

**O TELETRABALHO E O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE COM A  
LEI 13.467/2017: ANÁLISE CRÍTICA SOB A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL**

**WORKING AND INTERMITTENT WORKING CONTRACT WITH LAW  
13.467/2017: CRITICAL ANALYSIS UNDER CONSTITUTIONAL PROTECTION**

Simone Nunes Freitas Araújo<sup>1</sup>  
Fábio Alexandre Coelho<sup>2</sup>

**RESUMO**

A proteção constitucional ao trabalho como direito social fundamental, deve ser atendida em quaisquer circunstâncias, em nome do princípio-guia do sistema jurídico brasileiro, qual seja, o da dignidade da pessoa humana, fundamento último do Estado Democrático de Direito (e Social). Assim, importou destacar a evolução do constitucionalismo social, os direitos sociais fundamentais como inalienáveis, imprescritível, irrenunciável o que veda o retrocesso. Não obstante a isso, as transformações no cenário mundial e suas manifestações no meio ambiente do trabalho são reconhecidas como fatores que vêm contribuindo para o crescimento de novas relações de trabalho. Nesta pesquisa, examina-se o paradoxo da proteção constitucional ao trabalho com o Teletrabalho e o Trabalho Intermitente com a Lei 13.467 de 13 de julho de 2017, conhecida como “Reforma Trabalhista”. O artigo traz uma análise crítica destas novas formas de trabalho-contrato no que concerne aos riscos a proteção ao trabalhador, possíveis violações aos direitos sociais fundamentais, tendo por base o primado dos direitos sociais fundamentais ao trabalhador.

**Palavras-chave:** Direitos Sociais Fundamentais. Constituição. Teletrabalho. Trabalho intermitente. Vedação ao Retrocesso.

**ABSTRACT**

Constitutional protection of labor as a fundamental social right must be met under all circumstances, in the name of the guiding principle of the Brazilian legal system, namely the dignity of the human person, the ultimate foundation of the Democratic (and Social) Rule of Law. Thus, it was important to highlight the evolution of social constitutionalism, the fundamental social rights as inalienable, imprescriptible, indispensable, which prohibits regression. Notwithstanding this, the changes in the world scenario and its manifestations in the work environment are recognised as factors that have contributed to the growth of new labor relations. This research examines the paradox of constitutional protection of working with Telework and Intermittent Labor with Law 13,467 of July 13, 2017, known as “Labor Reform”. The article provides a critical analysis of these new forms of contract work with

---

<sup>1</sup> Doutoranda em Direito pela Instituição Toledo de Ensino (2018). Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba (2012). Graduada em Direito (2007). Professora da Associação Educacional e Assistencial Santa Lucia, no curso de Direito (2013). Professora da Pontifícia Universidade Católica de Campinas (2013). Instituição Toledo de Ensino – ITE. snfaraujo@gmail.com

<sup>2</sup> Doutor em Direito pela Instituição Toledo de Ensino (2011). Mestre em Direito pela Instituição Toledo de Ensino (2001). Procurador do Estado - Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. Professor do Centro Universitário de Bauru (Instituição Toledo de Ensino). Instituição Toledo de Ensino – ITE. procuradoriadaestado.bauru@gmail.com

respect to risks the workers protection, possible violations of fundamental social rights, based on the primacy of fundamental social rights to workers.

**Key-words:** Fundamental Social Rights. Constitution. Telecommuting. Intermittent work. Reverse Sealing.

## INTRODUÇÃO

Dentre os direitos sociais que foram reconhecidos à pessoa humana, e que estão catalogados nas Constituições contemporâneas como direitos sociais fundamentais, o direito ao trabalho em condições dignas assume especial relevância.

O direito do trabalho surgiu em momento histórico de crise, como resposta política aos problemas sociais acarretados pelos dogmas do capitalismo liberal, com função de proteger o trabalhador de cláusulas abusivas, tendo como fim assegurar a todos existência digna. Assim, o direito do trabalho com base nos ditames da justiça social, visa a melhoria da condição social do trabalhador, da sociedade como um todo.

Nesta linha, temos como processo evolutivo do direito do trabalho, a constituição de 1988, ao estabelecer no artigo 1º, inciso IV, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, no artigo 7º direitos mínimos aos trabalhadores urbanos e rurais que encontra respaldo no princípio da dignidade humana “como maior patrimônio da humanidade”<sup>3</sup>. Assim como temos “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano” (Art. 170 da CF).

O que torna oportuno destacar a questão da retroatividade dos direitos sociais fundamentais, os quais, “uma vez reconhecidos, não podem ser suprimidos, abolidos ou enfraquecidos e, no plano normativo, impedem a mera revogação das normas que os consagram ou mesmo a sua substituição por outras menos generosas para com tais direitos.”<sup>4</sup>

Nesse sentido, convém buscar elementos na corrente doutrinária que aponta para a necessidade de se reconhecer a existência de “uma vedação de retrocesso”.

Assim, a base dos direitos fundamentais reside na proteção da dignidade da pessoa humana, afirmando, após séculos de lutas, o homem como um fim em si mesmo e não mais como meio a serviço do capital, sendo a Constituição sua fonte de validade. Por isso, sua evolução e positivação são de inegável importância e como mencionado anteriormente, o direito do trabalho surgiu em momento histórico de crise, no decorrer da história humana

---

<sup>3</sup> CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho: De Acordo com a Reforma Trabalhista**. 16.ed. São Paulo: Método, 2018, p.26.

<sup>4</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2002, p.224-225.

enfrentaram guerras, morte, lutas e as dimensões dos direitos fundamentais explicam justamente isso, ou seja, o ganho pontual que os direitos foram recebendo ao longo da existência humana, não podendo haver, em hipótese alguma, retrocesso nessa questão.

No entanto, a globalização, o rápido avanço tecnológico nas últimas décadas, a informática, a telemática e a robotização têm-se produzido profunda e ampla repercussão dentro e fora da empresa, em toda a sociedade. O que não estamos a defender a estagnação do direito, mas a vedação ao retrocesso.

Diante disso, têm-se as novas regras do Teletrabalho e a criação do trabalhador intermitente por meio da Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017, que alterou substancialmente a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), nos coloca em situação de reflexão e alerta, sobre os valores sociais do trabalho, a saúde e segurança destes trabalhadores nestas novas formas de contrato de trabalho.

Assim, será abordado no decorrer deste artigo científico, o teletrabalhador não abrangido pela jornada de trabalho. Mas o teletrabalho é considerado atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho? Como compatibilizar esta norma infraconstitucional, o qual retira o empregado da jornada de trabalho, e a Constituição Federal que garante ao empregado uma duração do trabalho para proteção da sua saúde, direito a desconexão?

Prosseguindo, importa analisar acerca do novo contrato de trabalho, do trabalhador intermitente. Do trabalhador intermitente foi retirado o tempo à disposição, e o direito a salário e outras verbas trabalhistas apenas quando for convocado e assim prestar serviço ao empregador. Em contrapartida, o empregado ao depender financeiramente deste emprego, certamente, se verá a disposição da empresa, assumirá o risco, e por inúmeras vezes sem nada receber o que poderá causar danos a sua vida e a de seus dependentes.

Desta forma, foi objeto do presente estudo, esses e muitos outros questionamentos, para demonstrar as implicações do teletrabalho e do contrato intermitente na vida do trabalhador e assim possíveis violações aos direitos sociais fundamentais do trabalhador, o que remete a relembrar o dever-responsabilidade do Estado de garantir a efetivação dos valores sociais do trabalho, e dar validade e aplicação a normas tão somente que vão de encontro a promoção do trabalho digno, bem-estar e justiça social.

Com intuito de facilitar a compreensão do desenvolvimento deste estudo, pesquisa, tem-se que a primeira seção abordou a evolução histórica do Constitucionalismo Social, os direitos sociais fundamentais.

## EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONSTITUCIONALISMO SOCIAL: DIREITOS SOCIAIS FUNDAMENTAIS

O “desenvolvimento dos direitos do homem passou por três fases: num primeiro momento afirmaram-se os direitos de liberdade; num segundo momento, foram propugnados os políticos”, para, finalmente, serem “proclamados os direitos sociais, pode se dizer, de novos valores, como o bem estar e da igualdade não apenas formal, liberdade através ou por meio do Estado.”<sup>5</sup>

A primeira dimensão, relacionada ao pensamento liberal – burguês do século XVIII – e aos direitos civis – relativos à liberdade –, tem como seu maior expoente a Revolução Francesa. Traz as ideias do liberalismo político, que valorizava a livre iniciativa e estimulava a concorrência, e importava no afastamento do Estado da tutela individual e econômica, ou seja, o Estado teria um dever de prestação negativa, isto é, um dever de nada fazer, a não ser respeitar as liberdades do homem.

A causa mais forte da Revolução Francesa foi a econômica, já que as causas sociais, como de costume, não conseguem ser ouvidas por si sós. Há de considerar que a França passava por um período de crise financeira e o rei governava com poderes absolutos, controlando a economia, a (in)justiça, a política e até mesmo a religião dos súditos.

A vida dos trabalhadores e camponeses era de extrema miséria; portanto, desejavam melhorias na qualidade de vida e de trabalho. Já, a burguesia, mesmo tendo uma condição social melhor, desejava maior participação política e mais liberdade econômica em seu processo produtivo.

Em 9 de julho de 1789, reuniu-se uma Assembleia Nacional Constituinte, incumbida de elaborar uma Constituição francesa. Isso significava que o rei deixaria de ser o senhor absoluto do reino.<sup>6</sup> Em 3 de setembro de 1791 a França recebeu sua Constituição, incorpora a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, pronunciou-se, pela primeira vez na história, a existência de direitos humanos de caráter social.

Não fica difícil imaginar que a partir daí promoveu-se significativa mudança política no *status quo* da época e, diferentemente do lema proposto da Revolução Francesa de liberdade, igualdade e fraternidade, predominou apenas o ideal de liberdade (*liberté*), como inicialmente mencionado, o qual foi exteriorizado nas declarações de direito.

---

<sup>5</sup> BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 33.

<sup>6</sup> MICELI, Paulo. **As revoluções burguesas**. São Paulo: Atual, 1987, p.67.

Em 1848, tem-se a Constituição de 1848 composta, de um lado, entre o liberalismo e o socialismo democrático. Assim, instituiu deveres sociais do Estado para com a classe trabalhadora e os necessitados em geral, estabelecidos no artigo 13, e apontando para a criação do que viria ser, no século XX, o Estado do Bem-Estar Social.<sup>7</sup>

Na segunda dimensão dos direitos fundamentais, traz a proteção aos direitos sociais, econômicos e culturais.

Tais direitos verifica-se por consequência da Revolução Industrial que acarretou mudanças no setor produtivo e deu origem à classe operaria, transformando as relações sociais, trouxeram novas demandas, contrastantes com o constitucionalismo liberal que prevalecia, sobretudo, na Inglaterra do início do século XVIII, produzindo efeitos em todo o mundo. Somam-se a esses fatores a contribuição da Igreja Católica na afirmação de uma doutrina de justiça social, os princípios defendidos no Manifesto Comunista de 1948, os efeitos da Grande Guerra de 1914-1918.

Assim, do Estado não mais se exigia a total abstenção, mas, ao contrário, impunha-se a sua intervenção ao se requerer uma política pública que tinha por objeto, sobretudo, a garantia do efetivo exercício das condições materiais de existência de contingentes populacionais.

Nesse diapasão, seriam exemplos clássicos desses direitos o direito à saúde, ao trabalho, à assistência social, à educação e o direito dos trabalhadores.

A Constituição mexicana de 1917 foi a primeira a trazer em seu bojo normas de conteúdo econômico e social, dedicando aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais, juntamente com as liberdades individuais e os direitos políticos (arts. 5º e 123). Importa destacar a relevância desse procedimento histórico, pois, na Europa, a consciência de que os direitos fundamentais têm também uma dimensão social só veio a ser firmada após a Primeira Guerra Mundial.<sup>8</sup>

Na visão de Fábio Konder Comparato:

Ela afirmou o princípio de igualdade substancial de posição jurídica entre trabalhadores e empresários na relação contratual de trabalho, criou a responsabilidade dos empregadores por acidentes de trabalho e lançou, de modo geral, as bases para a construção do moderno Estado Social de Direito. Deslegitimou, com isso, as práticas de exploração mercantil do trabalho, e, portanto da pessoa humana, cuja justificativa se procurava fazer, abusivamente, sob a inovação da liberdade de contratar.<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> COMPARATO. Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2010, p.182.

<sup>8</sup> COMPARATO. Fábio Konder. *op. cit.*, 2010. p.190

<sup>9</sup> *Ibidem*. p.192.

Tem-se, também, a Constituição de Weimar (1919) como afirmação de novos direitos fundamentais, pois tal qual na Constituição mexicana (1917), os direitos trabalhistas foram elevados ao nível constitucional de direitos fundamentais (arts. 157 e ss.). A função social da propriedade foi marcada por uma fórmula que tornou célebre: “a propriedade obriga” (art. 153, segunda alínea). E em seu artigo 159, dispõe “a liberdade de coalizão para defesa e melhoramento das condições de trabalho e de vida econômica está garantido a cada uma das profissões. Todos os acordos e disposições tendentes a limitar ou travar esta liberdade são ilícitos.”<sup>10</sup>

Dando sequência a evolução dos direitos fundamentais, tem-se a terceira dimensão para se alcançar e proteger aqueles direitos decorrentes de uma sociedade já modernamente organizada, que se encontra envolvida em relações de diversas naturezas, especialmente aquelas relativas à industrialização e sua conseqüente urbanização.

Nessa perspectiva, são exemplos desses direitos o direito ao desenvolvimento, à paz, à comunicação, à autodeterminação entre os povos, e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Pelo exposto, a relevante evolução histórica, ideológica e política do movimento constitucionalista, dos direitos sociais fundamentais, na esteira de Norberto Bobbio, deve-se refletir que o elenco desses direitos aqui citados – e todos os outros direitos – “se modificou e continua a se modificar, com a mudança das condições históricas”, dependendo “dos carecimentos e dos interesses das classes no poder, dos meios disponíveis para a realização dos mesmos, das transformações técnicas.”<sup>11</sup>

Some-se a isso a corrente doutrinária a entender que, ao mencionar a exigibilidade dos direitos sociais fundamentais, dispõe-se que eles estão vinculados a uma história de conquistas, que não terá fim enquanto houver humanidade e, numa visão prospectiva, destaca que jamais se chegará a um estágio ideal de pleno respeito, pois sempre haverá novos direitos sendo reclamados em função de condições históricas favoráveis.<sup>12</sup>

Todavia, não se pode desconsiderar o processo evolutivo dos direitos sociais fundamentais ao longo da história humana, positivados no ordenamento jurídico interno de diversos países, ressaltando-se aqui a Constituição brasileira de 1988 e a necessidade de se buscar os instrumentos necessários para sua efetividade.

---

<sup>10</sup> COMPARATO, Fábio Konder. *op. cit.*, 2010. p.207.

<sup>11</sup> BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p.18.

<sup>12</sup> LIMA JÚNIOR, Jayme Benvenuto. **Os direitos humanos econômicos, sociais e culturais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

Tendo em vista a Carta Magna pátria objeto de observação no parágrafo anterior, e considerando-se sua importância regional no contexto dos direitos sociais fundamentais, salutar se torna promover abordagem na seção a seguir a respeito desta importante Normativa.

## **OS DIREITOS SOCIAIS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988**

A Constituição de 1988 simboliza o marco jurídico da transição de um Estado ditatorial para um sistema democrático, sendo referida Carta considerada como aquela que melhor acolheu os direitos humanos em geral, refletindo a temática social oriunda da ordem internacional progressivamente institucionalizada a partir dos conflitos mundiais do século.

Ela inovou ao juntar à proteção dos direitos individuais e sociais a tutela dos direitos difusos e coletivos, bem como ao apresentar os direitos fundamentais em sua redação, antes mesmo da organização do próprio Estado, trazendo, também, diversos remédios constitucionais para garantir a eficácia desses direitos.

Observa-se, já em seu Preâmbulo, a proclamação de que a Assembleia Nacional Constituinte buscou “instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança”.

Numa classificação dogmática, a partir da simples organização do texto constitucional brasileiro, o gênero direitos fundamentais abrange os direitos individuais – artigo 5º; coletivos – também no artigo 5º; sociais – os direitos estão nos artigos. 6º a 11 e se limitam aos direitos do trabalho, e a ordem social está no Título VIII, artigo 193 e ss.; de nacionalidade – artigo 12; e políticos – artigos 14 a 17.<sup>13</sup>

Convém ainda registrar que, de “forma inédita, os direitos e as garantias individuais são elevados à condição de cláusulas pétreas e passam a compor o núcleo material intangível da Constituição, conforme se apreendo do § 4º do artigo 60”.<sup>14</sup>

Tais direitos individuais, como por exemplo o direito a vida, significa não apenas o direito à própria existência, como também a uma existência digna, com integridade física e moral – artigo 5º, incisos V e X. Nesse sentido, o direito à igualdade e à liberdade, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana – artigo 1º, inciso III –, como fundamento da República Federativa do Brasil, na medida em que se entende que a própria existência do Estado está relacionada à existência das pessoas reunidas em sociedade.

---

<sup>13</sup> ADEODATO, João Maurício. **A retórica constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2010. p.180.

<sup>14</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direitos fundamentais sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010. p.54.

Logo, pela sua essencialidade, materialidade e concretude é que a dignidade da pessoa humana deve ser assegurada de maneira ampla em todos os substratos sociais, notadamente e prioritariamente promovida aos integrantes dos seguimentos mais frágeis do tecido social.

Ressalte-se que, para se ter dignidade, o cidadão necessita participar e estar incluso na sociedade, dentro dos padrões básicos para suprir suas necessidades, bem como ter sua cidadania e direitos preservados. Atualmente, ter dignidade também pode ser entendido como fazer parte do complexo e concorrido espaço de trabalho.

Com isso é possível entender que os direitos sociais acabam sendo mais uma face dos direitos fundamentais e pressuposto para a ampla realização do homem na sociedade em que configura agente de direitos e deveres.

Segundo Alexandre de Moraes, ao incluir os direitos sociais na classificação dos direitos fundamentais previstos na Constituição, destaca-se como finalidade a ser alcançada, “a melhoria das condições de vida dos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social”<sup>15</sup>, um dos fundamentos do Estado Democrático de direito também nela previsto.

Nesse sentido, a categoria dos direitos sociais engloba direitos que permitem aos indivíduos exibir determinada atuação do Estado, no intuito de melhorar suas condições de vida. Assim, o termo direito social se justifica porque seu objetivo é a melhoria de vida de vastas categorias da população, mediante políticas públicas e medidas concretas de política social. Logo, partem do princípio de que incube ao Poder Público melhorar a vida humana, evitando tiranias, arbítrios, injustiças e abusos de poder.

Assim, a Constituição de 1988, além de estabelecer em seu artigo 6º que são direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção a maternidade e a infância, e a assistência aos desamparados, ainda apresenta uma ordem social com um amplo universo de normas que enunciam programas, tarefas, diretrizes e fins a serem perseguidos pelo Estado e pela sociedade.<sup>16</sup>

Neste sentido, destaca-se a ordem social “como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193 CF).” O que passa a analisar a proteção constitucional ao trabalho como direito fundamental social.

## **A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AO TRABALHO**

---

<sup>15</sup> MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2011, p.206.

<sup>16</sup> CANOTLHO, José Joaquim Gomes. *op. cit.*, 2010. p.55.

Sob o enfoque da proteção constitucional ao trabalho, o constituinte destaca no primeiro artigo da constituição, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, as funções sociais do trabalho (art.1º, IV).

A concretização da função social do trabalho dialoga com o direito privado, ao mencionar as relações de trabalho por meio de um contrato. É possível afirmar que todo contrato estará eivado de defeito ou nulidade se não cumprir sua função social. Todo e qualquer contrato deve visar o bem comum, a dignidade da pessoa humana, e é exatamente isso que faz o artigo 421 do nosso Código Civil: “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

Nesta linha, o contrato de trabalho não pode ser analisado simplesmente sob a ótica do direito individual, do capital, mas da “ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (art. 170 CF).

Ter como base o primado o trabalho significa pôr o trabalho acima de qualquer outro fator econômico, por se entender que nele o homem se realiza com dignidade. Tem como **objetivo** o bem-estar e a justiça sociais quer dizer que as relações econômicas e sociais do país, para gerarem o bem-estar não de propiciar trabalho e condição de vida, material, espiritual e intelectual, adequada ao trabalhador e sua família, e que a riqueza produzida no país, para gerar a justiça social, há de ser equanimemente distribuída.

[...]

O Estado tem prerrogativa e ao mesmo tempo o dever de agir por meio de qualquer um de seus Poderes – seja o Legislativo, o executivo ou o Judiciário – frente às situações de risco e ameaça à vida e à dignidade humana.<sup>17</sup>

Entretanto, como antes mencionado, grande é a tensão entre Direito, economia e política, haja vista que a aplicação dos direitos sociais envolve grandes interesses econômicos e políticos.

Por isso, gera controvérsias que dificilmente são controláveis pelo Direito. Basta pensar nos riscos industriais e cargas de trabalho, os quais prejudicam a saúde do trabalhador. Por essa razão, o operador jurídico enfrenta particular dificuldade em encontrar a solução correta sob a ótica jurídico-dogmática em casos complicados e política ou economicamente controvertidos.<sup>18</sup>

Desse modo, tem-se como paradoxo da proteção constitucional ao trabalho na contemporaneidade a Lei 13.467/2017, conhecida como Reforma Trabalhista, que será

---

<sup>17</sup> CEDENHO, Antônio Carlos. **Diretrizes constitucionais da assistência social**. São Paulo: Verbatim, 2012, p. 17-18.

<sup>18</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2011.

analisada no capítulo vindouro. Em linhas gerais, a seção três faz uma análise crítica as novas formas de contrato de trabalho, o contrato de trabalho intermitente e o teletrabalho, a partir da proteção constitucional dos direitos sociais fundamentais, por seu turno a vedação ao retrocesso como condição ao trabalho digno

## **TELETRABALHO E O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE: ANÁLISE CRÍTICA SOB A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL POR VEDAÇÃO AO RETROCESSO**

Inicialmente, para melhor análise das implicações dessas novas relações empregatícias no que diz respeito a possível violação dos direitos sociais fundamentais do trabalhador, oportuno reafirmar elementos que aponta para a necessidade de se reconhecer a existência de “uma vedação de retrocesso”, no sentido de significar que determinados direitos sociais, por sua estreita vinculação com o direito à vida e a dignidade humana, não poderiam mais ser suprimidos do texto constitucional – através de emendas, passando a integrar o núcleo de limites materiais –, nem ser objeto de restrição – também por reforma constitucional – que lhes atinja o núcleo essencial.<sup>19</sup>

Neste diapasão, toda e qualquer mudança no direito do trabalho está limitada a não diminuição, retirada ou flexibilização dos direitos já conquistados, positivados na Constituição Federal. O Estado deve promover com máxima prioridade o trabalho digno, o que nenhuma mudança política, econômica ou social justifica o retrocesso.

Nesta linha, para que uma nova norma trabalhista seja aplicada, efetivada, é necessário observar o princípio protetor do trabalhador, e assim, dispositivos constitucionais, como o artigo 7º, que no seu caput estabelece: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”.

Com base no exposto, passa-se a analisar a Lei nº 13.467, conhecida vulgarmente como “Reforma Trabalhista”, a qual alterou profundamente a Consolidação das Leis do Trabalho. Dentre as alterações, destaca-se a novas regras do teletrabalho, e o contrato de trabalho intermitente.

## **O TELETRABALHO**

---

<sup>19</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

Antes da Lei 13.467/17 o conceito de teletrabalho era matéria fomentadora de dúvidas, divergências doutrinárias, com a atual lei, criação do Capítulo II-A, tem-se o conceito de teletrabalho nos artigos seguintes da CLT: “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” (Art. 75-B).

Desse modo, para ser considerado teletrabalhador deve preencher cumulativamente alguns requisitos: o empregado deve executar predominantemente suas atividades no seu domicílio ou em qualquer outro local divergente do empregador; uso obrigatório de tecnologia (tablet, notebook, laptop, celular); e constar expressamente do contrato individual de trabalho.

Ademais, pela nova lei, o teletrabalho apesar de executado fora do estabelecimento do empregador, não é espécie de trabalho externo. Ocorre que o trabalhador externo se tiver como controlar sua atividade, horário de trabalho, o mesmo estará abrangido pelo capítulo “da duração do trabalho”, como estabelece o art. 62, I da CLT.

Mas como, já afirmado, o teletrabalho não é espécie de trabalho externo, assim, de forma cruel, o legislador incluiu no inciso III do art. 62 da CLT o teletrabalhador, de modo a retirar a proteção à jornada. A norma desconsidera o requisito obrigatório do uso da tecnologia para ser considerado teletrabalhador, que permite aos empregadores a partir do uso desta tecnologia o controle, a fiscalização e a mensuração do trabalho executado.

Em outras linhas, mesmo que controlado pelos meios tecnológicos, como login/logout, chat, número de toques e/ou atendimento, GPS, telefones, rádios, web câmeras, intranet etc., o teletrabalhador não terá direito à hora extra, adicional noturno, intervalo intrajornada e enterjornada.

É sabido o quanto a jornada de trabalho pode ser prejudicial ao empregado, o controle de jornada garante a proteção dos direitos fundamentais, como a saúde, direito ao lazer, e evita abusos do poder econômico. A Constituição federal estabelece limites para jornada diária e semanal (jornada de 8hs diárias e 44hs semanais), no artigo 7º, inciso XIII.

O inciso III do art.62 da CLT, viola frontalmente princípios (princípio protetor ao trabalhador, princípio da primazia da realidade e princípio da vedação ao retrocesso) e direitos fundamentais. Importante ressaltar que a interpretação do caput do 62 deve ser restritiva. Assim, é inconstitucional excluir um trabalhador do limite da jornada de trabalho quando com as novas, atuais, tecnologias é perfeitamente possível o controle, fiscalização.

O estabelecimento de uma jornada normal de trabalho é o resultado de uma luta multissecular entre capitalista e trabalhador. Não é possível retroceder ao tempo da mais-valia de Karl Marx, o qual descrevia os males do capitalismo.

[...] o capital atropela não apenas os limites máximos morais, mas também os puramente físicos da jornada de trabalho. Usurpa o tempo para o crescimento, o desenvolvimento e a manutenção sadia do corpo. Rouba o tempo necessário para o consumo de ar puro e luz solar. Escamoteia tempo destinado às refeições para incorporá-lo onde possível ao próprio processo de produção, suprimindo o trabalhador, enquanto mero meio de produção, de alimentos, como a caldeira, de carvão, e a maquinaria, de graxa ou óleo. Reduz o sono saudável para a concentração, renovação e restauração da força vital a tantas horas de torpor quanto a reanimação de um organismo absolutamente esgotado torna indispensáveis. Em vez da conservação normal da força de trabalho determinar aqui o limite da jornada de trabalho, é, ao contrário, o maior dispêndio possível diário da força de trabalho que determina, por mais penoso e doentamente violento, o limite do tempo de descanso do trabalhador. O capital não se importa com a duração de vida da força de trabalho. O que interessa a ele, pura e simplesmente, é um *maximum* de força de trabalho que em uma jornada de trabalho poderá ser feita fluir. Atinge esse objetivo encurtando a duração da força de trabalho, como um agricultor ganancioso que consegue aumentar o rendimento do solo por meio do saqueio da fertilidade do solo.<sup>20</sup>

Assim, o impulso ao não controle de jornada de trabalho permitida por lei poderá levar à prolongação da jornada de trabalho, a voracidade por mais lucro que levará a abusos desmesurados contra os trabalhadores.

Enquanto no Brasil o legislador em 2017 busca desregulamentar, retirar direitos, submetendo-o à uma perigosa hiperconexão digital, na França incorpora direito a se desconectar fora do horário de trabalho.

No parágrafo primeiro do art. 75-C previu-se que para o início do teletrabalho é necessário mútuo acordo. Porém, o parágrafo segundo afirma que “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”. A disposição conflita com o art. 468 da CLT, que exige bilateralidade nas alterações contratuais, em razão do princípio da inalterabilidade contratual lesiva, bem como por força do art. 7º da CF/88 que diz que os direitos devem visar a melhoria da condição social do trabalhador.

A desproteção ao teletrabalhador avança nos artigos art. 75-d e art.75-e da CLT:

Art. 75-d. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e

---

<sup>20</sup> MARX. Karl. **O Capital**: Crítica da Economia Política. São Paulo: Boitempo, 2013, p.427-428.

adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas, pelo empregado, serão previstas em contrato escrito. (Artigo incluído pela Lei 13.467/2017.)

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. (Artigo incluído pela Lei 13.467/2017.)

Parágrafo único. O empregado deverá assinar termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador.

Portanto, com base nestes artigos poderá ser repassado ao empregado os riscos com a sua saúde e com o material de trabalho. Deixa entender que se o empregado adquirir uma doença profissional, o empregador estará isento de qualquer responsabilidade.

Oportuno lembrar os papéis de empregado e empregador, o fato do empregado ser pessoa física, hipossuficiente, que executa suas atividades com habitualidade e subordinação com direito a salário, e empregador aquele que detém o poder de direção, organização, fiscalização, aquele que assumi os riscos da atividade econômica.

Assim, tudo que for contrário ou relativizar os direitos e obrigações destes sujeitos do contrato individual de trabalho discute-se a validade do negócio jurídico.

A ANAMATRA, Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, publicou vários enunciados restritivos sobre o assunto, dos quais destaca-se:

70. O contrato de trabalho deve dispor sobre a estrutura e sobre a forma de reembolso de despesas do teletrabalho, mas não pode transferir para o empregado seus custos, que devem ser suportados exclusivamente pelo empregador. Interpretação sistemática dos artigos 75-d e 2º da CLT à luz dos artigos 1º, IV, 5º, XIII e 170 da constituição da república e do artigo 21 da convenção 155 da OIT

72. Teletrabalho: responsabilidade civil do empregador por danos a mera subscrição, pelo trabalhador, de termo de responsabilidade em que se compromete a seguir as instruções fornecidas pelo empregador, previsto no art. 75-e, parágrafo único, da CLT, não exime o empregador de eventual responsabilidade por danos decorrentes dos riscos ambientais do teletrabalho. Aplicação do art. 7º, XXII da Constituição c/c art. 927, parágrafo único, do código civil.

Destaca-se ainda, somado a todos estes fatores negativos do teletrabalho, a reflexão sobre o trabalho exercido no domicílio do trabalhador como violador a vida privada, a intimidade do art. 5º, X da CF, e causador de conflitos familiares na relação de trabalho.

Por seu turno, é preciso pesar os fundamentos da República Federativa do Brasil de preservar a dignidade da pessoa humana e atribuir valor social ao trabalho, art. 1º, incisos III e IV da CF/88.

## **CONTRATO INTERMITENTE**

A Reforma Trabalhista, trouxe uma nova modalidade de contratação para o trabalhador, o contrato intermitente, alterando com isso, o caput do artigo 443 e acrescenta mais um parágrafo a este artigo, o §3º.

Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente.

[...]

§3º considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.

Antes do advento da Lei 13.467/2017 ao estudar um contrato individual de trabalho identificava-se de forma objetiva os sujeitos de direito, a jornada de trabalho, o prazo que poderia ser determinado ou indeterminado, e o salário.

Atualmente, com “a reforma trabalhista” o legislador impõe novos paradigmas, dá a possibilidade de estabelecer um contrato com uma prestação não contínua, ou seja, o empregado ser contratado sem a certeza da duração do trabalho, da jornada mensal. O empregado prestará serviços apenas quando for convocado pelo empregador, que poderá ser por exemplo: aos finais de semana; uma vez por mês; apenas nos feriados; a cada dois meses. O legislador apesar de não poder eximir do princípio protetor ao empregado, não estabeleceu ao empregador prazo limite para convocar o empregado.

Todavia, apesar da sanção presidencial sem vetos a Lei 13.467/2017, o chefe do executivo editou a Medida Provisória 808/2017 estabelecendo limite para continuidade do vínculo empregatício, mas a MP perdeu sua validade.

Ademais, não há na legislação qualquer restrição quanto às atividades, funções ou jornadas que comportariam ou não a contratação de trabalhadores intermitentes.

Todavia, a ANAMATRA no seu enunciado restritivo sobre o assunto, determina que o trabalho intermitente deve ter caráter excepcional, “sendo incompatível com o atendimento de demanda permanente, contínua ou regular ou para substituir posto de trabalho efetivo e não serve para se adotar a escala móvel e variável de jornada”.

Como a prestação não é contínua, jornada móvel, e considera período de inatividade a não prestação de serviços, este empregado só terá direito ao pagamento do salário e demais verbas legais e ou contratuais quando efetivamente prestar serviço, ao final do mesmo, o que conclui que se o empregado não laborou num determinado mês, nada tem a receber do seu empregador. Mas é o salário o proporcionador da alimentação, vestuário, lazer, moradia,

previdência social ao empregado e a seus familiares. Assim, tem-se uma grande insegurança, instabilidade financeira para o empregado, põe em risco os direitos inerentes ao ser humano, dentre eles o direito a saúde.

Ressalta-se que o empregador tem a liberdade de iniciar a atividade econômica e por consequência assume os riscos desta atividade e o empregado não pode ser visto como meio, mas como fim.

A lei faculta ao empregado ter mais de um vínculo empregatício, não considerando insubordinação se este se recusar ao labor quando convocado, uma vez como já mencionado, só terá pagamento se laborar, não considerando tempo a disposição do empregador o período que aguarda ansioso a convocação. Assim, o trabalhador intermitente, para alcançar para si e sua família uma vida digna, terá de prestar serviço para outros tomadores ou laborar na qualidade de autônomo, mas se a prestação a terceiros ou como autônomo coincidir com a do seu empregador terá de fazer escolhas, renuncias. Mas qual empregador manterá um empregado que quando convocado não presta serviço?

Se o empregador tem o costume de convocar o empregado nos feriados e este pode convocar até com três dias de antecedência como ficará as programações deste empregado, o tempo para o lazer com a família, direito fundamental? A lei retira o tempo à disposição, mas o empregado ao depender financeiramente deste emprego certamente se verá a disposição da empresa, assumirá o risco, mas por vezes sem nada receber.

Nesta linha, o empregado assume riscos quando se vincula a um contrato individual intermitente. Pela insegurança da continuidade do vínculo empregatício, por vezes, poderá renunciar outras prestações de serviço, como autônomo por exemplo.

Ocorre que o artigo 2º da CLT, antes citado, estabelece ser tão somente do empregador os riscos da atividade econômica, não há de ser compartilhada com o empregado, pois este não é sócio que compartilha perdas e lucros.

Contudo, se a empresa não tem obrigações com o empregado intermitente no período da inatividade, e só o convoca quando e pelo prazo que de fato necessita, qual o risco para este empregador ao efetuar um contrato de trabalho intermitente?

A lei ainda dispõe numa interpretação literal do artigo, na hipótese do período de convocação exceder um mês, o pagamento das parcelas a que se refere o art. 452-a, § 6º, da CLT, poderá ser estipulado por período superior a um mês, ao final da prestação de serviço.

Neste diapasão, importa novamente ressaltar a importância do salário, natureza alimentar o que liga a saúde, direito fundamental social (art.6º da CF). A MP 808/2017

revogava tal dispositivo legal e estabelecia que o salário não poderia ser estipulado por período superior a um mês.

Todavia, o art. 452-a, § 6.º conflita com o artigo art. 459, “o pagamento do salário, qualquer que seja a modalidade do trabalho, não deve ser estipulado por período superior a 1 (um) mês, salvo no que concerne a comissões, percentagens e gratificações.”

Pelo princípio da vedação ao retrocesso, qualquer que seja a modalidade do trabalho, até mesmo o trabalho intermitente, o pagamento do salário não deve ser estipulado por período superior a 1 (um) mês.

Ora, como interpretar "ao final de cada período de trabalho" mencionado na lei? Poderia o professor receber no final do semestre? O motorista “intermitente” poderia receber ao final da viagem, mesmo que esta demore dois meses? Defendemos a periodicidade máxima mensal, mesmo que o trabalho seja em período superior.<sup>21</sup>

Noutro giro, é possível pensar numa norma protetora ao retirar trabalhadores da informalidade, transformar trabalhadores autônomos em empregados. Como por exemplo, atividades realizadas em apenas algumas horas e dias da semana, como em festas e bufês (garçons, músicos, produtores e promotores de eventos), construção civil e serviços (pedreiros, marceneiros, azulejistas, seguranças). Mas infelizmente, o legislador abre precedentes para não apenas transformar autônomos em empregados, como também alterar qualquer modalidade de contrato de trabalho para contrato intermitente.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percorrido o caminho da temática proposta no presente estudo, advém a reflexão do paradoxo do Constitucionalismo social, direitos sociais fundamentais, ante o Teletrabalho e o Contrato de Trabalho Intermitente decorrentes da reforma trabalhista, causadora de impactos negativos na vida do trabalhador.

Ao estudar a evolução do constitucionalismo social, alcançou-se a proteção dos direitos fundamentais da segunda dimensão, como o direito a um trabalho digno, a proteção à saúde. Do Estado não mais se exige uma abstenção, mas, ao contrário, impõe-se sua intervenção. Isso vai até alcançar os direitos da terceira dimensão, mas, diferentemente das duas primeiras, estes foram conquistados numa sociedade já organizada, sob os efeitos da Segunda Guerra Mundial. Com os temores de uma sociedade evoluída tecnologicamente, para

---

<sup>21</sup> CASSAR, Vólia Bonfim, op. cit., 2018.

preservar a humanidade protegeu-se certos direitos, como o meio ambiente, hoje visto como direito fundamental. Influenciada pelas catástrofes daquela Guerra, tem-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos, fundada na dignidade humana.

No ordenamento jurídico brasileiro também verificou grandes avanços na proteção ao trabalho, positivado na atual constituição como direito social fundamental.

Entretanto, a sociedade não muda por apenas positivar direitos vistos como fundamentais, baseados numa existência digna. Faz-se necessário como acentua Kant, “agir de forma a que sempre vejas a humanidade, em tua pessoa e em todas as pessoas, como finalidade da ação, nunca como um simples meio.”<sup>22</sup>

Atualmente se vive na era da mundialização do capitalismo. A Revolução Francesa surgiu com ideal de liberdade, igualdade e fraternidade, mas o que se verificou foi a liberdade sem limites para o capital, no qual o Estado não poderia intervir a não ser para proteger o comércio; hoje não seria diferente? Se pensar que entre os séculos XVIII e XXI avançou-se em direitos e garantias, não há o que se comparar. Mas como anteriormente mencionado, não basta instituir um direito, é preciso efetivá-lo.

Oportuno destacar, que os direitos não surgiram porque a sociedade mudou seus conceitos ou está mais solidária; foram positivados por meio de muito sofrimento e à custa de muitas vidas.

Na década de 90 presenciou-se uma reestruturação produtiva, um Estado voltado para a proteção do capital, que se abriu para o mercado e se fechou para os direitos do trabalhador, tendo em seu bojo a fluidez da alta tecnologia e da informática. Avançando, tem-se a Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017 que alterou profundamente a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Dentre as alterações, destaca-se o teletrabalho, e o contrato de trabalho intermitente, traz novos paradigmas as relações de trabalho.

Não está para defender a estagnação do direito do trabalho, tem-se por certos, que o Direito por ser uma ciência social e dinâmica, está em constante mudança, sofre influência direta das mudanças e transformações verificadas no campo econômico, social e político.

Mas as mudanças, reformas no direito do trabalho, não pode afastar a atividade do Estado em visar estabelecer, garantir um mínimo de direitos imperativos e irrenunciáveis, aplicáveis a todos os trabalhadores.

A proteção ao direito do trabalho está vinculada à vida e a dignidade humana. Na qualidade de empregado a pessoa alcança e proporciona aos seus dependentes uma vida

---

<sup>22</sup> BIELEFELDT, Heiner. **Filosofia dos direitos humanos**. São Leopoldo: Unisinos, 2009. p. 81.

digna. O artigo 7º, inciso IV, dispõe que, “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”, o salário “capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família”. Assim, não pode suprimir do texto constitucional os direitos trabalhistas – através de emendas –, nem ser objeto de restrição – também por reforma constitucional – que lhes atinja o núcleo essencial.

Assim, cabe ao Estado garantir a efetivação dos valores sociais do trabalho, e dar validade e aplicação a normas tão somente que vão de encontro a promoção do trabalho digno, bem-estar e justiça social. O Estado, na qualidade de legislador ao elaborar normas que flexibilizam, suprimam ou diminuam direitos sociais fundamentais agem além dos seus poderes, e contra um “Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos”<sup>23</sup>.

Neste sentido, é dever ético e moral de cada um refletir sobre a “Reforma Trabalhista”, as novas formas de contrato de trabalho, novas formas de organizar a produção e a propriedade social dos meios de produção. Faz-se necessário escolher a vida e criar novas formas de governabilidade e convivência social, pois, caso contrário, seguirão os trabalhadores sujeitados, em violação ao valor social do trabalho, trilhando o caminho imposto pelo pelos dogmas do capitalismo liberal.

## REFERÊNCIAS

- ANAMATRA. **Enunciados aprovados**: 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho (2017). Disponível em: [https://www.anamatra.org.br/attachments/article/27175/livreto\\_RT\\_Jornada\\_19\\_Conamat\\_site.pdf](https://www.anamatra.org.br/attachments/article/27175/livreto_RT_Jornada_19_Conamat_site.pdf) Acesso em: 10 Jul. 2019.
- ADEODATO, João Maurício. **A retórica constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- BIELEFELDT, Heiner. **Filosofia dos direitos humanos**. São Leopoldo: Unisinos, 2009.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) Acesso em: 22 de set; 2015.
- BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho, Brasília-DF, maio 1943. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De15452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm). Acesso em: 10 Jul. 2019.

---

<sup>23</sup> Preambulo - Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Diário Oficial da União, Brasília, de 14 jul. 2017.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2011.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição.** Coimbra: Almedina, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direitos fundamentais sociais.** São Paulo: Saraiva, 2010.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho: De Acordo com a Reforma Trabalhista.** 16.ed. São Paulo: Método, 2018.

CEDENHO, Antônio Carlos. **Diretrizes constitucionais da assistência social.** São Paulo: Verbatim, 2012.

COMPARATO. Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos.** São Paulo: Saraiva, 2010.

LIMA JÚNIOR, Jayme Benvenuto. **Os direitos humanos econômicos, sociais e culturais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MARX. Karl. **O Capital: Crítica da Economia Política.** São Paulo: Boitempo, 2013.

MICELI, Paulo. **As revoluções burguesas.** São Paulo: Atual, 1987.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais.** São Paulo: Atlas, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.