

O PAPEL DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NA PROTEÇÃO DO TELETRABALHADOR TRANSNACIONAL¹

THE ROLE OF THE INTERNATIONAL LABOR ORGANIZATION IN PROTECTING TRANSNATIONAL TELEWORKERS

Gianluca Santos Pissutti²

Marcelo Barroso Kümmel³

RESUMO

O presente artigo visa a questionar a respeito dos contratos de teletrabalho transnacionais, analisando-se pontos decorrentes desse tipo de contrato, com ênfase na lei aplicável, tutela jurídica, problemas sociais relacionados e, em seguida, acerca da atuação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) no tema. O método de abordagem é o indutivo, partindo do estudo principiologicamente da evolução do trabalho e o atual estágio de desenvolvimento tecnológico que propiciou o surgimento do teletrabalho, para traçar equivalentes no âmbito internacional, quando o teletrabalho se desenvolve em âmbito transnacional, visando a responder se existe proteção ao teletrabalhador transnacional, em âmbito interno ou no âmbito da OIT. O artigo divide-se em dois capítulos, com o primeiro abordando a evolução do trabalho até o surgimento do teletrabalho e o desenvolvimento transnacional desse tipo de labor; enquanto que o segundo promove a análise da problemática decorrente do teletrabalho transnacional e o interesse de tutela de tais relações de trabalho, seja por meio de construções doutrinárias, seja por possíveis Convenções da OIT e outras normas internacionais no tocante ao tema. Conclui-se pela necessidade de elaboração de uma Convenção pela OIT, especialmente para evitar o *dumping social*.

Palavras-chave: teletrabalho transnacional; Organização Internacional do Trabalho (OIT); globalização; *dumping social*.

ABSTRACT

This article aims to question about transnational telework contracts, analyzing points arising from this type of contract, with emphasis on applicable law, legal protection, related social problems and, afterwards, on the performance of the International Labor Organization (ILO) on the topic. The approach reasoning is inductive, starting from the principiological study of the evolution of work and the current stage of technological development that led to the emergence of telework, to trace equivalents in the international scope, when teleworking develops in a transnational level, aiming to answer if there is protection for the transnational teleworker, internally or within the jurisdiction of the ILO. The article is divided into two chapters, with the first addressing the evolution of work until the emergence of telework and the transnational development of this type of work; while the second promotes the analysis of the problem arising from transnational teleworking and the interest in protecting such work relationships, either through doctrinal constructions, or through

1 Artigo científico que analisa as normas norteadoras das relações de trabalho transnacional, buscando a melhor tutela para os trabalhadores que se submetem a esta forma de labor.

2 Advogado, bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Franciscana (UFN). E-mail: gspissutti@gmail.com.

3 Especialista em Direito do Trabalho pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2001) e Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (2000). Atualmente é Professor Assistente da Universidade Franciscana (UFN), Analista Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região e professor convidado da Escola Judicial do mesmo Tribunal. E-mail de contato: kummel@ufn.edu.br.

possible ILO Conventions and other international norms regarding the subject. It concludes by the need for the elaboration of a Convention by the ILO, specifically to avoid social dumping.

Keywords: *transnational teleworking; International Labor Organization (ILO); globalization; social dumping.*

INTRODUÇÃO

O presente estudo refere-se à intersecção do Direito do Trabalho, Direito Internacional Privado e atuação das Organizações Internacionais, analisando sob uma ótica internacionalista os regramentos pertinentes para a tutela dos teletrabalhadores, em especial aqueles sujeitos a um contrato transnacional.

Analisa-se a evolução das relações laborais, com a integração da modalidade de teletrabalho (bem como as diferenciações, como *home office* e trabalho remoto) no ordenamento juslaboral pátrio, explanando o funcionamento e peculiaridades desta modalidade contratual.

A seguir, aborda-se o teletrabalho transnacional de forma específica, expondo suas peculiaridades legais e problemas corriqueiros. O estudo prossegue com a análise de possíveis soluções para tais questões, notando a atuação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) no que concerne ao tema.

O método de abordagem utilizado foi o indutivo, partindo do estudo principiológico da evolução do trabalho e o atual estágio de desenvolvimento tecnológico que propiciou o surgimento do teletrabalho, para após abordar o teletrabalho desenvolvido em âmbito transnacional, visando a responder se existe proteção ao teletrabalhador transnacional, em âmbito interno ou no âmbito da OIT.

Espera-se que com o estudo, o maior conhecimento a respeito desta forma de trabalho possa acarretar em maior segurança jurídica, por meio de normas efetivas para a tutela destas relações laborais.

O TELETRABALHO EM UMA PERSPECTIVA MODERNA E O TELETRABALHO TRANSNACIONAL

Para que seja possível estudar a razão da necessidade de normatização do tema sob análise, deve ser analisado o contexto, seja histórico, seja atual, da forma como é visto o teletrabalho. Nesse sentido, será abordado o instituto jurídico segundo o ordenamento justoral pátrio; para após ampliar o escopo da pesquisa para uma visão global no que tange ao assunto.

A EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA E A SUA IMPLICAÇÃO NO ADVENTO DO TELETRABALHO

Dentro dos variados ramos do Direito, a seara que, no decorrer da história, mais sofreu alterações e normatizações foi, indubitavelmente, o Direito do Trabalho. Este ramo que compreende toda e qualquer relação interpessoal onde há exercício de obrigação onerosa, pessoal, habitual, hierarquizada,

com a atividade prestada por pessoa física serviu de palco de desencontros, na evolução (muitas vezes não linear) do direito ao trabalho.

Quando se dividem os direitos em gerações ou dimensões, o trabalho é tema recorrente, mesmo quando não diretamente tutelado. Na primeira dimensão estão presentes os ideais de Rousseau, que deram início à Revolução Francesa e consolidaram a liberalidade na contratação. Isso significava que os contratos eram regidos por si próprios, sem interferência externa. Por óbvio, isso trouxe problemas, cujos ápices foram percebidos na Revolução Industrial. A não interferência estatal nos contratos os tornou abusivos e, por consequência, viu-se a necessidade da inserção de um filtro sobre a liberdade de pactuar: nasciam os direitos socioeconômicos, entre eles o direito ao trabalho.

Não mais, por conseguinte, o trabalho seria visto como uma forma de obrigação *de per se*, mas sim uma forma de obrigação que dispõe de ampla função social, e por isso devendo ser normatizado e tutelado, de forma que o empregador tenha uma “liberalidade contida” no momento de contratação, permitindo um convívio harmonioso entre os polos integrantes da relação laboral.

Assim passou a ser consolidada a “era do Estado Social”, onde o Estado não mais se encontrava alheio às relações sociais, promovendo direitos coletivos e sociais diretamente atrelados à igualdade, como os direitos à educação, moradia, lazer, previdência social e ao trabalho, entre outros, constituindo a segunda dimensão dos direitos humanos. Escreve Francisco de Assis Barbosa Junior, a partir de conclusões deduzidas de Arnaldo José Duarte do Amaral que, com tal mudança de paradigmas, ocorreu conjuntamente a substituição da Jurisprudência de Conceitos pela Jurisprudência de Interesses, tolhendo a restrição do Poder Judiciário de somente permitir-se a análise legal conforme o dispositivo estiver escrito, mas também aplicando-o ao fato social, com todos os meandros da realidade fática⁴.

Os direitos de terceira dimensão são uma direta resposta à crise do Estado Social. Narra Barbosa Júnior que, visto que o direito do trabalho é um direito social, o enfraquecimento do Estado Social levou ao encolhimento do direito referido⁵. Somente com o advento do Estado Democrático de Direito e a inserção dos direitos difusos e coletivos *stricto sensu* foi possível reestabelecer um balanço ideal entre os direitos e liberdades individuais com os direitos sociais e coletivos.

Para fins de esclarecimento, utiliza-se o termo “dimensão” em detrimento de “geração” para indicar a cumulatividade dos direitos humanos e fundamentais. Rodrigo Padilha comenta acerca desta terminologia, afirmando que as dimensões dos direitos humanos melhor definem o efeito de acréscimo entre umas às outras, da forma conhecida atualmente⁶.

Na mesma linha, escreve Ingo Wolfgang Sarlet, que nenhum dos dois termos consegue lograr a descrever adequadamente a complexidade do processo de formação dos direitos humanos e fundamentais, mas conseguem, para fins didáticos, proporcionar a ideia de evolução e continuidade de cada período,

4 BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. **Teletrabalho transnacional: normatização e jurisdição**. São Paulo: LTr, 2020, p. 51.

5 *Ibidem*, p. 52.

6 PADILHA, Rodrigo. **Direito constitucional**. 6. ed. Livro digital (E-pub) São Paulo: MÉTODO, 2020, p. 345.

cada um repercutindo constantemente durante o tempo, proporcionando um sentido de dinamicidade dos direitos humanos e fundamentais, “visto que marcada por avanços, retrocessos e mesmo contradições”⁷.

A relação laboral que passa a vigorar a partir de externadas as vontades das partes, uma reconhecidamente mais “forte” que a outra, no momento de sua constituição, envolve os polos da relação em um liame contratual atrelado ao Direito do Trabalho, este último que servirá de plano de fundo para todo o labor prestado.

Por óbvio, com os avanços tecnológicos, as relações laborais também mudaram. A criação da máquina a vapor causou a Revolução Industrial, o crescimento da necessidade de transporte levou à linha de produção e ao Fordismo, assim como facilitou a viagem de povos para outros locais, muitas vezes mais distantes. A ampla difusão dos meios de comunicação a partir da década de 1970 uniu pessoas que não mais necessitavam de uma carta para comunicar-se, mas podiam utilizar-se de um meio instantâneo, em comparação.

Com o telefone, não mais seria necessário o empregador deslocar-se para o domicílio do empregado para dar-lhe um encargo. Mas, mesmo naqueles tempos, a atividade seria desempenhada no local de trabalho. Também, seria imprescindível contar que o empregado detivesse uma linha telefônica, sem o que o contato sequer poderia ser feito. A perspectiva atual, num mundo conectado pela *internet*, é que tal interconectividade não somente torna a comunicação entre empregado e empregador célere, mas também permite a execução do encargo sem que haja sequer a necessidade de deslocamento para um local específico.

Foi nesse sentido que nasceu o teletrabalho, uma modalidade de prestação do contrato de trabalho que permite o adimplemento de serviço predominantemente fora das dependências do empregador, conceituado pelo artigo 75-B da CLT: “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.”.

No ordenamento pátrio, o teletrabalho foi uma das novidades trazidas pela Lei nº 13.467/2017, na forma dos artigos 75-A ao 75-E da CLT. Ressalta-se aqui que a previsão de labor exercido em local diverso do estabelecimento do empregador já era algo normatizado pela legislação prévia à Reforma. O texto legal, entretanto, se restringia em conceituar na pretérita redação do artigo 6º a referida forma de prestação de serviço, intitulado-a “trabalho prestado no domicílio do empregado”. Já nessa normativa, não era entendida a diferenciação entre o teletrabalho (que, como referido, não dispunha desta nomenclatura) e o trabalho prestado no estabelecimento do empregador⁸.

Importante ressaltar que há questões pertinentes discutidas pela doutrina, quanto ao vocábulo “teletrabalho”. Tais questionamentos foram potencializados a partir das medidas necessárias

7 SARLET, Ingo Wolfgang. Teoria geral dos direitos fundamentais. In: SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. rev. e atual. Livro digital (E-pub). São Paulo: Saraiva, 2017, p. 486-657, p. 512.

8 DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 19. ed. Obra rev. e atual. São Paulo: LTr, 2020, p. 1088.

para contenção do atual estado pandêmico, entre elas a transferência de grande parte das atividades laborais para o *home office*. A diferença entre o teletrabalho, também referido como trabalho remoto, e a modalidade de *home office* é que no primeiro, as atividades são praticadas predominantemente fora das dependências do empregador, mediante emprego de ferramentas de computação e *internet*. No *home office*, as tarefas são divididas para serem feitas tanto dentro quanto fora do ambiente corporativo, sem explícita necessidade de formalização desta forma de prestação de serviço, imperioso no teletrabalho⁹.

Apesar do embate doutrinário, a legislação adota o termo “teletrabalho” como um termo genérico, e não *stricto sensu*, abarcando uma diversidade de relações laborais que tem sua execução em ambiente diverso do empresarial. Homero Batista Mateus da Silva discorre sobre a matéria, entendendo que a análise dos vocábulos e das caracterizações específicas do que se percebe por teletrabalho não obstam a aplicação dos dispositivos legais para uma pluralidade de casos, quer com mais emprego de tecnologia, quer com menos, mesmo que parte da doutrina e a jurisprudência busquem restringir o uso da expressão para demais circunstâncias¹⁰.

Recentemente, a promulgação da Medida Provisória 1046/2021 ensejou na mudança da tratativa do teletrabalho. Com a MP, o teletrabalho passou a ser ativamente utilizado como uma das medidas para combater os “efeitos econômicos decorrentes da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (**covid-19**) e a preservação do emprego e da renda”, conforme redação do artigo 2º do texto normativo¹¹.

A Medida Provisória dispensa a necessidade de acordo individual ou coletivo ou de alteração no contrato de trabalho para a transferência do trabalho presencial ao trabalho remoto, teletrabalho e outras formas de trabalho à distância, ao contrário do que estabelece o art. 75-C da CLT, que prevê a expressa previsão em contrato individual de trabalho, o que pressupõe, em períodos não pandêmicos, a necessidade do acordo de vontades (ainda que tácito, conforme art. 442, *caput*, da CLT). Ademais, estipula que a notificação de tal alteração do regime de trabalho deverá ser feita em até 48 horas antes de concretizada. Ainda, a responsabilidade para fornecimento, manutenção ou aquisição do equipamento tecnológico a ser utilizado no exercício do labor, assim como o reembolso de despesas arcadas pelo empregado deverão estar previstas em contrato escrito, ou previamente à alteração, ou dentro do prazo de 30 dias contados a partir da mudança de regime¹².

9 BENITES, Giovana Corrêa Novello. Diferença entre teletrabalho, trabalho remoto e home office. **Megajurídico**: Coluna, Trabalhista em foco. Disponível em <https://www.megajuridico.com/diferenca-de-teletrabalho-trabalho-remoto-e-home-office/>. Acesso em 20 jan. 2022.

10 SILVA, Homero Batista Mateus da. **CLT comentada**. 3. ed. rev. atual. e ampl. Livro digital (E-pub). São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 231.

11 BRASIL. Medida Provisória nº 1.046, de 27 de abril de 2021. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19). **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília/DF, ed. 78. 28 de abril de 2021, p. 5. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/medida-provisoria-n-1.046-de-27-de-abril-de-2021-316265470>. Acesso em 11 mar. 2022.

12 BRASIL. Medida Provisória nº 1.046, de 27 de abril de 2021. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento

Decorrido o processo legislativo sem aprovação, a Medida Provisória teve sua vigência encerrada em 7 de setembro de 2021.

Mais recentemente, em 25 de março de 2022, houve a promulgação da Medida Provisória 1.108¹³, que, entre as tratativas, traz pontos cruciais para o teletrabalho. São acrescentados os §§ 2º ao 9º ao artigo 75-B da CLT, além de novas redações. Entre as novidades, realçam-se os parágrafos mencionados:

§ 2º O empregado submetido ao regime de teletrabalho ou trabalho remoto poderá prestar serviços por jornada ou por produção ou tarefa.

§ 3º Na hipótese da prestação de serviços em regime de teletrabalho ou trabalho remoto por produção ou tarefa, não se aplicará o disposto no Capítulo II do Título II desta Consolidação.

§ 4º O regime de teletrabalho ou trabalho remoto não se confunde e nem se equipara à ocupação de operador de telemarketing ou de teleatendimento.

§ 5º O tempo de uso de equipamentos tecnológicos e de infraestrutura necessária, e de softwares, de ferramentas digitais ou de aplicações de internet utilizados para o teletrabalho, fora da jornada de trabalho normal do empregado não constitui tempo à disposição, regime de prontidão ou de sobreaviso, exceto se houver previsão em acordo individual ou em acordo ou convenção coletiva de trabalho.

§ 6º Fica permitida a adoção do regime de teletrabalho ou trabalho remoto para estagiários e aprendizes.

§ 7º Aos empregados em regime de teletrabalho aplicam-se as disposições previstas na legislação local e nas convenções e acordos coletivos de trabalho relativas à base territorial do estabelecimento de lotação do empregado.

§ 8º Ao contrato de trabalho do empregado admitido no Brasil que optar pela realização de teletrabalho fora do território nacional, aplica-se a legislação brasileira, excetuadas as disposições constantes na Lei nº 7.064, de 6 de dezembro 1982, salvo disposição em contrário estipulada entre as partes.

§ 9º Acordo individual poderá dispor sobre os horários e os meios de comunicação entre empregado e empregador, desde que assegurados os repousos legais.

Com a Medida Provisória, há uma especial atenção na forma como é tratado o teletrabalho, com a legislação excluindo a equiparação do operador de telemarketing ou teleatendimento ao trabalhador remoto ou teletrabalhador. A dúvida persistia tendo em vista que a definição clássica do teletrabalho é a prestação de serviço em local diverso da sede do empregador, por meio da utilização de instrumentos de telecomunicação.

Ao mesmo tempo, surgem indagações referentes ao §5º, onde o contrato de trabalho em regime de teletrabalho, ao mesmo tempo em que passa a ter uma maior liberdade contratual, não mais entra

da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19). **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília/DF, ed. 78. 28 de abril de 2021, p. 5. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/medida-provisoria-n-1.046-de-27-de-abril-de-2021-316265470>. Acesso em 11 mar. 2022.

13 BRASIL. Medida Provisória nº 1.108, de 25 de março de 2022. Dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação de que trata o § 2º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e altera a Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, e a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília/DF, ed. 59. 28 de março de 2022, p. 6. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/medida-provisoria-n-1.108-de-25-de-marco-de-2022-388651514>. Acesso em 3 abr. 2022.

no rol taxativo do artigo 62 da CLT, quanto ao controle de jornada. Isso refletirá em reflexos frente a outros institutos jurtrabalhistas, restando o teletrabalhador dependente das disposições firmadas, seja em acordo individual, seja em acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Ademais, sublinha-se o §8º, o qual tangencia diretamente o teletrabalho transnacional, abordando a liberdade contratual nos contratos internacionais, fruto de debate de doutrinadores do Direito Internacional Privado e do Direito Internacional do Trabalho, os quais serão abordados a seguir.

A TRANSNACIONALIZAÇÃO DO TELETRABALHO E A TUTELA NORMATIVA DOS CONTRATOS DE TRABALHO INTERNACIONAL

Ao estudar direito, normalmente separa-se o direito interno do direito internacional, a fim de melhor singularizar os ramos do direito e simplificar o estudo. Para fins práticos, porém, tal separação não é tão clara, visto que, efetivamente, o direito interno e o externo compõem o ordenamento jurídico, fruto da corrente jusfilosófica do monismo jurídico, adotado pelo Brasil. Sidney Guerra explica que a teoria do monismo jurídico é explicada pelo pressuposto de existência de uma unidade do conjunto de normas jurídicas. Ademais, temos a possibilidade de primazia de um direito sobre o outro, seja o Direito Interno sobre o Direito Internacional, seja o contrário¹⁴.

Não mais o direito interno é removido do contexto internacional, mas sim inserido nele. Ademais, não raramente veem-se normas internacionais influenciando o direito interno e vice-versa, inclusive em nível constitucional, desnecessitando do processo de internalização para esse efeito. É o que é descrito por Oliver Diggelmann e Tilmann Altwicker no artigo “*Is There Something Like a Constitution of International Law?*”, onde os doutrinadores realizam um estudo sobre a constitucionalização do Direito Internacional¹⁵.

Ocorre que, num mundo crescentemente globalizado, a interdependência dos Estados torna-se evidente, e o Direito exerce papel essencial na aproximação das relações, estabelecendo normativas comuns que favorecem a homogeneização de povos e ordenamentos.

Tal fenômeno foi prontamente percebido também na forma da “Globalização 4.0”, termo que se originou no Fórum Econômico Mundial de 2019, sobre o qual reiteram os autores Denise Pires Fincato e Gilberto Stürmer conclusões trazidas pelo estudo conduzido por Klaus Schwab sobre a “Quarta Revolução Industrial”, narrando que as relações decorrentes da interconectividade mundial trata-se do principal propulsor para essa nova onda de globalização, relatando que o ambiente laboral atual reflete a integração do mundo moderno. Há um elemento de multidi-

14 GUERRA, Sidney. **Curso de direito internacional público**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 84.

15 DIGGELMANN, Oliver; ALTWICKER, Tilmann. Is there something like a Constitution of International Law? a critical analysis of the debate on world constitutionalism. **Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht**, vol. 68, 2008, p. 623-650. Disponível em https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2281280. Acesso em 7 mar. 2022.

mensionalidade às relações laborais, garantido a partir da responsabilidade social empresarial e de pactos comerciais¹⁶.

O direito internacional do trabalho surge a partir da noção de “trabalhismo internacional”, ou seja, o fato de os trabalhadores do mundo todo estarem inseridos em uma situação contratual semelhante. Aqui, vale notar que não se trata da conotação política do termo, para que o enfoque se mantenha na esfera jurídica, conforme elege Carlos Roberto Husek¹⁷.

É claro que a cooperação internacional neste e em outros campos é hoje em dia uma realidade técnica, mais do que ideológica. A diluição das fronteiras e o esgarçamento da soberania faz com que os interesses coletivos e individuais, de empresas e indivíduos, ultrapassem o sistema jurídico de determinado país, nele se interpenetrem e globalizam os problemas, as soluções, os anseios e as frustrações. Há motivações de natureza comercial, política, educacional, econômica que descortinam um novo internacionalismo, ou um novo trabalhismo internacional, que não se alimenta de posições ideológicas.

Assim, deve-se notar que no direito internacional do trabalho, na forma atual, busca-se estudar as relações trabalhistas como um todo, seja tendo em tela o empregado, seja o empregador, à luz da afirmação que as relações de trabalho modernas ultrapassam o direito interno.

A possibilidade de execução da atividade sem a imperiosidade do empregado estar na sede do empregador permitiu que o teletrabalho não fosse somente restrito ao respectivo Estado cujo empregador ou empregado residam. Nada obsta que um contrato internacional de trabalho seja firmado, desde que seja celebrado da forma correta.

Na discussão de local, é necessário ter olhares minuciosos para o artigo 651, *caput* e subsequentes parágrafos, da CLT, enfatizando-se os §§2º e 3º frente à tratativa do teletrabalho. A leitura do artigo é como segue:

Art. 651 - A competência das Juntas de Conciliação e Julgamento é determinada pela localidade onde o empregado, reclamante ou reclamado, prestar serviços ao empregador, ainda que tenha sido contratado noutro local ou no estrangeiro.

§ 1º - Quando for parte de dissídio agente ou viajante comercial, a competência será da Junta da localidade em que a empresa tenha agência ou filial e a esta o empregado esteja subordinado e, na falta, será competente a Junta da localização em que o empregado tenha domicílio ou a localidade mais próxima.

§ 2º - A competência das Juntas de Conciliação e Julgamento, estabelecida neste artigo, estende-se aos dissídios ocorridos em agência ou filial no estrangeiro, desde que o empregado seja brasileiro e não haja convenção internacional dispondo em contrário.

§ 3º - Em se tratando de empregador que promova realização de atividades fora do lugar do contrato de trabalho, é assegurado ao empregado apresentar reclamação no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços.

16 FINCATO, Denise Pires; STÜRMER, Gilberto. Globalização 4.0 e futuro do trabalho: o porvir na atuação da ONU e OIT. In: EÇA, Vítor Salino de Moura; STÜRMER, Gilberto; TEIXEIRA, Sérgio Torres; BITTENCOURT, Luiz Antônio da Silva (orgs.). **Direito internacional do trabalho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 335-356, p. 345.

17 HUSEK, Carlos Roberto. **Curso básico de direito internacional público e privado do trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2020, p. 19.

O dispositivo supracitado é primordial na atividade do operador do direito para a determinação da competência de julgamento, portanto necessário que haja clareza, mesmo na multidão de casuísticas em sede da Justiça do Trabalho. O *caput* do artigo 651 determina que a competência de julgamento é determinada de acordo com o local de prestação de serviço, independentemente de onde o trabalhador fora contratado. Essa definição se estende a contratações ocorridas do estrangeiro.

Mister sublinhar, nesse passo, as observações feitas por Antônio Lamarca com referência ao vocábulo “localidade” utilizado no texto legal. Trata-se de uma “imprecisão técnica”, conforme explana o autor, e deve ser entendida como “comarca”. Lamarca também alenta a respeito do cuidado no legislador ao definir que o empregado é o qual irá definir a competência, independentemente de ser reclamante ou reclamado. Aqui, a legislação trabalhista difere da competência geral cível, onde o domicílio do réu define o foro¹⁸.

O §2º do dispositivo em análise é especialmente relevante para um contrato de trabalho por modalidade de teletrabalho. O legislador, nesta banda, traz a competência para a Justiça do Trabalho pátria, desde que o empregado seja brasileiro e que não haja convenção internacional que disponha contrariamente. Lamarca salienta um terceiro requisito: a sede da empresa deverá ser situada no Brasil¹⁹. Assim, ainda aplica-se a regra geral do *caput* mesmo nas hipóteses onde o dissídio tenha sido originado em agência ou filial situada no exterior. Caso a sede da empresa não esteja situada no Brasil, a jurisdição brasileira não terá competência para a ação²⁰.

O texto normativo do §3º é peculiar, pois garante uma alternativa na competência de julgamento. Quando um empregado é contratado no Brasil, para prestação de serviço no exterior, ainda assim é possível a apreciação do caso pela jurisprudência brasileira, pois o local de contratação funciona como competência subsidiária. Lamarca explica que tal opção trata-se de uma facilitação para que o empregado disponha de melhores condições para ajuizar a ação, conforme for mais conveniente, em especial para contratos de trabalho onde a transição de locais de trabalho é relativamente frequente²¹.

O teletrabalho transnacional é peculiar quando confrontado com a leitura do artigo 651 da CLT. Como a competência da Justiça do Trabalho é, segundo a regra geral, consubstanciada ao local onde a prestação de serviço foi efetivada, é necessário que seja feita uma observação particular de cada caso, em especial pela razão de que os contratos de teletrabalho transnacionais são regidos, ao menos quanto o possível, pelos ditames do Direito Internacional Privado além da norma justralhista.

Em contrapartida, fruto de certa desatualização da legislação pátria referente aos contratos internacionais, tem-se o forte debate a respeito da lei aplicável, que se tornou mais conturbado a partir do cancelamento da Súmula 207 do Tribunal Superior do Trabalho, onde era reafirmado que

18 LAMARCA, Antônio. **Processo do trabalho comentado**: arts. 643 a 910. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, p. 42.

19 *Ibidem*, p. 44.

20 *Idem*.

21 *Idem*.

a relação jurídica trabalhista é regida pela lei do país em que a prestação de serviço é executada. Maurício de Carvalho Góes, mediante estudo sobre o assunto, reúne os cenários de teletrabalho transnacional em três hipóteses²², buscando aproximar a tutela trabalhista para cada caso:

Como dito, em uma *primeira hipótese*, por ajuste entre empregado e empregador, o empregado altera seu domicílio para um país asiático, prestando trabalho naquele país, realizando reuniões e visitas a clientes, mas se reportando para uma matriz no Brasil e trabalhando para esta de forma remota.

Em uma *segunda hipótese*, por questões pessoais e por haver compatibilidade com as suas funções, o empregado solicita ao empregador a alteração do seu contrato de emprego prestado de forma presencial para o modelo de teletrabalho, em razão de sua mudança para um país europeu, entregando o seu trabalho exclusivamente de forma remota para o seu empregador no Brasil.

Das duas primeiras hipóteses surge uma *terceira hipótese*: em ambas as situações, em razão do fuso horário, muitas vezes o empregado precisa acordar de madrugada para poder participar de reuniões telepresenciais com colegas ou superiores da unidade do Brasil ou para realizar atividades síncronas com horário determinado.

Apresentadas as hipóteses, o autor apresenta a possível solução para a competência de julgamento de cada caso. Na primeira hipótese, o autor entende que a legislação brasileira atrai a tutela contratual, visto que possui caráter “mais protetivo e benéfico ao empregado”. Entende que, mesmo que a execução de parte das tarefas seja no país asiático, a relação de trabalho é com um empregador com matriz no Brasil, no que o autor denomina de “prestação em modalidade híbrida”²³. Conforme a disposição do §2º, assim como os entendimentos de Antônio Lamarca já expostos, a apreciação do caso pela Justiça brasileira seria provável, visto que, apesar do serviço prestado no exterior, a sede da empresa seria situada no Brasil, atraindo a competência de julgamento.

A segunda hipótese trata de uma repetição do exemplo anterior, explanando o autor que o local de prestação do trabalho seja, neste caso, o local da entrega do produto. Novamente, o critério para determinação de competência é a sede do empregador.

A terceira hipótese dá-se a respeito do debate quanto à jornada de trabalho, cujo autor, à luz dos ditames do artigo 62, III, da CLT, profere entendimento que, mesmo enquadrando-se no dispositivo legal, seria necessário controle de jornada devido à particularidade do caso: “Art. 62 - Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo: [...]; III - os empregados em regime de teletrabalho”. Tendo em vista da vigência da Medida Provisória nº 1.108/2022, a hipótese trazida pelo autor passaria a ser apreciada pela Justiça do Trabalho, no momento em que o teletrabalho não mais é excluído de controle de horas.

Oportuna trazer, num outro momento, a respeito da legislação aplicável, onde apesar da regra geral fundamentada pelo artigo 9º da LINDB, com o princípio da *Lex loci contractus*, que rege contratos de direito internacional como um todo, incluindo-se contratos de trabalho, diversos conflitos se

22 GÓES, Maurício de Carvalho. Teletrabalho transnacional: desafios além-mar. **Revista Consultor Jurídico**, 5 jul. 2021. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-jul-05/mauricio-goes-teletrabalho-transnacional-desafios-alem-mar>. Acesso em 7 fev. 2022.

23 *Idem*.

perpetuam. Carlos Roberto Husek²⁴ alerta que o dispositivo em questão se põe como obstáculo para a autonomia de vontade dos contratantes, o que pode não ser gravoso para contratos de comércio internacional, mas mostra-se conturbada frente à hierarquia entre empregador e empregado, característica intrínseca de qualquer relação de emprego.

Husek²⁵ realça no tocante à Lei nº 7.064/1982 que, alterada pela Lei nº 11.962/2009, visou a trazer maiores garantias para os trabalhadores transnacionais que prestariam serviço em local que não o Brasil, a partir de transferência. Dentre os dispositivos, sublinham-se os artigos 2º e 3º, positivando acerca dos sujeitos de direito tutelados pela Lei, assim como à forma de aplicação do ordenamento pátrio.

Devemos ter especial cautela na análise do artigo 3º da Lei nº 7.064/1982, cujo texto é como segue:

Art. 3º - A empresa responsável pelo contrato de trabalho do empregado transferido assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da execução dos serviços:
I - os direitos previstos nesta Lei;
II - a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria.
Parágrafo único. Respeitadas as disposições especiais desta Lei, aplicar-se-á a legislação brasileira sobre Previdência Social, Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e Programa de Integração Social - PIS/PASEP.

No dispositivo, é notável que prevê não somente a aplicação da lei local para regência das relações laborais no local de prestação, mas também da lei brasileira, enquanto que tiver compatibilidade com a própria Lei específica. Mas, a aplicação da Lei nº 7.064/1982 é restrita para específicas situações nas quais o empregado, contratado no Brasil, está executando trabalho no exterior, não se estendendo para outros trabalhadores. Vale dizer que alguns doutrinadores entendem a possibilidade de aplicação do diploma por meio de analogia.

Porém, não pode ser ignorado que o teletrabalho transnacional é uma modalidade de contrato de trabalho recente, que começa a ser aplicado em larga escala, etapa potencializada devido ao presente estado pandêmico. Isso significa que a previsão jurídica referente à modalidade de contrato de emprego ainda engatinha, com muita da legislação não tendo sido atualizada para o panorama moderno do mercado de trabalho e contratos internacionais, o que gera lacunas legais a serem utilizadas.

Encontra-se em tramitação no processo legislativo o PL 4.931/2020²⁶, que busca melhor definir questões pertinentes ao teletrabalho. Entre as alterações e incrementos trazidos pelo Projeto de Lei encontram-se normas referentes à tutela do teletrabalho transnacional. Destacam-se aqui os §§1º, 2º e 5º do proposto artigo 75-I, notado em especial que, conforme entendimento destilado do projeto

24 HUSEK, Carlos Roberto. *op. cit.*, p. 222-223.

25 *Ibidem*, p. 224-226.

26 BRASIL. **PL4.931/2020**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2020. Disponível em https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node01mri4kc99unih3tq1e22ns37903204.node0?codteor=1936283&filenome=Tramitacao-PL+4931/2020. Acesso em 10/2/2022.

legislativo, a aplicabilidade da Lei nº 7.064/1982 estaria limitada somente para casos de transferência do empregado por parte da empregadora:

Art. 75-I. [...]

§ 1º A Lei nº 7.064, de 6 de dezembro de 1982, não se aplica ao empregado em regime de teletrabalho transnacional, salvo na hipótese de transferência no interesse da empresa na forma do art. 2º da referida lei.

§ 2º No caso de teletrabalho transnacional, aplicar-se-ão as leis do local da prestação de serviços, assim entendido como sendo o local do estabelecimento da empresa ao qual o empregado se encontrar vinculado.

§ 5º Na hipótese de contratação de trabalhador estrangeiro para fins de teletrabalho transnacional, caberá ao empregador obter as autorizações cabíveis das autoridades brasileiras competentes.

Com a publicação da Medida Provisória nº 1.108, o teletrabalho transnacional passa a ter um dispositivo específico importante para a determinação dos contratos de trabalho na figura do §8º do artigo 75-B da CLT. Com a redação, passa-se a ser abarcada a opção de lei aplicável, mesmo mantendo-se a regra de aplicação da lei brasileira caso não haja disposição contrária, desde que o trabalhador seja contratado no Brasil. A maior liberdade contratual está de acordo com outros ordenamentos jurídicos, mas não se pode deixar de lembrar que a tratativa de um contrato internacional de trabalho deverá ter sua devida cautela, no momento em que presente uma hierarquia em que uma das partes é manifestamente hipossuficiente.

Ademais, há certa insegurança jurídica proveniente da diferença entre domicílio do empregado e do empregador. Por óbvio, não se trata aqui sobre distâncias territoriais, inerentes ao contrato de teletrabalho transnacional, mas sim à aplicabilidade do direito. A tutela justrabalhista é agravada pelo fato de que, em muitos dos casos, a prestação de serviço em outro país costuma ser contratada por multinacionais, com um forte setor jurídico. Nesse prisma, a referida condição de hipossuficiência do empregado é aprofundada.

TELETRABALHO TRANSNACIONAL E A TUTELA DA OIT FRENTE AOS DESAFIOS ATUAIS

Exposta a figura do teletrabalho, sua evolução e como é tratada no ordenamento pátrio, e dada a devida atenção ao teletrabalho numa escala *macro*, tido como o labor a partir de uma relação onde as distâncias são muito maiores, parte-se para a análise dos problemas acarretados por essa forma de trabalho. Percebido que o teletrabalho é, na verdade, um grande “facilitador” de relações, é natural que haja questões a serem revisitadas numa perspectiva global, posta a novidade que melhor caracteriza esse meio de contrato de trabalho.

Com isso, mister se faz notar as peculiaridades do teletrabalho, na forma que é aplicado na crescente globalização econômica, tangenciando as questões dúbias referentes à defesa dos direitos

trabalhistas dos empregados que prestam serviço nesta modalidade de contrato. Por conseguinte, será analisada a atuação da OIT frente a tais desavenças, tendo em vista o papel norteador que a organização toma nas searas do direito do trabalho e direito internacional.

O TELETRABALHO TRANSNACIONAL E O *DUMPING SOCIAL*

Grande parte dos problemas, porém, derivam de um fenômeno denominado de *dumping social*. Tal termo remete à atividade de uma empresa ou empregador transferir a carga laboral para um Estado diverso, a fim de utilizar-se de manufatura barata para que os lucros sejam maximizados em detrimento dos direitos trabalhistas dos empregados teletrabalhadores. É uma opção feita pelo empregador que visa a limitar os gastos com a produção, tornando o produto final mais barato.

Camilla Holanda Mendes da Rocha²⁷ explana a respeito do fenômeno:

O Dumping Social pode ocorrer pelo simples fato de, por razões econômicas, o custo de vida em determinado país ser mais baixo. Quando isso ocorre, as empresas pagam aos seus empregados salários menores do que normalmente pagariam por aquela mão de obra. Um dos exemplos mais marcantes é o caso da China: diversos investidores são atraídos pelo baixo custo dos trabalhadores, pois o governo subsidia parte do transporte, da moradia e de outros direitos básicos. A consequência direta destes subsídios é a diminuição dos gastos pelos chineses, que passarão a se contentar com salários menores.

Ocorre que a China é constantemente acusada de promover repetidas violações aos direitos sociais e trabalhistas, com o objetivo de baratear a mão de obra. Quando isso ocorre, a baixa dos preços dos bens, ou seja, o Dumping Social, deixa de ser um fenômeno meramente econômico, adentrando na esfera do Direito do Trabalho.

O primeiro problema, ao fazer-se o *dumping social*, ocorre que a preferência será do empregado que dispõe de uma legislação trabalhista mais fraca. Isso significa que, para manter-se competitivo, numa medida protecionista de mercado, outros Estados também se percebem na condição de reduzir os direitos trabalhistas de seu país, atraindo empresas estrangeiras. Ainda, há a necessidade de outras empresas de praticarem o mesmo processo, sob a finalidade de reduzir seus próprios custos, mantendo a competitividade do produto.

Nesse sentido, é correto afirmar que o *dumping social* não somente trata-se de uma prática predatória e abusiva do direito do trabalho enquanto área jurídica, mas também enquanto direito humano, que agrava as condições de trabalho, promove a redução de direitos trabalhistas, e força outras empresas a seguirem o mesmo caminho, visto que se veem na necessidade de manter seu produto competitivo.

Vale ressaltar que a jurisprudência pátria tem decidido sobre a matéria, punindo severamente o empregador quando configurado o *dumping*, comumente em ações que visam dano coletivo e exis-

27 ROCHA, Camilla Holanda Mendes da. Indenização por dumping social. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 22, n. 5208, 4 out. 2017. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/43103/indenizacao-por-dumping-social>. Acesso em 5 fev. 2022.

tencial. Mais recentemente, foi objeto de estudo no Enunciado nº 4 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, onde recebeu a seguinte definição²⁸:

4. “DUMPING SOCIAL”. DANO À SOCIEDADE. INDENIZAÇÃO SUPLEMENTAR. As agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas geram um dano à sociedade, pois com tal prática desconsidera-se, propositalmente, a estrutura do Estado social e do próprio modelo capitalista com a obtenção de vantagem indevida perante a concorrência. A prática, portanto, reflete o conhecido “dumping social”, motivando a necessária reação do Judiciário trabalhista para corrigi-la. O dano à sociedade configura ato ilícito, por exercício abusivo do direito, já que extrapola limites econômicos e sociais, nos exatos termos dos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil. Encontra-se no art. 404, parágrafo único do Código Civil, o fundamento de ordem positiva para impingir ao agressor contumaz uma indenização suplementar, como, aliás, já previam os artigos 652, d, e 832, § 1º, da CLT.

Quanto à jurisprudência, ressaltam-se os julgados RO 0000145-88.2013.5.01.0053²⁹ do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região e o RR 1883-42.2014.5.03.0176³⁰ do Tribunal Superior do Trabalho.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. -DUMPING SOCIAL- DANO À SOCIEDADE. INDENIZAÇÃO SUPLEMENTAR. As agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas geram um dano à sociedade, pois com tal prática desconsidera-se, propositalmente, a estrutura do Estado social e do próprio modelo capitalista com a obtenção de vantagem indevida perante a concorrência. A prática, portanto, reflete o conhecido -dumping social-, motivando a necessária reação do Judiciário Trabalhista para corrigi-la. O dano à sociedade configura ato ilícito, por exercício abusivo do direito, já que extrapola limites econômicos e sociais, nos exatos termos dos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil. Encontra-se no artigo 404, parágrafo único, do Código Civil, o fundamento de ordem positiva para impingir ao agressor contumaz uma indenização suplementar, como, aliás, já previam os artigos 652, d, e 832, § 1º, da CLT - 1ª Jornada de Direito Material do Trabalho - ENUNCIADO 04”.

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. ILEGITIMIDADE ATIVA “AD CAUSAM”. “DUMPING” SOCIAL. INDENIZAÇÃO. Esta Corte Superior tem entendimento de que o reclamante não possui legitimidade ativa “ad causam” para, em reclamatória trabalhista individual, requerer indenização por dano social (dumping social), uma vez que esta é direcionada à tutela de interesses difusos e coletivos, ultrapassando a esfera pessoal do trabalhador. Recurso de revista conhecido e provido, no tema.

Realça-se, em especial no Recurso de Revista referido, que o *dumping social* se trata de atividade relevantemente danosa, não sendo concedida sua indenização quando não há comprovação da

28 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. **Enunciados da 1ª Jornada de Direito Material e Processual**. Disponível em <https://www.trt5.jus.br/node/31650#content>. Acesso em 6 fev. 2022.

29 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. **Recurso Ordinário 0000145-88.2013.5.01.0053**. Biotech Humanas Organização Social e Saúde e Ministério Público do Trabalho. Relator: Edith Maria Correa Tourinho, Data de Julgamento: 17/12/2013, Oitava Turma, Data de Publicação: 13/01/2014. Disponível em <https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/114973752/recurso-ordinario-ro-1458820135010053-rj>. Acesso em 10 mar. 2022.

30 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista 1883-42.2014.5.03.0176**. JBS e Paula Polastri. Relator: Walmir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 24/06/2020, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/06/2020. Disponível em <https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/868151452/recurso-de-revista-rr-18834220145030176/inteiro-teor-868151601>. Acesso em 10 mar. 2022.

extensão dos danos causados, necessitando que haja mais de um sujeito afetado, visto que se trata de ação danosa contra o Estado social, e não direcionado ao empregado. O Recurso Ordinário supra-citado, diferentemente do processo julgado pelo TST, trata da matéria de *dumping social* por meio do ajuizamento de uma Ação Civil Pública, indicando a impessoalidade dos danos causados pelo *dumping social*.

Não obstante os danos civis ressaltados no Enunciado, Rocha³¹ acrescenta que o *dumping social* gera outros conflitos diretos, dessa vez com valores constitucionais, nos quais se destacam os contidos nos artigos 1º e 3º, enquanto preceitos fundamentais, tal como os artigos 170 e 173 da Carta Magna.

Francisco de Assis Barbosa Junior³² entende que, por meio da utilização da equiparação do teletrabalhador transnacional ao trabalhador imigrante, pode-se chegar num regramento mais protetivo, onde o obreiro transnacional deverá ter sua existência informada por parte da tomadora de serviço aos Estados tanto de origem do obreiro quanto de sede da empresa, possibilitando o diálogo entre os entes e a tutela mais efetiva daquela relação.

O autor consubstancia tal perspectiva com uma decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia, na qual se fundou a respeito da possibilidade da defesa dos direitos dos trabalhadores imigrantes a partir da “comunicação citada” entre Estados-membros³³:

Ora, a obrigação imposta a uma empresa prestadora de serviços de comunicar previamente às autoridades locais a presença de um ou mais trabalhadores por conta de outrem destacados, a duração prevista dessa presença e a prestação ou prestações de serviços que justificam o destacamento constituiria uma medida tão eficaz e menos restritiva do que a exigência em causa. Seria susceptível de permitir às autoridades fiscalizar o respeito da regulamentação social luxemburguesa durante o destacamento tendo em conta as obrigações a que a empresa já está sujeita nos termos das regras de direito social aplicáveis no EstadoMembro de origem. [...] Com efeito, a obrigação imposta a uma empresa prestadora de serviços de comunicar às autoridades locais as indicações que atestem que os trabalhadores em causa estão em situação regular, designadamente em termos de residência, de autorização de trabalho e de cobertura social, no EstadoMembro onde esta empresa os emprega, daria às referidas autoridades, de forma menos restritiva e tão eficaz como as exigências em causa, garantias quanto à regularidade da situação desses trabalhadores e ao facto de eles exercerem a sua actividade principal no EstadoMembro onde está estabelecida a empresa prestadora de serviços. Cruzadas com as informações fornecidas pela empresa a respeito do período de destacamento previsto (v. n.º 31 do presente acórdão), as referidas indicações permitiriam às autoridades luxemburguesas tomar, eventualmente, as medidas necessárias no termo desse período.

Dessa forma, não somente as relações laborais presentes seriam tuteladas, bem como possibilitaria o início de uma convergência juslaboral entre os países, consolidando um entendimento unificado e facilitando futuros contratos de trabalho na modalidade de teletrabalho transnacional³⁴. Percebe-se que não é distante a afirmação de que é necessária a padronização

31 ROCHA, Camilla Holanda Mendes da. *op. cit.*

32 BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. *op. cit.*, p. 91.

33 BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. *op. cit.*, p. 90.

34 *Ibidem*, p. 91.

das tratativas sobre o tema, desde que signifique uma redução drástica nas práticas predatórias econômicas (em especial o *dumping social*) e na dificuldade de garantia dos direitos trabalhistas e humanos dos teletrabalhadores transnacionais.

Na discussão sobre contratos internacionais, ainda, é importante realizar uma breve análise sobre os elementos de conexão, visto que ditam a aplicabilidade da legislação no contrato. André de Carvalho Ramos entende que “a escolha das regras de conexão é um dos momentos críticos do método indireto”, fundamentando seu posicionamento com a afirmação que a opção pelos contraentes gera efeito “camuflado” sobre a relação, no momento em que interferirá diretamente na igualdade entre as partes e seus respectivos direitos frente àquela relação transnacional³⁵. O autor, neste trecho, retrata os contratos internacionais de uma forma geral, onde os contratantes possuem certo grau de igualdade (excetuando algumas hipóteses, como em um contrato de adesão) na relação. O mesmo não pode ser afirmado em uma relação laboral, onde a subordinação é elemento inerente do contrato de trabalho.

André de Carvalho Ramos segue, narrando que a escolha deverá ser debatida entre as partes, excluindo a opção por motivação histórica ou repetitiva, ou ainda por um critério formal, mas sim que tenha “como vetor a ponderação de direitos individuais e difusos envolvidos, com prevalências e compreensões”³⁶.

Ainda à luz do Direito Internacional Privado, são de significativa importância os estudos trazidos por Valério Mazzuoli, dentre dos quais, é de suma relevância o artigo “Integração das convenções e recomendações internacionais da OIT no Brasil e sua aplicação sob a perspectiva do princípio *pro homine*”.

Na publicação, o doutrinador realiza um estudo referente à aplicação das convenções e recomendações da OIT no Brasil, entendendo que o princípio *pro homine* deve servir de instrumento utilizado pelo intérprete, a fim de “modular” a própria aplicação da legislação. Mazzuoli, mediante análise da Constituição da OIT, percebe os mecanismos postos no texto legal que são pedras de toque da aplicabilidade da norma internacional diretamente no caso prático. É o caso do artigo 19, §8º, do diploma constituinte, cujo texto exprime a oficial adesão ao princípio *pro homine*, no sentido em que permite a aplicação de sentença, legislação, acordo ou costume mais favorável ao trabalhador que a convenção ou ratificação adotada por Estado-membro seja aplicada em detrimento do tratado internacional³⁷:

8. Em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que assegurem aos trabalhadores interessados condições mais favoráveis que as previstas pela convenção ou recomendação.

35 RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direito internacional privado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 297.

36 *Ibidem*, p. 297-298.

37 MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Integração das convenções e recomendações internacionais da OIT no Brasil e sua aplicação sob a perspectiva do princípio *pro homine*. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 79, n. 3, jul./set. 2013, p. 246.

Nessa leitura, segue o autor, o dispositivo legal supracitado é dotado de maior amplitude que o artigo 29, alínea “b”, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, posto que neste outro dispositivo a redação limita-se na possibilidade de “acréscimo” das disposições somente nos casos em que se tratar de leis internas ou outras convenções nas quais o Estado-membro faça parte³⁸.

Valério Mazzuoli coaduna os temas tratados no artigo, entendendo que³⁹:

O exercício que há de fazer o magistrado trabalhista - de aplicar imediatamente as convenções da OIT, invalidando as leis internas com elas incompatíveis - pertence ao âmbito do chamado controle de convencionalidade das leis na modalidade difusa. Assim procedendo, estará o magistrado respeitando o que a Corte Interamericana de Direitos Humanos (desde 2006) tem ordenado: que os juízes e tribunais nacionais controlem, em primeira mão, a convencionalidade das leis locais em face dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados e em vigor no país.

Dessa forma, a aplicação da norma internacional pode ocorrer de forma direta, por meio do controle de convencionalidade efetuado pelo magistrado trabalhista, para que a satisfação dos direitos contidos na convenção da OIT seja imediata. Esse caminho facilita a tutela do trabalhador transnacional, proporcionando uma camada protetora nos contratos internacionais de trabalho mesmo quando, segundo Husek, a leitura do artigo 9º da LINDB não obstará a escolha da lei⁴⁰.

A TUTELA DO TELETRABALHADOR TRANSNACIONAL PELA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

Analisados os conceitos e problemas do teletrabalho transnacional, da forma como é dado nos tempos atuais, é perceptível que parte dos questionamentos e a insegurança desta figura de prestação de serviço originam-se da baixa presença (senão ausência, visto que muita da legislação não está adaptada para a velocidade das relações atuais, sendo majoritariamente elaborada em tempos onde uma rede mundial de computadores era uma ideia, se tanto) de diplomas legais norteadores.

Nota-se, a partir da análise prévia, que os problemas envoltos das relações de emprego na modalidade de teletrabalho transnacional decorrem da novidade e proporção do instituto. Por óbvio, sendo matéria recente, o conjunto de legislações que tutelam tais contratos é escasso, mesmo em nível internacional.

Numa economia globalizada, tratados, acordos e convenções internacionais são necessários para melhor nortear as relações transnacionais entre sujeitos de direito. Detalha-se que, no ambiente jurídico mundial atual, houve um distanciamento dos países frente a tratados internacionais que ditam a respeito

38 MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Integração das convenções e recomendações internacionais da OIT no Brasil e sua aplicação sob a perspectiva do princípio pro homine. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 79, n. 3, jul./set. 2013, p. 247.

39 *Ibidem*, p. 253.

40 HUSEK, Carlos Roberto. *op. cit.*, p. 223.

da interação entre ordenamentos, forte até então, como era tido no Direito Comunitário e Direito da Integração, para a utilização mais costumeira da legislação de cada nação no tocante aos variados temas.

Neste quesito, a Organização Internacional do Trabalho exerce papel essencial para a disponibilidade de um ambiente de discussões e padronização dos direitos trabalhistas, enquanto direito humano. A OIT dispõe da Conferência Internacional do Trabalho, a qual ocorre anualmente no mês de junho, estando responsável à cura do “Código Internacional do Trabalho”, representado pelo compilado de convenções e recomendações acordado entre países⁴¹.

Até o momento, não há norma internacional da OIT referente ao teletrabalho transnacional, com a Organização limitando-se somente à definição do conceito da modalidade. Célio Pereira Oliveira Neto⁴² descreve que “no particular, e sem outras valorações, é possível que enquanto não houver uma regulamentação a nível internacional, somente a observância da norma mais favorável impeça a precarização quando da contratação em ‘paraísos trabalhistas’”.

Como já previamente explicado, as complicações trazidas com o advento e crescimento do teletrabalho transnacional são fruto da internacionalidade das relações jurídicas. O direito passa de uma esfera estritamente nacional, para um conflito de dois ou mais ordenamentos aplicáveis, não sempre solucionáveis por uma cláusula de eleição de foro, a qual pode sequer ser admitida em certos ordenamentos.

A aplicação da norma mais favorável pode ser uma saída condizente, mas, conforme Denise Pires Fincato e Manoela de Bitencourt⁴³ explicam, pode significar um conflito de princípios fundamentais, quais sejam os princípios da igualdade e da proteção. As doutrinadoras entendem que a técnica da ponderação de princípios, adequando a prevalência de cada princípio (abstendo-se da exclusão de um em detrimento do outro) conforme é mostrado necessário no caso sob análise⁴⁴.

Novamente, a ponderação de princípios não seria tão relevante se fosse tomado um regramento sobre a matéria. Eis que a OIT exerce o papel fundamental de proporcionar um ambiente para que questões de matéria justrabalhista na esfera internacional possam ser positivadas.

Mediante profunda análise acerca do teletrabalho transnacional, Francisco de Assis Barbosa Junior⁴⁵ entende que a melhor e mais eficiente forma para normatizar, não somente o próprio teletrabalho transnacional, mas outras formas de contrato internacional de trabalho, seria por meio de

41 HUSEK, Carlos Roberto. *op. cit.*, p. 139.

42 OLIVEIRA NETO, Célio Pereira. Reflexões sobre o teletrabalho transnacional. **Revista Direito UNIFACS: Debate Virtual**, n. 257 (2021). Disponível em <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/7508>. Acesso em 12 fev. 2022.

43 FINCATO, Denise Pires; BITENCOURT, Manoela de. Ciber como local de trabalho: o problema (ou a solução) do teletrabalho transnacional / Cyber as workplace: the problem (or solution) of transnational teleworking. **Revista Quaestio Iuris**, [S.l.], v. 8, n. 4, p. 2237-2263, fev. 2016, p. 2255. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/20954/15329>. Acesso em: 14 fev. 2022.

44 FINCATO, Denise Pires; BITENCOURT, Manoela de. Ciber como local de trabalho: o problema (ou a solução) do teletrabalho transnacional / Cyber as workplace: the problem (or solution) of transnational teleworking. **Revista Quaestio Iuris**, [S.l.], v. 8, n. 4, p. 2237-2263, fev. 2016, p. 2256-2258. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/20954/15329>. Acesso em: 14 fev. 2022.

45 BARBOSA JUNIOR, *op. cit.*, p. 135-137.

uma legislação global única. O autor não se refere aqui no que tange às Normas Internacionais de Trabalho, mas sim a uma nova legislação, aos moldes dos conceitos estudados pela seara do Direito Internacional Constitucional, indicando dois caminhos a serem seguidos para este fim, sendo eles a interconstitucionalidade e a transconstitucionalidade.

Neste prisma, entende-se que uma legislação internacional única é o resultado final desejável, mas que se tornaria oneroso visto a urgência requerida para a normatização de regras internacionais sobre o teletrabalho transnacional. Com a temporaneidade da omissão legal internacional que tutela tal modalidade de contrato de emprego, a edição de uma Convenção, devidamente adotada pelos Estados-membros, pode mostrar-se suficiente na finalidade de dirimir conflitos jurídicos, desde que seja levado em conta um patamar razoável coerente com as exigências da Declaração Universal dos Direitos Humanos e demais diplomas humanitários.

A Organização Internacional do Trabalho, ao passo que percebe o problema ora abordado, tem competência e interesse para promover a discussão de novas medidas protetivas em prol do avanço na tutela dos teletrabalhadores transnacionais, para que seja possível impedir o abuso destes trabalhadores assim como obstar as práticas de *dumping social*. Portanto, é adequada e necessária a elaboração de uma Convenção que seja ampla o suficiente para unir as possíveis divergências entre ordenamentos, porém que seja eficiente na tutela trabalhista.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando o objeto de estudo do presente trabalho, percebe-se que a globalização e o desenvolvimento tecnológico são as forças principais por trás dos contratos de teletrabalho, tornando o *home office* e o “nômade digital” posições desejáveis para muitos. Mas, de forma inversa aos avanços tecnológicos, o direito tem a importante tarefa de balancear a atualização legal a partir do fato social, de modo a combater a insegurança jurídica. Assim, analisou-se o teletrabalho transnacional, visando a entender as peculiaridades e os problemas modernos a serem solucionados.

Na primeira seção, foram indagados tanto o teletrabalho, da forma que é percebido pelo ordenamento justarabalista pátrio, quanto o teletrabalho transnacional. Como foi demonstrado, apesar da Proposta de Lei que se encontra em trâmite no Poder Legislativo, o teletrabalho transnacional não é explicitamente tutelado pelo Direito brasileiro, sendo necessária a amálgama entre as áreas do Direito do Trabalho e do Direito Internacional Privado, e a ponderação principiológica, com destaque para os princípios da igualdade e da proteção. Mostrou-se que a legislação aplicável não está atualizada para o cenário global moderno, descabida tanto em razão das exigências das relações atuais, bem como em razão da especialidade que é a tutela do Direito do Trabalho.

Na segunda seção, estudou-se a respeito do principal problema resultante da relativa falta de legislação vigente sobre o tema, especialmente na esfera internacional: o *dumping social*.

Seguiu-se a pesquisa com a percepção da Organização Internacional do Trabalho acerca do teletrabalho transnacional, concluindo que há ausência de norma internacional à luz desta forma de prestação de labor.

Com tal constatação, puderam-se definir metas para a tutela dos direitos dos teletrabalhadores transnacionais, mostrando-se particularmente proveitoso o fomento à discussão da padronização global nas tratativas do próprio teletrabalho, notada a relevância que tomou a partir do estado pandêmico atual.

Requer-se a atuação proativa dos Estados-membros da OIT para a elaboração de Convenção que busque a proteção desses trabalhadores, utilizando-se analogamente a legislação pertinente ao trabalhador imigrante, com devidas adaptações, com respeito às diferenças e dificuldades do teletrabalhador transnacional.

REFERÊNCIAS

BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. **Teletrabalho transnacional: normatização e jurisdição**. São Paulo: LTr, 2020.

BENITES, Giovana Corrêa Novello. Diferença entre teletrabalho, trabalho remoto e home office. **Megajurídico**: Coluna, Trabalhista em foco. Disponível em: <https://bit.ly/3LlrNXX>. Acesso em: 20 jan. 2022.

BRASIL. Medida Provisória nº 1.046, de 27 de abril de 2021. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19). **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília/DF, ed. 78. 28 de abril de 2021, p. 5. Disponível em: <https://bit.ly/3xxQieP>. Acesso em: 11 mar. 2022.

BRASIL. **PL 4.931/2020**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2020. Disponível em: <https://bit.ly/3xuS3cO>. Acesso em: 10 fev. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. **Recurso Ordinário 0000145-88.2013.5.01.0053**. Biotech Humanas Organização Social e Saúde e Ministério Público do Trabalho. Relator: Edith Maria Correa Tourinho, Data de Julgamento: 17/12/2013, Oitava Turma, Data de Publicação: 13/01/2014. Disponível em: <https://bit.ly/3dIEK7G>. Acesso em: 10 mar. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. **Enunciados da 1ª Jornada de Direito Material e Processual**. Disponível em: <https://bit.ly/3DvrGaw>. Acesso em: 6 fev. 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista 1883-42.2014.5.03.0176**. JBS e Paula Polastri. Relator: Walmir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 24/06/2020, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/06/2020. Disponível em: <https://bit.ly/3BLkvJO>. Acesso em: 10 mar. 2022.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 19. ed. Obra rev. e atual. São Paulo: LTr, 2020

DIGGELMANN, Oliver; ALTWICKER, Tilmann. Is There Something Like a Constitution of International Law? a critical analysis of the debate on world constitutionalism. **Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht**, v. 68, 2008, p. 623-650. Disponível em: <https://bit.ly/3BLkDsM>. Acesso em: 7 mar. 2022.

FINCATO, Denise Pires; BITENCOURT, Manoela de. Ciber como local de trabalho: o problema (ou a solução) do teletrabalho transnacional / Cyber as workplace: the problem (or solution) of transnational teleworking. **Revista Quaestio Iuris**, [S.l.], v. 8, n. 4, fev. 2016. Disponível em: <https://bit.ly/3qLIBy2>. Acesso em: 14 fev. 2022.

FINCATO, Denise Pires; STÜRMER, Gilberto. Globalização 4.0 e futuro do trabalho: o porvir na atuação da ONU e OIT. In: EÇA, Vítor Salino de Moura; STÜRMER, Gilberto; TEIXEIRA, Sérgio Torres; BITTENCOURT, Luiz Antônio da Silva (orgs.). **Direito internacional do trabalho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

GÓES, Maurício de Carvalho. Teletrabalho transnacional: desafios além-mar. **Revista Consultor Jurídico**, 5 jul. 2021. Disponível em: <https://bit.ly/3BjI6zT>. Acesso em: 07 fev. 2022.

GUERRA, Sidney. **Curso de direito internacional público**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

HUSEK, Carlos Roberto. **Curso básico de direito internacional público e privado do trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2020.

LAMARCA, Antônio. **Processo do trabalho comentado**: arts. 643 a 910. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Integração das convenções e recomendações internacionais da OIT no Brasil e sua aplicação sob a perspectiva do princípio pro homine. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 79, n. 3, p. 233-254, jul./set. 2013.

OLIVEIRA NETO, Célio Pereira. Reflexões sobre o teletrabalho transnacional. **Revista Direito UNIFACS: Debate Virtual**. n. 257 (2021). Disponível em: <https://bit.ly/3BM778o>. Acesso em: 12 fev. 2022.

PADILHA, Rodrigo. **Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: MÉTODO, 2020. *Ebook*.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direito internacional privado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021

ROCHA, Camilla Holanda Mendes da. Indenização por dumping social. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5208, 4 out. 2017. Disponível em: <https://bit.ly/3eWi9iv>. Acesso em: 05 fev. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. *Ebook*.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **CLT comentada [livro eletrônico]**. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.