

INTRODUÇÃO

Com o advento da pandemia da COVID-19, as relações comerciais, pessoais e trabalhistas sofreram avanços significativos. Nas relações trabalhistas, a mudança foi ainda maior, quando a doença obrigou que as pessoas ficassem isoladas em suas residências, permitindo que o labor fosse prestado via *home office*.

Muitas empresas, verificando a lucratividade dos trabalhos remotos, perceberam que não se fazia mais necessária a presença de colaboradores na sede das empresas ou nos estabelecimentos comerciais, principalmente naquelas atividades relacionadas à tecnologia da informação. Assim, verificou-se que a atividade laboral poderia se dar em qualquer lugar do globo, desde que o colaborador estivesse munido de um computador e conectado a uma boa rede de internet.

Outrossim, com o advento das inovações tecnológicas e visando ao aumento da lucratividade, empresas adotaram o padrão de contratar seus funcionários na modalidade de teletrabalho. Nesse sentido, em razão da facilidade, colaboradores de outros países passaram a laborar, de forma remota, em empresas brasileiras.

A discussão da pesquisa baseia-se no fato de que os trabalhos remotos realizados para além do território nacional causam impactos na legislação trabalhista, principalmente em relação aos contratos de trabalho, direitos trabalhistas e previdenciários, diferenças culturais, justiça social e respeito aos direitos trabalhistas. Desta forma, a presente pesquisa busca responder ao seguinte questionamento: em eventuais litígios trabalhistas ou questionamentos, qual a legislação a ser aplicada, de modo a garantir a segurança jurídica ao empregador e o respeito aos direitos trabalhistas tutelados pela legislação pátria?

Desse modo, a presente pesquisa tem por finalidade discutir sobre a aplicação normativa nas relações trabalhistas envolvendo o teletrabalho transfronteiriço ou transnacional.

Atualmente, à luz do que disciplina a legislação pátria e o direito internacional privado, o presente artigo adota como hipótese que nas relações trabalhistas envolvendo o teletrabalho transfronteiriço, aplica-se a norma mais benéfica ao trabalhador, ainda que a legislação mais benéfica não seja a brasileira.

A presente pesquisa se justifica em razão do aumento significativo de contratação no formato teletrabalho, principalmente em território não brasileiro, vez que o avanço tecnológico permite o labor nessa modalidade e a inexistência de legislação específica sobre o assunto.

O método utilizado será o hipotético-dedutivo, com base em pesquisas bibliográficas e documentais. A intenção é construir um estudo exploratório, capaz de contribuir com a realidade jurídica no que diz respeito a um crescimento econômico e saudável do contribuinte à luz de uma simplicidade tributária na relação de consumo.

DESENVOLVIMENTO

Muitas empresas adotaram o ritmo do teletrabalho. Célio Pereira Oliveira Neto (2017, p. 95) conceitua o teletrabalho como “trabalho prestado, ao menos em parte à distância, fora da sede organizacional empresarial, mediante o uso da telemática, com flexibilidade de jornada, e ausência de fiscalização direta”. Nesse sentido, o teletrabalho pode ser realizado na residência do funcionário ou até mesmo em qualquer local do globo, desde que este esteja munido de um computador e rede de internet, passando a laborar, portanto, dentro do mundo cibernético.

Atualmente, a Lei n. 7.064/82 estabelece um regramento específico a respeito dos trabalhadores que são contratados ou transferidos para prestar serviço no exterior. De acordo com o artigo 3º, inciso III, do referido diploma legal, nestes casos a legislação a ser imposta nas relações trabalhistas são aquelas que se apresentem mais favorável do que a legislação territorial (Brasil, 1982).

Todavia, tal legislação diz respeito às situações em que o empregado é transferido para atuar fora do território nacional. Nesse sentido, quando se fala em teletrabalho, não há a existência de transferência de território e sim a contratação de um colaborador estrangeiro para laborar por meio virtual. Portanto, embora exista tal legislação, não poderia ser ela o diploma legal apto a regular essa relação trabalhista. Sobre o assunto, destaca Célio Pereira Oliveira Neto (2021, p. 06).

Com efeito, a Lei 7.064/82 garante a aplicação da legislação brasileira sempre que esta for mais favorável, além de uma série de direitos que soam incompatíveis com um processo de recrutamento e seleção aberto em ambiente virtual para prestação de serviços a partir de qualquer local do mundo para ser entregue por meio da telemática para a empresa que está tomando o serviço.

Quando se versa sobre a legislação especial, principalmente àquelas que se encontram no plano internacional, depara-se com o Código de Bustamente – tratado internacional ratificado pelo Brasil. À luz do que disciplina o artigo 198 do referido diploma

legal, tem-se que a legislação a ser aplicadas sobre acidentes de trabalho e proteção social do trabalhador é territorial (Neto, 2021).

Nesse sentido, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), à época, consolidou a súmula 207, a qual afirmava que a “a relação jurídica trabalhista é regida pelas leis vigentes no país da prestação de serviço e não por aquelas do local da contratação” (BRASIL, 2012). Ocorre, no entanto, que essa súmula foi cancelada pelo TST, gerando a possibilidade da aplicação da legislação trabalhista brasileira nas relações de emprego entre colaboradores que se encontram no estrangeiro.

Nesse mesmo sentido, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), em seu artigo 9º, menciona que se aplica a lei do país que constituiu as obrigações. Ainda sob a ótica da LINDB, o §1º do aludido artigo assevera que para a atividade tratada no Brasil deverá ser observada a lei brasileira, enquanto que o §2º, por sua vez, afirma que, em se tratando de contrato, deve se cumprir as regras do local em que reside o proponente (Brasil, 2010).

Dessa forma, na visão de Célio Pereira Oliveira Neto (2021), uma vez oferecida o trabalho à distância, a empresa estrangeira poderia ser considerada o local de residência do proponente, conforme se observa pela LINDB. Aliás, merece destaque o posicionamento do autor:

O raciocínio de uso da residência do proponente faz total sentido em se tratando de contratação para trabalho à distância por meio da telemática, afinal o elemento de conexão mais próximo se dará com a empresa que tomará o serviço, a qual o trabalhador estará telessubordinado (Oliveira Neto, 2021, p. 16).

Ainda nesta esteira, sob essa ótica, tem-se que se uma empresa brasileira fornece um teletrabalho a um estrangeiro, cuja sede ou filial não é no local onde o trabalhador irá laborar, de modo que, por certo, a legislação brasileira deverá ser aplicada (Oliveira Neto, 2021).

Outro ponto de vista recai sobre os ensinamentos de Manuel Martín Pino Estrada, (2022) pois afirma que deve ser considerada a lei do país que recebe a prestação dos serviços:

Uma outra interpretação do “lex loci laboris” no trabalho conectado, ou também chamado de “interativo”, a lei a ser aplicada não seria do lugar onde se encontra fisicamente o teletrabalhador, senão a do país no qual está sendo recebida a prestação. Deste ponto de vista o direito aplicável seria do país estrangeiro, mesmo que o teletrabalhador não tivesse saído do lugar de origem (Estrada, 2022, p. 23).

No entanto, o grande problema de tais entendimentos doutrinários se dá ao fato de que em muitos países a legislação trabalhista não é tão favorável como a lei brasileira, gerando, por certo, a ausência de um tratamento isonômico entre as partes. Assim, é possível imaginar que um direito trabalhista de um colaborador lotado em um país é diferente do direito trabalhista de outro colaborador lotado em outra nacionalidade. Nesse sentido, muito bem explica o assunto Célio Pereira Oliveira Neto (2021):

E ainda que os trabalhos não sejam sequer similares, como justificar férias de 15 (quinze) dias para um trabalhador e de 30 (trinta) dias para outro? O direito não pode fechar os olhos à realidade, sob pena de dificultar o acesso ao mercado de trabalho, num cenário volátil, e que as empresas têm a oportunidade de contratar em qualquer local do mundo, e receber o trabalho de forma instantânea (Oliveira Neto, 2021, p. 18).

Evidente, portanto, que à luz do avanço social e das relações sociais, a modificação no direito trabalhista, em especial no direito internacional privado, deverá ocorrer, de modo a fornecer nuances capazes de solucionar tal óbice. Se faz necessário um melhor entendimento a respeito da temática, sobretudo para regular os direitos trabalhistas tutelados pela Constituição Federal e pelas normas de direitos humanos e trabalhistas tutelados pela ordem internacional.

Aliás, nesse sentido, o Brasil já formulou o projeto de Lei n. 4505/2008, o qual tramita na Câmara dos Deputados desde dezembro de 2008. Este projeto postula, em seu artigo 9º, que “nos casos de trabalho transnacional, deverá ser aplicada a lei do local da prestação do serviço, salvo disposição contratual em contrário” (Brasil, 2008).

De acordo com o projeto de lei apresentado, entende-se que – se aprovado – deverá ser aplicada a legislação do espaço onde o trabalhador labora. Todavia, em se tratando de teletrabalho, o labor pode se dar em qualquer espaço, vez que se trata de um ambiente completamente virtual.

Nesse diapasão, bem explica Manoela de Bitencourt (2022) sobre o conceito de ambiente virtual ou ciberespaço, ao afirmar que este “se trata de um mundo virtual que é muito pequeno, porém capaz de envolver todas as informações existentes no planeta interagidas pelo usuário” (Bitencourt, 2022, p. 06). Dessa forma, imaginando em se aplicar o direito do país onde o trabalhador se encontra, notam-se duas grandes dificuldades. A primeira, em razão do trabalhador laborar em qualquer local do globo, assim, um dia ele pode estar em determinado Estado e na próxima semana em outro Estado. O segundo, em razão da

ausência de isonomia, vez que um agente pode trabalhar em um país que possui um conjunto de regras trabalhistas bem definidas, enquanto outro pode laborar em um país que se quer exista o mínimo de regramento trabalhista.

Diante de tais situações se faz necessário recorrer àquilo que o próprio texto constitucional e a legislação infraconstitucional afirmam, no sentido de que os direitos fundamentais não podem ser suprimidos, pelo contrário, devem ser cada vez mais aprimorados, principalmente para trazer a segurança ao trabalhador (Brasil, 1988).

Não obstante, o Direito do Trabalho é regido pelos princípios da hipossuficiência, sempre levando em consideração a inferioridade do trabalhador em relação ao empregador. Dessa forma, em se tratando de matéria que encontra certo despreparo jurídico, vislumbra-se a necessidade, à luz da dignidade da pessoa humana e visando ao não retrocesso dos direitos humanos, aplicar a norma mais favorável ao trabalhador nas relações trabalhistas. Ou seja, no caso de um trabalhador laborar em um país cujos direitos apresentados sejam um retrocesso ou se voltem de forma contrária ao texto constitucional, se faz necessário a aplicação da legislação mais favorável. De tal sorte que, uma vez a legislação trabalhista de eventual país ser muito mais benéfica do que a legislação brasileira, por exemplo, aplica-se a legislação que apresente maior benefício e vantagens ao trabalhador (Bitencourt, 2022).

Nesse sentido, cabe ao Estado – Brasil –, aos entes federativos, aos particulares e a comunidade internacional zelar pela garantia e proteção de tais direitos de modo a não permitir retrocessos e nem exclusão das garantias fundamentais estabelecidas pelo constituinte originário

CONCLUSÃO

Conclui-se, mesmo que parcialmente, que ao tempo que a evolução tecnológica acontece, a ordem jurídica nacional e internacional deve acompanhá-la, de modo a garantir que o direito seja aplicado em todas as relações, em especial na relação trabalhista. Desta forma, em se tratando do teletrabalho realizado de forma transnacional, depreende-se do que até agora pesquisado que embora existam as teorias de se aplicar o direito do local da prestação de serviço ou a aplicação da legislação da sede da organização trabalhista, o que se tem, na verdade, em razão de uma inexistência de legislação sobre o assunto, é a consagração dos direitos fundamentais

Em se tratando do direito trabalhista e a completa desvantagem do trabalhador em relação ao empregado, mesmo que o trabalhador esteja trabalhando de maneira virtual em outro país, sob a ótica da impossibilidade do retrocesso dos direitos fundamentais e dos direitos humanos, no caso em concreto, se faz necessário a aplicação da norma mais favorável ao trabalhador, ainda que seja a norma de outro país a ser aplicado.

Evidente, no entanto, que o Brasil, por meio de seus representantes eleitos, não deve medir esforços a fim de que se crie uma legislação que traga uma resposta para a situação em comento e que, principalmente, proporcione um tratamento isonômico entre todos e, conseqüentemente, segurança jurídica sobre o assunto, principalmente por se tratar de uma modalidade de trabalho que tende a aumentar ao longo dos anos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Projeto de Lei nº 4505, de 16 de dezembro de 2008*. Regulamenta o trabalho à distância, conceitua e disciplina as relações de teletrabalho e dá outras providências. [S. l.], 2008.

DE BITENCOURT, Manoela. A definição do local da prestação de serviço no teletrabalho como um meio de efetividade dos direitos humanos laborais. 2022. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=433f3eb6c5b7bd3f#:~:text=Portanto%2C%20na%20rela%C3%A7%C3%A3o%20de%20teletrabalho,%C3%B3vio%2C%20o%20estabelecimento%20do%20empregador>. Acesso em: 03 ago. 2023.

ESTRADA, Manuel Martín Pino. *O teletrabalho transfronteiriço no Direito brasileiro e a globalização*. v. 13, 2011.

OLIVEIRA NETO, Célio Pereira. *Reflexões sobre o Teletrabalho Transnacional*. Direito UNIFACS–Debate Virtual, n. 257, 2021.

PERES, Antônio Galvão. *Deslocalização do trabalho e teletrabalho transnacional*. 21 mar. 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/direito-trabalhista-nos-negocios/361957/deslocalizacao-do-trabalho-e-teletrabalho-transnacional>. Acesso em: 3 ago. 2023.

PINO ESTRADA, Manuel Martin. *O teletrabalho transfronteiriço no Direito brasileiro e a globalização*. 30 dez. 2023. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2002-dez-30/teletrabalho_transfronteirico_direito_brasileiro?pagina=2. Acesso em: 3 ago. 2023.

SOUZA, António C. da Frada. *TELETRABALHO transfronteiriço – novos desafios*. [S. l.], 19 abr. 2023. Disponível em: <https://eco.sapo.pt/opiniao/teletrabalho-transfronteirico-novos-desafios/>. Acesso em: 3 ago. 2023.