor” and “contracted = independent labor” and to apply labor laws to only the former type would be very unrealistic. The development of telework should be regarded in this con-text.”

The same point has also been made by the German writer Hans-Jürgen Weißbach. He writes: We are witnessing an increase in the number of importance of workers whose status on the labour market is uncertain. There are many and varied examples of this trend, especially is we look at people working with ICTs (mainly telework-ers). They include:

- employees who are also work on a freelance basis (sometimes preparing to

become small-scale entrepreneurs

- people who have formally withdrawn from the labour market by taking early

retirement, and who then find employment in the informal economy

- freelancers who often have a regular and stable working relationship with a particular company

- students working part-time

- people doing remote work under new working conditions without the unity

of time and space

What these 'atypical' forms of work have in common is their uncertain status on traditional labor markets and in the social security system. Finding a harmonized balance between flexibility of working conditions and social security is therefore a crucial issue within telework. Another issue is how to prevent employers unilaterally changing working conditions... A third issue involves making sure that these workers are included in the system of collective representation...

The challenge in achieving the high road is to ensure that there is appropriate regulation of telework without stifling its enormous potential or adversely affecting the element of flexibility which is a core feature of this new form of work. particular company

- students working part-time

- people doing remote work under new working conditions without the unity of time and space

What these 'atypical' forms of work have in common is their uncertain status on traditional labor markets and in the social security system. Finding a harmonised balance between flexibility of working conditions and social security is therefore a crucial issue within telework. Another issue is how to prevent employers unilaterally changing working conditions... A third issue involves making sure that these workers are included in the system of collective representation...

The challenge in achieving the high road is to ensure that there is appropriate regulation of telework without stifling its enormous potential or adversely affecting the element of flexibility which is a core feature of this new form of work.

ILO. **Activities.** Disponível em:
<<http://www.ilo.org/public/english/support/lib/knowledgesharing/activities.htm>>. Acesso em: 12 jun. 2010.

15 DI MARTINO, Vittorio. **The high road to teleworking**, International Labour Organization. Geneva, 2001.

16 Diante da exiguidade de fontes sobre normas em termos de teletrabalho, optamos citar o quadro completo de DI MARTINO (2001) em nosso estudo, senão vejamos:

Terms and conditions of employment: Contract of employment – Job description – Hours of work and

overtime - Pay and special allowances - Career opportunities - Monitoring and protection of personal data. Equal opportunities - Training - Labour inspections.

Social security: Thresholds for coverage - Equal treatment -Sickness benefits - Maternity benefits - Invalidity benefits - Old age benefits - Occupational accidents -Unemployment benefits - Transborder issues.

Labour-relation issues: Trade union membership - Consultation - Grievances - Bargaining - Strikes - Trade union access to the teleworkplace.

Communication issues: Technological communication - Periodical meetings - Telework support groups - Circulation lists and newsletters counseling.

Environmental issues: Definition of a workplace - Separation of living and working space in home-based teleworking. The organisation of a satellite office - The organisation of a telecottage - The organisation of a neighbourhood centre - The organisation of a telecentre - Health and safety at the Teleworkplace Planning regulations - Zoning - Security issues - The costs of premises.

Equipment/technology: The choice of the equipment - Providing the equipment - The cost of the functioning of the equipment - The maintenance of the equipment - Data security - Support of users.

Financial issues: Tax implications.

17 NASCIMENTO, Mascaro Amauri. **Iniciação ao direito do** trabalho. São Paulo: Editora Ltr, 2005.

pp.152-154.

18 MARANHÃO, Délio. SUSSEKIND, Arnaldo, VIANNA , Segadas. **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 1991, pp.234.

19 Estritamente sobre essas questões foi no chamado “Code of e-work” editado na Irlanda é que deparamos com um modelo de contrato sobre a regulamentação do teletrabalho, o qual reproduzimos na íntegra, a seguir:

Sample e-Working Agreement

The following sample e-working agreement sets out some key areas that should be agreed upon before embarking on an e-work arrangement. Details of e-working agreements will vary according to the nature of the work carried out and the degree to which the e-worker carries out the work away from the traditional workplace. This agreement can be varied by negotiation (see italics) to take account of individual circumstances or working arrangements. The sample agreement could be used as a stand-alone document but is most effective in conjunction with an agreed and detailed company policy on e-working.(Some appropriate issues for inclusion are italicized)

- Name:

- Address at which the e-work/distance work will mostly be performed:

- Telephone number:

- Mobile telephone number:

- Details of Position/Nature of work:

- Hours of work (Office based days/hours, home based days/hours - include details where applicable on core hours, flexible hours; recording of working time, overtime arrangements , etc.)

- Communications structures (core contact times, team meetings, feedback, mentoring, etc.)

- Reporting in procedures Home office arrangements

- Technical requirements

- Provision of equipment/furniture

- Maintenance/Prevention of mis-use

- Personal use of equipment

- Health and Safety

- Insurance

- Training (induction, technology training, self-management skills, remote management skills - where appropriate)
- Security/confidentiality arrangements
- Terms and conditions (application of company policies to terms of employment where they may differ as a result of e-working arrangements).
- Suspension/termination of e-working
- Monitoring and review process
- I have read and understood the company policy on e-working and agree to an e-working arrangement.
- I have agreed that a health and safety risk assessment will be required on the proposed workplace for e-working.
- I will operate in accordance with the company safety statement.
- I have informed my mortgage/insurance company that I intend to use my home for business purposes.

I understand that e-working is not a substitute for childcare.

- I understand that the e-working arrangement does not affect my status as an employee.
- I understand the arrangements for termination of the e-working agreement by myself or by the company.

Signed (employee)

Signed (company)

EASI E-WORKING. **E-working in Ireland**: code of practice. Disponível em

<<http://www.worklifebalance.ie/ease-to-eworking/PDF/A.pdf>>. Acesso em: 28 out. 2010.

20 Ob. cit. p. 587.

21 No Brasil surgiu também por influência da ordem econômica internacional os chamados “shipping centers” (o próprio nome denota isso), os quais não tinham uma previsão normativa em nosso país. Paralelo a tal fenômeno proliferaram e com enorme sucesso em nosso país. O que fez nosso direito? Assimilou tal forma de exploração econômica com base na liberdade de iniciativa outorgada pelas

Constituições brasileiras. Os elementos intrínsecos em tais empreendimentos são de ordem eclética, há direito civil, há direito comercial, há direito tributário, há normas previdenciárias e até normas de direito internacional, ocasionando uma Instituição sui generis em sua natureza jurídica e podemos afirmar categoricamente que as normas jurídicas em nada obstaram seu crescimento.

Em estudo brilhante sobre os shopping centers JÚNIOR (1997, p.106) revelou que “O mais convincente delineamento genérico do shopping center - inclusive no que toca aos aspectos jurídicos fundamentais a esta imponente modalidade organizativa de vendas ao consumidor -, o nucleamento mesmo dessa caracterização, deve-se, no Brasil, a um economista.” O jurista se refere ao Prof. Carlos Geraldo Langoni, no estudo Shopping centers no Brasil.

JÚNIOR, Alcides Tomasetti. **Shopping center: estrutura e função** - regime jurídico e perfis institucionais - incompatibilidades com o registro imobiliário. Boletim Técnico: doutrina, jurisprudência comentada. Belo Horizonte: Editora Inédita Editora de Arte - Escola de Advocacia da OAB/MG - v.4 n.2, novembro de 1997, p. 106.

LANGONI, Carlos Geraldo. **Shopping centers** - aspectos jurídicos, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p.56-69.

22 Em nosso país há inúmeros projetos de leis em análise no Congresso Nacional, a título de exemplo podemos citar o seguinte:

PROJETO DE LEI nº 3129/2004 (Do Sr. Eduardo Valverde)

Altera o Artigo nº 6 da Consolidação das Leis do Trabalho e dá outras providências.

Art. 6º - Não se distingue entre trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado à distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo Único: Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

FERREIRA, Luiz Henrique. **PL que incorpora Teletrabalho à CLT aguarda vez na pauta do Senado.**

Disponível

em:

<<http://convergenciadigital.uol.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=15778&sid=9>>. Acesso em: 20 out. 2010.

<https://www.diritto.it/natureza-juridica-do-teletrabalho-no-brasil/>