

Teletrabalho

Aula ministrada em 29.10.2019 para a Escola Judicial do TRT da 2ª Região

Docente: Leonardo Aliaga Betti, juiz titular da 3ª Vara do Trabalho de Mogi das
Cruzes/SP

Teletrabalho

- 1) Bibliografia recomendada;
- 2) Contexto legislativo anterior à "reforma" trabalhista;
- 3) O conceito de teletrabalho e seu principal desafio: a jornada de trabalho;
- 4) Aspectos formais relacionados ao teletrabalho;
- 5) Os riscos da atividade em teletrabalho;
- 6) A responsabilidade por doenças e acidentes de trabalho.

Teletrabalho

1) Bibliografia recomendada:

- SILVA, Homero Batista Mateus da. **CLT Comentada**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- FILHO, Alexandre Negromonte Gonçalves. **As relações de trabalho**. Pós-modernidade e a necessidade de tutela à luz dos novos princípios do direito do trabalho. Revista LTr. São Paulo v. 82, n. 03, p. 339-345, março/2018;
- DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018.

Teletrabalho

2) Contexto legislativo anterior à "reforma" trabalhista:

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

Teletrabalho

3) O conceito de teletrabalho e seu principal desafio: a jornada de trabalho

- CLT, 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.

Teletrabalho

- CLT, Art. 62 - Não são abrangidos pelo regime previsto neste **capítulo** (horas extras, adicional noturno, hora noturna reduzida, intervalo intrajornada e intervalo entre jornadas):
 - I - os empregados que exercem atividade externa **incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados;**
 - II - os gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão, aos quais se equiparam, para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento ou filial.
 - III - os empregados em regime de teletrabalho.

Teletrabalho

- Debate 1: diante da literalidade do novo artigo 62, III, da CLT, a sujeição ao teletrabalho descaracteriza os pedidos de horas extras?
- Raciocínio:
 - 1) a questão da constitucionalidade do artigo 62 da CLT;
 - 2) a interpretação sistemática; e
 - 3) o princípio da primazia da realidade sobre a forma.

Teletrabalho

- CF, Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
- XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

Teletrabalho

- CLT, Art. 74. O horário de trabalho será anotado em registro de empregados.
- § 2º Para os estabelecimentos com mais de 20 (vinte) trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções expedidas pela Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, permitida a pré-assinalação do período de repouso. [\(Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019\)](#)
- § 3º Se o trabalho for executado fora do estabelecimento, o horário dos empregados constará do registro manual, mecânico ou eletrônico em seu poder, sem prejuízo do que dispõe o caput deste artigo. [\(Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019\)](#)
- § 4º Fica permitida a utilização de registro de ponto por exceção à jornada regular de trabalho, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

Teletrabalho

- "Havendo meios acessíveis de controle de jornada, por unidade de produção, por fiscalização direta ou por meios eletrônicos, não se deve impressionar com o fato de o trabalho ser realizado à distância, em dependências estranhas aos empregados, na residência do empregado, em cafeteria ou em espaço coletivo de trabalho. Tudo isso era e continua a ser irrelevante para o direito do trabalho, assim como o serviço externo somente se enquadra no art. 62 se for efetivamente incompatível com o controle de jornada – o que não se aplica, portanto, para os instaladores de televisão e telefone, para os entregadores, jornaleiros, motoristas e análogos." (SILVA, Homero Batista Mateus da. **CLT Comentada**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018).

Teletrabalho

- Decisão no mesmo sentido:
- **RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. CONTROLE INDIRETO DE JORNADA.** A exceção prevista no artigo 62, I, da CLT não depende apenas do exercício de trabalho externo, mas também da impossibilidade de controle de horário pelo empregador. No caso, o Tribunal Regional registrou que: o autor trabalhava em home office por opção da ré, que fechou a filial em Curitiba em 2005; os técnicos, que trabalhavam em idêntica condição, recebiam hora extra, quando acionados no plantão; não havia poderes especiais na gerência; a testemunha da ré admitiu a possibilidade de exceder o horário, caso algum cliente ligasse, a existência de folga compensatória, caso atendesse fora do expediente, e as horas trabalhadas a mais eram informadas. [continua]

Teletrabalho

- [...] Indubitável, portanto, que o empregador exercia o controle indireto sobre os horários cumpridos pelo empregado. Somente quando se revelar inteiramente impossível o controle, estará afastado o direito ao pagamento de horas extraordinárias, em razão da liberdade de dispor do seu próprio tempo, a exemplo do que ocorre, mesmo nesses casos, com o intervalo para refeição, cujo gozo é presumido, diante a autorização legal para dispensa do registro. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. [TST, Processo: RR - 1217-97.2011.5.09.0008 Data de Julgamento: 08/04/2015, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/04/2015].

Teletrabalho

- Debate 2: a questão do ônus probatório:
- TST, Súmula 338. **JORNADA DE TRABALHO. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA.**
- I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário.

Teletrabalho

- CLT, Art. 818. [...]
- § 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos deste artigo ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, **poderá o juízo atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.**
- § 2º A decisão referida no § 1º deste artigo deverá ser proferida antes da abertura da instrução e, a requerimento da parte, implicará o adiamento da audiência e possibilitará provar os fatos por qualquer meio em direito admitido.
- § 3º A decisão referida no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

Teletrabalho

4) Aspectos formais relacionados ao teletrabalho:

- CLT, 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.
- A primazia da realidade sobre a forma e os aspectos práticos da presunção decorrente da inobservância da formalidade prevista em lei;

Teletrabalho

- CLT, Art. 75-C. [...]
- § 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.

Teletrabalho

5) Os riscos da atividade em teletrabalho:

- CLT, 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.
- CLT, 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.

Teletrabalho

- Despesas **ordinárias e extraordinárias** em instalações residenciais:

“Ordinariamente, a higienização do próprio uniforme não implica cuidados especiais e isso não obriga o obreiro a realizar despesas além daquelas que usualmente realizaria para o asseio de suas próprias peças de vestuário, o que afasta a alegação de transferência dos riscos do empreendimento ao trabalhador. Nessa diretriz, a indenização pelas despesas na lavagem do uniforme somente será devida quando o trabalho executado pelo empregado exigir o uso de roupas impecavelmente higienizadas, que demandam uma lavagem especial, situação na qual são ultrapassados os gastos que teriam com a lavagem de roupas normais. [continua]

Teletrabalho

[...] Por fim, a tarefa de lavagem de uniformes, aí incluído o tempo de dedicação e os gastos inerentes, não é de responsabilidade do empregador, mas do próprio empregado, como um verdadeiro dever de colaboração decorrente da sua boa fé no contrato de trabalho (art. 422, CC)”.

(fundamentos dos votos vencidos dos Ministros Guilherme Caputo Bastos, Relator, Ives Gandra Martins Filho, Márcio Eurico Vitral Amaro e Cláudio Mascarenhas Brandão no processo E-RR-12-47.2012.5.04.0522, Redator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 12/03/2015, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 03/11/2015)

Teletrabalho

6) A responsabilidade por doenças e acidentes de trabalho:

- CLT, 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.

Teletrabalho

- Questões intrincadas para os casos de doenças e acidentes:
- 1) Como fiscalizar o ambiente de trabalho, quando for o domicílio do empregado?
- CF, Art. 5.º [...] XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

Teletrabalho

- [Lei n.º 10.53/2002, Art. 11-A.](#) A verificação, pelo Auditor-Fiscal do Trabalho, do cumprimento das normas que regem o trabalho do empregado doméstico, no âmbito do domicílio do empregador, dependerá de agendamento e de entendimento prévios entre a fiscalização e o empregador.
- § 1º A fiscalização deverá ter natureza prioritariamente orientadora.
- § 2º Será observado o critério de dupla visita para lavratura de auto de infração, salvo quando for constatada infração por falta de anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social ou, ainda, na ocorrência de reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

Teletrabalho

- **2) Caracterizada a doença (ou o acidente), qual é a presunção?**
- Em princípio, nada muda em relação à prática na empresa; porém, para o empregado em regime de teletrabalho, é preciso avaliar se o empregador de fato promoveu a necessária instrumentação prévia da atividade;
- CLT, Art. 157 - Cabe às empresas:
 - I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;
 - II - instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;
 - III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente; [...]

Teletrabalho

- NR-7: 7.1.1. Esta Norma Regulamentadora - NR estabelece a obrigatoriedade de elaboração e implementação, por parte de todos os empregadores e instituições que admitam trabalhadores como empregados, do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional - PCMSO, com o **objetivo de promoção e preservação da saúde do conjunto dos seus trabalhadores.**
- NR-9: 9.1.1 Esta Norma Regulamentadora - NR estabelece a **obrigatoriedade da elaboração e implementação, por parte de todos os empregadores e instituições que admitam trabalhadores como empregados,** do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRA, visando à preservação da saúde e da integridade dos trabalhadores, através da antecipação, reconhecimento, avaliação e conseqüente controle da ocorrência de **riscos ambientais existentes ou que venham a existir no ambiente de trabalho, tendo em consideração a proteção do meio ambiente e dos recursos naturais.;**

Teletrabalho

- 9.1.2 As ações do PPRA devem ser desenvolvidas no âmbito de cada estabelecimento da empresa, sob a responsabilidade do empregador, com a participação dos trabalhadores, sendo sua abrangência e profundidade dependentes das características dos riscos e das necessidades de controle.

Teletrabalho

- 3) É possível a utilização do NTEP (Nexo Técnico Epidemiológico)?
- Lei n.º 8.213/1991: Art. 21-A. A perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexo técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa ou do empregado doméstico e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças (CID), em conformidade com o que dispuser o regulamento (Decreto 3.048/99).;

Teletrabalho

- § 1º A perícia médica do INSS deixará de aplicar o disposto neste artigo quando demonstrada a inexistência do nexo de que trata o caput deste artigo.
- § 2º A empresa ou o empregador doméstico poderão requerer a não aplicação do nexo técnico epidemiológico, de cuja decisão caberá recurso, com efeito suspensivo, da empresa, do empregador doméstico ou do segurado ao Conselho de Recursos da Previdência Social.

Teletrabalho.

- Os critérios para utilização do NTEP: entrelaçamento entre CNAE e CID:
- Alguns exemplos:
 - a) CNAE banco (6422) e CID (M65);
 - b) CNAE metalurgia (2443) e CID (K40);