

## **PARECER JURÍDICO FINDECT**

Em decorrência do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6/ 2020 existem empregados que se encontram na atividade remota/teletrabalho.

A ECT disponibilizou através do Ofício Circular Nº 17854118/2020 - DIGEP-PRESI, um termo aditivo ao contrato de trabalho individual para alguns empregados que se encontram em trabalho não presencial. Em que pese o termo Aditivo esta previsto na CLT para alteração do trabalho presencial para remoto/teletrabalho, esta regra se dá em momento ordinário, ocorre que no período pandêmico os catamênios foram estipulados pela MP 927.

Com a perda da vigência da MP 927 em 19 de julho de 2020, a ECT alega a impossibilidade de utilizar suas disposições. Ocorre que o art. 62, §11º da Constituição Federal estabelece que *“as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas”*.

Assim as relações jurídicas oriundas da MP 927 permanecerão válidas até o fim do estado de calamidade pública que foi estipulado pelo Decreto Legislativo nº. 6/2020.

Porém, à parte esta celeuma, temos que a problemática encontra-se nas regras estabelecidas no Termo Aditivo Modelo disponibilizado, diante disso é necessário o enfrentamento dos seguintes pontos:

- Qual motivo da alteração no contrato individual de trabalho ser tão somente para empregados da área administrativa?

“Assim, a matéria em questão foi apresentada aos membros da Diretoria da Empresa em reunião ocorrida no 05/10/2020, sendo estabelecido a adoção do regime de teletrabalho excepcional **para os empregados da área administrativa**, cujas atribuições são compatíveis com essa modalidade, conforme preconizado no art. 75-B da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

5. A regularização se dará mediante **assinatura do Termo Aditivo** ao Contrato de Trabalho para Alteração do Regime Presencial para Teletrabalho Excepcional, em Virtude da Situação de Pandemia de COVID-19, retroativo a 20/7/2020, que deverá ser providenciada, impreterivelmente, até **23/10/2020**, por meio da adoção dos seguintes procedimentos:” (Ofício Circular Nº 17854118/2020 - DIGEP-PRESI)

- Os empregados que serão obrigados a adquirir insumos, infraestrutura e equipamentos adequados, conforme requisitos mínimos de tecnologia e padrão de ergonomia, estabelecidos pela Empresa, serão ressarcidos na aquisição ou locação, ou a ECT repassará o ônus da atividade empresarial ao seu empregado?

Ressalta-se que o artigo 2º e o artigo 75-D da CLT estabelecem:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, **assumindo os riscos da atividade econômica**, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço

Art. 75-D - As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem **como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado**, serão previstas em contrato escrito.

Existem ainda, outros pontos no termo aditivo que merecem análise e negociação, dentre os quais destacamos:

- Cláusula 3ª do Aditivo: Compete à empresa esclarecer, expressa e minuciosamente, quais serão as normas internas que incidirão sobre a o regime excepcional

- Cláusula 4ª do Aditivo - Jornada de trabalho: o objetivo da ECT é de “regularizar” a excepcional situação, diante da perda de eficácia da MP 927. Em sendo excepcional, não incide *in casu*, simplesmente, o artigo 62, III da CLT (norma geral). É necessário que o contrato aditivo preveja e assegure os intervalos de descanso previstos em lei. Sobre a jornada de trabalho, ainda, será necessário que as partes deliberem sobre a jornada extraordinária.

- Cláusula 7ª do Aditivo – estrutura necessária para o exercício das funções: a proposta da empresa, aparentemente, impõe ao trabalhador todo ônus financeiro para o exercício de suas funções. Ao trabalhador compete dispor, sob contraprestação, a sua força de trabalho. Ao empregador compete oferecer toda a estrutura necessária à realização do trabalho. Destacamos, ainda, a necessidade de a “regularização” dispor sobre a obrigação da empresa em assegurar aos seus empregados as condições necessárias para desempenharem as suas funções nos termos das normas de segurança e medicina do trabalho e de modo a assegurar condições ergonômicas para evitar doenças e acidentes de trabalho (artigo 75-E da CLT).

- Cláusula 9ª do Aditivo: Em se tratando de “regularização” de situação excepcional, nos parece que o comando da referida cláusula deve constar, expressamente, que a convocação deverá estar condicionada à cessação dos fatos geradores da alteração do regime de trabalho presencial para o teletrabalho, ou seja, das medidas de contenção previstas em lei e decretos de autoridades sanitárias. O contrato aditivo não se presta a, simplesmente, assegurar à empresa a faculdade de convocar o trabalhador para o trabalho presencial quando lhe convier.

Neste trilhar, visto haver previsão no Modelo do Termo Aditivo disponibilizado regras que causam dispêndio financeiro para o empregado, bem como a trasladação ao empregado da responsabilidade pelo ônus da atividade econômica referente á aquisição de insumos e equipamentos considerados necessários para as empresas que se lançam à atividade econômica, é imperativo que esse prejuízo percorra uma negociação coletiva com as Entidades Sindicais para ser impingido ao trabalhador e ter validade.

“Art. 468 – Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.”

A regularização da situação, nos moldes que a empresa propõe, é deveras complexa e requer, indubitavelmente, a participação das entidades sindicais, nos termos do Inciso III do artigo 8º da CF/88. Naturalmente que a “regularização” não se presta a conferir “segurança jurídica” tão somente a uma das partes. É necessário buscarmos um equilíbrio.

A MP 927 detinha caráter de excepcionalidade. A CLT detém caráter geral. Assim, a negociação coletiva se impõe como forma de conferir regramento ao caso. A matéria, dada a complexidade e a abrangência, se traduz em típico objeto de negociação coletiva (art. 75-C da CLT c/c 611, caput e inciso VIII do artigo 611-A).

Cumpr Salientar que com a gama de trabalhadores em labor não presencial, devido o momento pandêmico, a alteração no contrato de trabalho com **retrocessos e prejuízos é coletiva**, devendo ser observado rigorosamente os dispositivos Constitucionais e infraconstitucionais.

**Constituição Federal** - Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

VI – é **obrigatória** a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho

Diante da assimetria na relação empregado-empresa, quando a ECT impõe condições de forma unilateral numa relação de desequilíbrio ao hipossuficiente sem a participação da Entidade Sindical, impede o preceito constitucional supracitado, bem como os artigos do Título VI da CLT, e, assim pode ser atingido o art. 9º da CLT

**CLT.** - Art. 9º – Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, **impedir** ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação

Para tanto a Federação e Sindicatos Filiados, através desta Assessoria Jurídica, estão ingressando com PMPP – Procedimento de Mediação Pré-Processual junto a Vice-presidência do TST, visando restabelecer a equidade na hipossuficiência do trabalhador individual quando da celebração de qualquer acordo, com vistas a garantir a extinção de prejuízo financeiro ao empregado, ônus este que a ECT assumiu quando se propôs à atuação no mercado e hodiernamente busca trasladar ao colaborador.

É o que cabia orientar.

---

Hudson M. Silva  
OAB/SP 170.673

---

Marcos Vinicius G. G. Silva  
OAB/SP 255.786

## Anexo1

A orientação é que nada seja assinado sem a participação da respectiva Entidade de Sindical e para aqueles empregados que tenham interesse em assinar, disponibilizamos a seguinte ressalva a ser lançada pelos empregados no termo aditivo:

### RESSALVA AO TERMO ADITIVO DE TELETRABALHO

**Nome do Empregado** \_\_\_\_\_, como ocupante do cargo de [Inserir cargo], matrícula \_\_\_\_\_, portador da Carteira de Trabalho e Previdência Social nº [Inserir número da CTPS], série [Inserir a série da CTPS], emitida no Estado do(a) [Inserir UF de emissão da CTPS], regido pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, subscrevo o presente termo aditivo, mas ressalvo a minha não concordância com as cláusulas 4ª, pois a ECT detém mecanismos tecnológicos para promover o controle da jornada de trabalho e assegurar a observância do limite constitucional, bem como dos intervalos legalmente previstos. Ressalvo, igualmente, a minha não concordância com a cláusula 7ª, pois o fornecimento das condições ergonômicas, de infraestrutura e tecnológicas para a execução do trabalho constituem ônus do empregador, sendo vedada por lei a transferência ao empregado do risco empresarial. Por fim, manifesto minha discordância em relação à cláusula 9ª, pois o retorno ao trabalho presencial deverá ocorrer apenas quando cessado o fato gerador que levou à fixação do regime de trabalho remoto.

[cidade], \_\_ de \_\_\_\_\_ de 2020.

**Assinaturas**

**Empregado:** \_\_\_\_\_.

Matrícula: \_\_\_\_\_