

TELETRABALHO, HIPERVIGILÂNCIA E CONTROLE DE JORNADA

Guilherme Burzynski DIENES

Como citar: DIENES, Guilherme Burzynski. *In*: BARRIENTOS-PARRA, Jorge; PUTTINI, Rodolfo Franco; SANTOS, Fernando Pasquini; BORGES, Luiz Adriano (org.). **Impactos e Desafios da Digitalização do Mundo do Trabalho**. Marília: Oficina Universitária; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2025. p.231-251. DOI: <https://doi.org/10.36311/2025.978-65-5954-656-5.p231-251>



All the contents of this work, except where otherwise noted, is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 (CC BY-NC-ND 4.0).

Todo o conteúdo deste trabalho, exceto quando houver ressalva, é publicado sob a licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-SemDerivações 4.0 (CC BY-NC-ND 4.0).

Todo el contenido de esta obra, excepto donde se indique lo contrario, está bajo licencia de la licencia Creative Commons Reconocimiento-No comercial-Sin derivados 4.0 (CC BY-NC-ND 4.0).

TELETRABALHO, HIPERVIGILÂNCIA E CONTROLE DE JORNADA

TELEWORKING, HYPERVIGILANCE AND WORKTIME REGISTRY

*Guilherme Burzynski DIENES*¹

¹ Advogado militante na área trabalhista. Membro do grupo de pesquisa Direito à inclusão e acessibilidade das pessoas com deficiência e mobilidade reduzida, credenciado junto ao CNpq. Mestrando em Direito pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP). Graduado em 2012 pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS).

<https://doi.org/10.36311/2025.978-65-5954-656-5.p231-251>

Resumo: O presente artigo pretende determinar se o uso das ferramentas de rastreamento e gestão aplicados no regime de teletrabalho seriam viáveis para o efetivo controle de jornada do empregado, bem como identificar que forma poderia se configurar o uso abusivo dessas técnicas em detrimento da intimidade e privacidade do trabalhador. Trata-se de pesquisa qualitativa de natureza exploratória, utilizando como abordagem o método dedutivo e procedimento metodológico a revisão bibliográfica, a pesquisa documental e o estudo de caso com relação ao tratamento jurisprudencial dado à categoria dos motoristas profissionais pelo Tribunal Superior do Trabalho e o corrente tratamento do controle de jornada em teletrabalho por parte do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. As conclusões demonstraram a correlação entre a possibilidade de hipervigilância do empregado e a de efetivação de controle de jornada por parte do empregador, caracterizando tal ato como abuso de direito e desconstituindo a presunção legal de impossibilidade de registro de horas prevista pelo inciso III, art. 62, CLT.

Palavras-Chave: teletrabalho. jornada de trabalho. precedente judicial. hipervigilância. abuso de direito.

Abstract: This article intends to determine if the use of tracking and management tools applied in the teleworking regime would be viable for the effective control of the employee's journey, as well as to identify how the abusive use of these techniques could be configured to the detriment of intimacy and privacy of the worker. This is an exploratory qualitative research, using a deductive approach method and employing as methodological procedure as follows: literature review, documental research and case study in relation to the jurisprudential treatment given to the category of professional drivers by the Superior Labor Court and the current treatment of work hours control in telework by the Regional Labor Court of the 15th Region. The conclusions demonstrated the correlation between the possibility of employee hypervigilance and the employer's control of working hours, characterizing this act as an abuse of rights and displacing the legal presumption of impossibility of recording hours provided for in item III, art. 62, CLT.

Keywords: telework. worktime registry. judicial precedent. hypervigilance. abuse of rights.

1. INTRODUÇÃO

Aos crescentes riscos sanitários advindos da pandemia de Coronavírus tanto à preservação da vida como do emprego, a resposta adotada foi a disseminação do teletrabalho, regime recém-inserto na legislação pela Lei nº 13.467/2017 (reforma trabalhista), que foi objeto de reiteradas modificações para se adequar aos interesses dos empregadores, em particular através das Medidas Provisórias nº 927/2020 e nº 1.046/2021.

A despeito de inúmeras vantagens aludidas sobre a nova mobilidade do empregado e liberdade pela adaptabilidade de horários, diante da exceção legal prevista do inciso III, art. 62, Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), esses empregados não são sujeitos a controle de jornada de trabalho, ainda que amparados pela limitação de jornada constitucional do inciso XIII, art. 7º.

Acompanhando essa fragmentação do ambiente do trabalho, proliferaram-se as ferramentas e técnicas informáticas para gestão de processos e tarefas que permitem o rastreamento dos atos tomados pelo empregado em escala e proporção nunca antes registrada nos trabalhos presenciais, uma hipervigilância exercida em detrimento da intimidade e vida privada do funcionário.

A evolução da técnica se deu para avaliar o desempenho e a produtividade, mas o suporte legal para tanto não traz proteção aparente a tais obreiros quanto a essas novas técnicas de gestão e acompanhamento de jornada. Tal circunstância não é nova no ordenamento jurídico brasileiro: o mesmo ocorreu com a implementação por parte de seguradoras de equipamentos de rastreamento por satélite de veículos como forma de redução de passivo em caso de furto e roubo de carga, circunstância que gradualmente levou a jurisprudência pátria a afastar a impossibilidade de controle de jornada do trabalhador externo do inciso I, art. 62, para impor às empresas transportadoras o ônus de comprovar a impossibilidade de controle de jornada.

Diante dessa problemática, a discussão da presente pesquisa tem como objetivo determinar se o uso das ferramentas de rastreamento e gestão aplicados no regime de teletrabalho seriam viáveis para o efetivo controle de jornada do empregado, bem como identificar que forma poderia se configurar o uso abusivo dessas técnicas em detrimento da intimidade e privacidade do trabalhador.

Para tanto é realizada revisão de literatura sobre os temas apurados, com a pesquisa documental da oferta de três programas de gestão e monitoramento de terminais eletrônicos e o estudo de caso com relação ao tratamento jurisprudencial dado à categoria dos motoristas profissionais pelo Tribunal Superior do Trabalho e o corrente tratamento do controle de jornada em teletrabalho por parte do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

Com isso, passa-se ao primeiro ponto de análise onde se busca avaliar os aspectos gerais a respeito do teletrabalho, a sua adoção no período pandêmico, suas particularidades no tocante a controle de jornada e similaridades com o caso das recentes mudanças legais efetuadas na categoria dos motoristas profissionais.

2. TELETRABALHO E CONTROLE DE JORNADA NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Recém-inserto na legislação brasileira por meio da reforma trabalhista promovida pela Lei 13.467 de 2017 (Brasil, 2017), o teletrabalho constitui a forma de prestação de serviços que se dá fora das dependências do empregador com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, “seja por meio de câmeras, sistema de *logon* e *logoff*, computadores, relatórios, bem como ligações celulares e rádios” (Leite, 2019, p. 233-234).

Dada essa peculiar circunstância de fragmentação do ambiente de trabalho, presume-se a impossibilidade de controle de jornada por parte do empregador através do inciso III, art. 62, CLT (Brasil, 2017), circunstância de exceção à lei brasileira que até então se restringia aos funcionários que exercem atividade externa com a devida anotação dessa condição na

Carteira de Trabalho (inciso I, art. 62) e aos exercentes de cargo de confiança condicionado ao pagamento de gratificação de função equivalente a 40% do respectivo salário efetivo (inciso II e parágrafo único, ambos do art. 62).

Com o primeiro trimestre de 2020 se deflagrou o risco mundial e iminente de transmissão do patógeno SARS-CoV-2, mutação de coronavírus causadora da doença infecciosa identificada como Covid-19 então inédita, sem tratamento clínico e de fácil contágio se uma vez introduzida em uma determinada comunidade ou círculo social (Organização Mundial da Saúde, 2020).

Diversas políticas de restrição ao contato social foram gradualmente confeccionadas buscando refrear a sua proliferação e ao ambiente do trabalho não foi diferente: para tanto, a Organização Mundial da Saúde (2020, p. 7) recomendou a adoção de trabalho à distância promovendo o teletrabalho nas empresas como “forma de manter os negócios funcionando”, “resguardar a vida dos funcionários” e evitar o uso de transporte público e o convívio em locais aglomerados.

Para resguardar a saúde do trabalhador diante da excepcional de emergência sanitária pandêmica o regime de prestação de serviços adotado seria a do teletrabalho e, para tanto, aprovou-se a Medida Provisória nº 927/2020 (Brasil, 2020a) permitindo que o empregador a seu critério impusesse essa alteração da forma de prestação de trabalho, mesmo na ausência de aditivos contratuais e de acordos individuais ou coletivos (art. 4º).

Algumas particularidades a respeito do teletrabalho devem ser destacadas: decorre desse regime a isenção ao registro das horas trabalhadas dada ao empregador e, com isso, o risco potencial ao funcionário de ser prejudicado no controle de sua jornada tanto para preservar o seu repouso em observância à limitação de jornada de 8 horas diárias e 44h semanais do inciso XIII, art. 7º, da Constituição da República Federativa do Brasil - CRFB (Brasil, 1988) quanto para acompanhar e, conseqüentemente, averiguar o correto recebimento por eventual trabalho extraordinário prestado.

Ao mesmo tempo, o registro de horas serve à manutenção da disciplina e controle do ritmo do trabalho através da vigilância por parte do

empregador, que é exercida como uma “função integrante do processo de produção” (Foucault, 1999, p. 199) através da quantificação do “tempo médio para cada elemento base do trabalho” (Tragtenberg, 1974, p. 74).

O que se busca com essa breve exposição é destacar uma particular função do controle de jornada para cada sujeito da relação de trabalho e o desfalque que a adoção do teletrabalho nos moldes legais representa a ambas as partes.

Ao empregador faltaria o controle de jornada como técnica de métrica para o exame do empregado, entendido por Foucault (1999, p. 214) como o processo de “constituição do indivíduo como objeto descritível, analisável” efetuado “para mantê-lo em seus traços singulares, em sua evolução particular, em suas aptidões ou capacidades próprias, sob um controle de saber permanente”; em suma, de forma a viabilizar a intensificação do processo produtivo, sua quantificação e a remuneração do serviço prestado (Tragtenberg, 1974).

Ao empregado dificultaria o controle da limitação das horas efetivamente despendidas em serviço, afetando um direito social constitucional que serve de instrumento ao resguardo de sua incolumidade física e psíquica historicamente conquistado pela persistência da classe operária em sua defesa de suas necessidades materiais básicas (Edelman, 2016).

Assim, percebe-se que a adoção da técnica do teletrabalho ao mesmo tempo resguardaria a saúde do empregado contra o contágio e colocaria em risco essa mesma incolumidade ao potencialmente submetê-lo sem qualquer controle a uma jornada estafante e a premissa legal para tanto seria a presunção de impossibilidade de comprovação do controle de jornada por parte do empregador.

Essa circunstância, no entanto, apresenta outros desdobramentos com relação à técnica empregada para o monitoramento do teletrabalho, especialmente para atender à necessidade de controle de ritmo de produção das empresas, sob a máxima de Augusto Comte destacada por Martins (2021, p. 43): “saber para prever, prever para poder” como um lema de uma “sociedade industrial implacável em face ao ambiente”.

Proliferaram-se os programas de gestão e de monitoramento dos terminais eletrônicos conectados aos sistemas empresariais, especialmente aos laptops e PCs, já empregados na área de Tecnologia da Informação e em redes internas das empresas – cenário em parte antevisto por Fairweather (1999) considerando a facilidade de armazenamento e consulta de e-mails empresariais e a postura empresarial de entender ter “um direito incondicional ao controle e monitoramento do conteúdo” (Fairweather, 1999, p. 46, tradução nossa), especialmente no caso do fornecimento de equipamento e meios de comunicação de propriedade da empresa.

Essa predisposição à preservação de conteúdo por parte da empresa não pode, contudo, presumir uma falta por parte do empregado. O próprio desenvolvimento da atividade laboral depende da confiança recíproca entre empregado e empregador (Plá Rodrigues, 1978), sendo ambos obrigados a guardar os princípios da probidade e boa-fé, por força do art. 422, Código Civil aplicado à seara trabalhista pelo permissivo do art. 8º, parágrafo único, CLT (Feliciano, 2013).

A esse respeito, entretanto, recentemente a BBC News (Parkinson, 2021) noticiou o caso de um engenheiro inglês de uma empresa que se ativava em teletrabalho durante o período pandêmico: ao visitar o escritório sede, verificou que a tela de cada um de seus colegas estava “à mostra, ali enquanto eles trabalhavam em casa”, com os gerentes não observando somente o trabalho desempenhado, mas verificando tudo o que era feito pelos funcionários, o tempo todo, tal como acesso a sites e vídeos de internet, podendo, inclusive, monitorar o que era feito em casa mesmo fora do momento do trabalho.

A particularidade desse caso em que o teletrabalho é exercido em detrimento à intimidade e privacidade do trabalhador concretiza o princípio abordado por Foucault (1999, p. 225) de que “o poder deve ser visível e verificável” exemplificado na máquina panóptica onde a vigilância permanente por ela efetuada que buscava induzir nos funcionários “um estado consciente e permanente de visibilidade que assegura o funcionamento automático do poder” (Foucault, 1999, p. 224), garantindo assim a obediência do empregado sem insurgências.

Evoca, ainda, ao menos em abstrato, a característica de imprevisibilidade e ambivalência da técnica delineada por Ellul (1968) da seguinte maneira:

A história mostra que toda aplicação técnica, em suas origens, apresenta efeitos (imprevisíveis e secundários) muito mais desastrosos do que a situação anterior, ao lado dos efeitos previstos, esperados, que são válidos e positivos. A técnica exige a aplicação mais rápida porque os problemas deste tempo evoluem rapidamente e exigem soluções urgentes. O homem atual é agarrado pela garganta por exigências que não podem ser atendidas pelo simples escoamento do tempo.

É necessária uma solução, o mais rapidamente possível: é, às vezes, uma questão de vida ou de morte. Quando a solução é encontrada, específica para o ataque, é logo utilizada, porque seria loucura não empregar o meio. Não se tem tempo para avaliar todas as repercussões; quase sempre, são inimagináveis; quanto mais se percebe a interconexão de todos os domínios, e mais se imagina a interação dos instrumentos – menos tempo se tem para avaliar realmente esses efeitos.

A técnica exige ainda a mais rápida aplicação porque custa caro e deve render, seja em dinheiro, seja em prestígio, seja em força, conforme nos encontremos em regime capitalista, comunista ou fascista. Não há tempo para tomar todas as precauções, quando se trata de distribuir dividendos ou salvar a classe operária (Ellul, 1968, p. ?).

Ao que se apresenta no ordenamento jurídico pátrio destoa a falta de previsão normativa para o provável desenvolvimento de tais sistemas de informação: a opção legal seria definitiva pela impossibilidade técnica, ainda que eventuais abusos decorrentes das relações de trabalho possam ser submetidos ao Judiciário pleiteando a reparação de danos materiais e morais e a compensação por sobre- jornada não paga em virtude da limitação Constitucional nos termos respectivos dos arts. 5º, X e XIII CRFB (Brasil, 1988).

Essa circunstância não é de longe inédita e já se afigurou com outra categoria profissional que também era excetuada do controle de jornada: a dos trabalhadores externos e, mais especificamente, dos motoristas pro-

fissionais cuja profissão é atualmente regulada pelas Leis nº 12.619/2012 e 13.103/2015.

Explica-se: também insere essa atividade no rol de isenção de controle de jornada (art. 62, I, CLT), a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho fixada na Orientação Jurisprudencial nº 332² da Seção Especializada em Dissídios Individuais (SBDI-1) apregoava que para comprovar o eventual controle de jornada efetivamente exercido pela empresa em trabalho externo era necessário a existência de outros elementos probatórios que assim indicassem.

Esse entendimento se devia à imprecisão dos registros lançados por meio do sistema de tacógrafo, que consiste em um aparelho que media o curso da velocidade e distância percorrida pelo veículo em uma lâmina de papel preenchida pelo aparelho e alterada e documentada pelo próprio motorista.

O raciocínio era simples: a lei presume a inexistência do controle pela impossibilidade de ele ser realizado, logo as empresas transportadoras são desobrigadas a apresentar qualquer registro de horas a esse respeito e seria ônus do empregado comprovar o contrário, por se tratar de fato constitutivo de seu direito, no teor atual dos arts. 373, do Código de Processo Civil e 818, I, CLT.

A ausência de controle nesse caso representava, também, um risco de perda de carga às transportadoras, tornando cada vez mais usual o pacto de contratos securitários para resguardar a regularidade de suas operações.

Como forma de redução de passivo em caso de furto e roubo de carga, as próprias empresas seguradoras passaram a condicionar a realização desses contratos à implementação de sistemas de monitoramento de carga obtidos por meio de rastreamento via satélite (GPS), sistema sobre o qual detinham total controle e cujas informações poderiam ser oportunamente disponibilizadas às transportadoras, porém não a tempo real.

² Brasil. Tst. SbdI-1. 332. Motorista. Horas Extras. Atividade Externa. Controle De Jornada Por Tacógrafo. Resolução Nº 816/86 DO CONTRAN (DJ 09.12.2003) O tacógrafo, por si só, sem a existência de outros elementos, não serve para controlar a jornada de trabalho de empregado que exerce atividade externa.

A situação descrita pode ser verificada no seguinte julgado firmado pela Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho em Recurso de Revista interposto pelo empregado com base em violação a dispositivo de lei e norma constitucional (art. 62, I, CLT e art. 7º, XIII, CRFB) bem como dissenso jurisprudencial (Brasil, 2015a, p. 10-11):

Nas razões da revista, o reclamante sustenta que ‘tinha jornada contratual, e que esta era de oito horas diárias e de quarenta e quatro horas semanais, bem como, que esta era controlada e fiscalizada pela recorrida, pois havia roteiro pré-determinado; quando em viagens havia plano de viagem elaborado pela empregadora, que inclusive determinava as paradas; quando em viagens havia limite de horário para trafegar, pois era obrigado a parar as 22h00min; havia horário certo para entrega das mercadorias; havia monitoramento através de satélite – rastreador; tinha que se comunicar com telefone da empresa, sendo que através do rastreador recebia mensagens; tinha que trabalhar ‘direto’ (metas) para receber a remuneração de frota = comissões; havia relatório de viagens – relatório de movimentação de veículo; havia o tacógrafo’. Requer seja restabelecida a condenação ao pagamento de horas extras e reflexos. Aponta violação dos arts. 1º, II, III e IV, 5º, caput e XXXV, 7º, XIII e XVI, e 170, caput, VII e VIII, da CF e 62, I, da CLT. Colige arestos para comprovar dissenso de teses. [...] Na hipótese, o Tribunal Regional consignou que ‘o único meio disponível à ré para controle da jornada era o sistema de monitoramento por satélite (GPS), o qual, conforme prova oral, inclusive admitido pelo reclamante nos autos de prova emprestada, consistia em exigência da seguradora’. Ressaltou que ‘as informações de monitoramento de carga, obtidas por meio do rastreamento via satélite não ficavam disponíveis em tempo integral à reclamada’, bem como que ‘Não há notícia, pois, do estabelecimento de contato telefônico, via celular, entre o autor e a reclamada durante a jornada, tampouco havia necessidade de comparecimento diário do empregado à sede da empresa para retirar e/ou deixar o caminhão’ e que ‘não vieram aos autos relatórios dos quais constasse registros de horários’. Diante de tais circunstâncias, o Colegiado excluiu a condenação ao pagamento de horas extras. Nos termos do artigo 62, I, da CLT, os empregados que desenvolvem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho não fazem jus às horas extras.

Conquanto o fato de o empregado prestar serviços de forma externa, por si só, não enseje o seu enquadramento na exceção contida no

referido dispositivo consolidado, o quadro fático delineado no acórdão regional revela não só a inexistência de controle, ainda que indireto, da jornada de trabalho do reclamante, mas também a impossibilidade de fazê-lo, uma vez que as informações de monitoramento de carga, obtidas por meio do rastreamento via satélite, sequer ficavam disponíveis em tempo integral à reclamada (Brasil, 2015a, p. 10-11).

Resumindo, a possibilidade técnica de controle de jornada se desenvolveu e passou a existir por esforço e investimento de terceiro (empresa seguradora) que era contratada pelo empregador e detinha toda a ingerência sobre essa vigilância, porém não se encontrava no controle direto do empregador, que poderia ter acesso às informações de forma indireta.

A técnica existiria e seria aplicada apenas para recuperar a perda de carga transportada, não para pagar o trabalhador em caso de sobrejornada ou protegê-lo de jornadas desumanas. A falta desse registro por mera conveniência da empresa foi novamente objeto de debate na Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho em recurso de revista manejado pelo empregado, com uma relevante resolução diversa (Brasil, 2015b, p. 6-11):

Conforme se extrai do acórdão regional, o indeferimento do pedido de pagamento de horas extras decorre da circunstância de que não há ‘prova nos autos capaz de demonstrar a existência de controle de jornada’ e de que ‘a possibilidade do controle da jornada de trabalho não tem o condão de, por si só, afastar os empregados na exceção prevista no art. 62, I da CLT’. Não obstante, a própria Corte Regional relaciona diversos elementos que propiciavam à Reclamada a possibilidade de controle da jornada, embora não fossem utilizados para tanto. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o que importa considerar não é se o Empregador fiscaliza ou não a jornada, mas sim se detém meios para esse controle, ainda que não os utilize por sua própria conveniência. A existência da possibilidade da fiscalização da jornada é suficiente para excluir o Empregado da exceção contida no art. 62, I, da CLT. [...] consta do acórdão regional que a Reclamada dispunha do aparelho de GPS para saber a localização do caminhão a cada cinco minutos, que podia haver contato telefônico com o motorista por meio de aparelho celular. Consta, ainda, que ‘eventual existência de roteiro também não é suficiente para aferir a real jornada diária

do motorista'. Portanto, extrai-se do acórdão regional que a Reclamada dispunha de meios indiretos que possibilitavam o controle da jornada do Empregado. O fato de ter usado ou não tais mecanismos para fiscalizar a duração do trabalho não tem relevância para o enquadramento do Empregado na exceção contida no art. 62, I, da CLT, conforme os precedentes desta Corte já citados. A simples existência da possibilidade de controle da jornada, ainda que indiretamente, já é suficiente pra excluir o Empregado da exceção contida no art. 62, I, da CLT. Dou provimento ao recurso de revista, para declarar que o Reclamante não exercia atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho e determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional para prosseguir no julgamento do recurso ordinário interposto pela Reclamada como entender de direito (Brasil, 2015b, p. 6-11).

Identificada a existência de meios para se realizar o controle de jornada, afasta-se a presunção legal de exercício de atividade incompatível com a fixação de horário de trabalho, sendo ônus do empregador comprovar o contrário por se tratar de fato impeditivo ao direito do autor nos termos dos arts. 373, II, Código de Processo Civil (CPC) e 818, II, CLT. A esses debates e inquietações se devem as ulteriores modificações que resultaram na efetiva regulamentação do controle de jornada dessa categoria profissional.

Especificamente quanto ao teletrabalho, destaca-se o tratamento dado pela jurisprudência antes de sua inserção no texto celetista, donde é possível verificar originalmente o seu enquadramento como trabalhador externo (art. 62, I, CLT) e, portanto, tendo a isenção do controle de jornada condicionada à impossibilidade de controle de horário.

Nesse sentido e apreciando período laboral anterior à positivação do teletrabalho, a 5ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região entendeu em sede de Recurso Ordinário que ainda que o empregado teletrabalhador

[...] trabalhe externamente, se houver possibilidade de o empregador saber se ele está ou não à sua disposição, deve-se respeitar o limite máximo da jornada, previsto no art. 7º, XIII, da Constituição Federal (Brasil, 2019, p. 3-4).

Em outra oportunidade, ao apreciar novamente a matéria em sede de Recurso Ordinário com relação a período anterior à inclusão da figura do teletrabalho na legislação (2016), a 10ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região se pronunciou no sentido de que

[...] competia ao reclamante produzir prova segura e objetiva acerca da real possibilidade e efetiva existência de controle de jornada, por meios telemáticos e informatizados, a teor do parágrafo único do artigo 6º³ da CLT, incluído pela Lei nº 12.551/2011, ônus não cumprido a contento (Brasil, 2020b, p. 7).

Por derradeiro e avaliando em sede de recurso ordinário proposto pelo empregador uma relação de trabalho ocorrida após a inclusão da figura do teletrabalho na exceção do art. 62, I, CLT, a 6ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região frisou que:

se faz imprescindível a exata subsunção do trabalho realizado ao tipo previsto pelo legislador, já que o art. 7º, XIII, da Constituição Federal permite a flexibilização quanto à carga horária de trabalho unicamente para fins de compensação e redução de jornadas e nunca para supressão, pura e simples, dos limites de horários nele previstos. As exceções ao controle de jornada devem ser apreciadas com reservas.

No presente caso, a documentação trazida aos autos, notadamente o controle de jornada, demonstra que havia possibilidade de fiscalização do horário de trabalho da obreira. A reclamada abriu mão de deixar a gestão do tempo de trabalho ao encargo da trabalhadora, logo não pode invocar a aplicação do artigo 62 III da CLT. Portanto, devido o pagamento de adicional noturno mesmo após a pactuação do teletrabalho (Brasil, 2021, p. 5).

Em resumo, prevalece no Tribunal Regional do Trabalho da 15ª região o entendimento que caberia ao autor comprovar a possibilidade de fiscalização do horário de trabalho para ter a limitação de sua jornada de trabalho respeitada.

³ Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

Assentes essas considerações sobre o teletrabalho, controle de jornada e sua disseminação no período pandêmico, busca-se em sequência delinear as funcionalidades ofertadas por três programas de gestão e monitoramento de terminais eletrônicos (Desktime, Hubstaff e Time Doctor) para identificar se seria possível o seu uso como forma de controle de jornada e se suas aplicações oferecem o risco de violação à privacidade do empregado.

3. PROGRAMAS DE GESTÃO E MONITORAMENTO DE TERMINAIS ELETRÔNICOS: UM BREVE APANHADO DE SUAS FUNCIONALIDADES

A análise do presente título se dará através de pesquisa documental de “materiais ainda não submetidos a um tratamento analítico” (Gil, 2018, local. 956) avaliando as funcionalidades anunciadas na oferta de três programas (*softwares*) de gestão e monitoramento de terminais eletrônicos atualmente disponíveis no mercado.

As informações serão coletadas diretamente dos sites das empresas Desktime (2022a), Hubstaff (2022a) e Time Doctor (2022), com a respectiva tradução livre da oferta para o português caso não haja o correspondente em língua pátria.

Desktime (2022b) se anuncia como um “software de acompanhamento de produtividade e de tempo dos trabalhadores completamente automático” (*Automatic time tracking*) que ajuda o empregador (ou autônomos que façam uso dele) a atingir um aumento até de 30% na produtividade ao “descobrir práticas dos trabalhadores que não sejam ineficientes”, podendo gerar relatórios diários, semanais ou mensais sobre essas atividades para fornecer aos clientes ou ao conselho da empresa.

As respectivas ferramentas utilizadas para tanto envolvem o acompanhamento de tempo automático onde se inicia no minuto em que o programa é ativado até o momento em que ele é desligado, sem lançamentos manuais sobre cada atividade.

A aplicação de rastreamento verifica e registra o tempo de uso de cada programa de computador e cada aplicação utilizada pelo terminal eletrônico, catalogando o título de cada documento acessado bem efetuando o monitoramento do uso de internet como acesso a sites, podendo categorizar tais itens como “produtivos” ou “improdutivos”. Inicia-se no minuto em que o computador é ligado até o momento em que ele é desligado, sem lançamentos manuais sobre cada atividade.

Para complementar essa função e “obter uma mais detalhada visão da eficiência” de trabalhadores remotos, Desktime (2022c) oferece a funcionalidade de captura de tela (*Auto screenshots*) de todos os terminais eletrônicos monitorados, podendo ser extraída a cada cinco, dez, quinze ou trinta minutos de forma integral ou borrada.

Seria possível ainda coletar dados fazendo o acompanhamento de tempo e expediente (*Offline time tracking*) sobre o tempo em que os funcionários permanecessem offline (Desktime, 2022c), além de especificar a razão de sua ausência e os classificar como produtivos, improdutivos ou neutros.

Por fim, caso o funcionário precise se ausentar rapidamente e realizar alguma atividade não relacionada com o trabalho, seria possível fazer uso da funcionalidade de opção de tempo privado (*Private time option*), que uma vez ativada impede o rastreamento de qualquer atividade no terminal eletrônico (Desktime, 2022d). A esse respeito, destaca-se uma particularidade no tópico anunciado “configurações de tempo e trabalho”, *ipsis litteris*:

Alguns trabalhadores levam os seus computadores para casa; alguns trabalham de maneira remota e outros gostam de ficar depois do horário do expediente para trabalhar em projetos pessoais. Desative o acompanhamento de tempo após o horário de trabalho, durante fins de semana e férias, e o app de acompanhamento de tempo DeskTime não intimidará mais os seus trabalhadores (Desktime, 2022a).

Oferta-se, ainda, a possibilidade de rastrear o tempo gasto com relação a um específico projeto ou com relação a um empregado específico, verificando quanto cada funcionário ganha por hora trabalhada e asseguuran-

do se o tempo pago corresponde a tempo efetivo de trabalho (Desktime, 2022e).

Diferentemente, o Hubstaff (2022a) oferece a opção de rastrear o tempo gasto pelo funcionário bastando que seja ativa- da essa funcionalidade, podendo, ainda, detectar caso o empregado não esteja trabalhando e encaminhando uma mensagem solicitando para que ele decida se ainda deseja continuar a rastrear o tempo de trabalho ou não. Seria possível encaminhar essas mensagens a cada cinco, dez ou vinte minutos de inatividade. Cada entrada de tempo pode ser acrescida de notas esclarecendo qual trabalho estava sendo realizado e acrescentando outros detalhes que entenda relevante (Hubstaff, 2022a).

Ao mesmo tempo em que compila os dados para rastrear o tempo, o Hubstaff (2022b) rastreia dados sobre as atividades realizadas no terminal para maximizar a produtividade, tal como aplicações utilizadas, sites visitados, tempo trabalhado (incluindo a quantidade de número de cliques de *mouse* e uso de teclado), e projetos em que o empregado se ativou. A captura de tela pode ser utilizada seletivamente em usuários específicos e também é disponibilizada para uso de “uma a três vezes a cada dez minutos” (Hubstaff, 2022b).

Fornece, ainda, a funcionalidade de estabelecer o valor pagamento por hora para cada funcionário com relação ao tempo trabalhado, podendo cada trabalhador adicionar, deletar ou editar os registros de tempo manualmente se assim se mostrar necessário (Hubstaff, 2022c). Não teria uma funcionalidade para o pagamento de adicional por horas extras (*overtime rate*), sendo assinalado a cada membro da equipe um valor fixo de pagamento e a quantia não paga seria adimplida ao valor da hora base calculada com sobre o número total de horas que o funcionário trabalhou em dado um determinado período de apuração (Hubstaff, 2022d). Por fim, a oferta do programa Time Doctor (2022) assinala um ganho de produtividade de até 22% em equipes remotas, fazendo com que as empresas descubram “as tarefas e os clientes que ocupam tempo demais” e fazendo os funcionários dedicarem seu tempo integral ao serviço ao invés de “usar o Facebook no horário da empresa”.

Para tanto, “registra o uso de internet e aplicativos para todos os usuários durante o tempo de trabalho” (Time Doctor, 2022) e fornece relatórios com esses dados tanto a gerentes quanto para os funcionários individualmente, podendo identificar os recursos utilizados e o tempo de uso em cada aplicativo e website, bem como o gasto em projetos específicos, tarefas ou clientes.

Apresenta ainda um controle de tempo registrando o período gasto com trabalho e em intervalos, podendo registrar o tempo ocioso por meio da falta de cliques no *mouse* ou uso de teclado e fornece a opção de captura de tela (*screenshots*) dos terminais dos funcionários (seja de forma individual, para alguns deles ou para todos), que podem ser extraídas em qualquer intervalo de tempo à escolha da empresa. É permitido que essas capturas sejam deletadas caso acidentalmente registrem “atividades não relacionadas com trabalho” (Time Doctor, 2022)

Por fim, apresenta um sistema próprio para calcular a folha de pagamento de funcionários baseado em seu salário fixo ou em horas controladas, podendo ser personalizada pelo empregador (Time Doctor, 2022).

Após a breve análise da funcionalidade dessas aplicações, resta o questionamento: seria possível efetuar o controle de jornada do empregado em teletrabalho por meio de aplicativos de gestão e monitoramento de terminais eletrônicos? Se positivo, esse controle permanente exercitado durante a jornada de trabalho poderia representar um sacrifício à privacidade do trabalhador?

CONCLUSÃO

Ao que as novas possibilidades técnicas acenam, tanto no trabalho do motorista anterior à regulamentação de sua profissão quanto agora no teletrabalho, a evolução da técnica se deu para evitar riscos e avaliar o desempenho e a produtividade sem que o suporte legal acompanhasse essa alteração com a devida proteção a tais obreiros em contrapartida.

As aplicações analisadas possuem um objeto claro: registrar, documentar e, com isso, monopolizar o foco e a atenção do funcionário durante a jornada de trabalho. Com pequenas variações, as técnicas empregadas correspondem a uma vigilância permanente que é efetiva para registrar a jornada e até o próprio comportamento individual de cada empregado durante o desempenho de suas funções.

Como métrica para produção se apresenta como uma inovação no estado da arte, dando um controle do ritmo de produção ao empregador que ou inexistiria ou não seria mensurado por impossibilidade técnica em um trabalho presencial, especialmente quanto a contabilização do número de cliques e uso de teclado.

Apesar de permitir ao trabalhador o registro de suas horas, as funcionalidades de captura de tela e a perquirição infinitesimal em sua forma de trabalhar que esses programas permitem, o controle de jornada no teler trabalho somente seria possível com o sacrifício de sua privacidade e sua individualidade.

A hipervigilância exercida pelo empregador acarreta em uma presunção de permanente má-fé, que é incompatível com a fidúcia necessária para o desempenho das relações de trabalho e, portanto, desvia a finalidade do poder diretivo do empregador para o exercício de uma punição preventiva, permanente e implacável.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 dez. 2021.

BRASIL. **Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2020**. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2020a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv927.htm. Acesso em: 24 dez. 2021.

BRASIL. **Lei 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm#art1. Acesso em: 19 dez. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. RO: 0012581-66.2015.5.15.0135. 5ª Câmara. Relatora: Ana Paula Pellegrina Lockmann. Data de Julgamento 1 out. 2019. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Brasília, DF, 8 nov. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. RO: 0011873-55.2017.5.15.0067. 10ª Câmara. Relatora: João Alberto Alves Machado. Data de Julgamento 23 out. 2020b. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Brasília, DF, 4 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. RO: 0010164-16.2021.5.15.0076. 6ª Câmara. Relatora: Ana Cláudia Torres Vianna. Data de Julgamento 1 out. 2021. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Brasília, DF, 19 out. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Orientação Jurisprudencial nº 332 da Subseção de Dissídios Individuais 1. **Diário da Justiça**: caderno judiciário do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, DF, 9 dez. 2003.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo em Recurso de Revista: TST-AIRR-2361900-43.2009.5.09.0014. 1ª Turma. Relator: Hugo Carlos Scheuermann. Data de Julgamento 6 maio 2015. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Brasília, DF, 15 maio 2015a. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProcInt=2012&numProcInt=190249&dtaPublicacaoStr=15/05/2015%2007:00:00&nia=6368037>. Acesso em: 22 dez. 2021

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista: TST- RR-1436-65.2012.5.24.0006. 4ª Turma. Relatora: Cilene Ferreira Amaro dos Santos. Data de Julgamento 18 nov. 2015. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Brasília, DF, 20 nov. 2015b. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProcInt=2014&numProcInt=53188&dtaPublicacaoStr=20/11/2015%2007:00:00&nia=6542233>. Acesso em: 22 dez. 2021.

DESKTIME. Software de controle de tempo de funcionários para empresas. **Desktime para empresas**. Letônia, 2022a. Disponível em: <https://desktime.com/br/software-de-controlo-de-tempo-de-funcionarios-para-empresas>. Acesso em: 9 jan. 2022.

DESKTIME. Desktime features to help you excel. **Automatic time tracking**. Letônia, 2022b. Disponível em: <https://desktime.com/features#automatic-time-tracking>. Acesso em: 9 jan. 2022.

- DESKTIME. Deskttime features to help you excel. **Screenshots**. Letônia, 2022c. Disponível em: <https://deskttime.com/features#screenshots>. Acesso em: 9 jan. 2022.
- DESKTIME. Deskttime features to help you excel. **Private time option**. Letônia, 2022d. Disponível em: <https://deskttime.com/features#private-time-option>. Acesso em: 9 jan. 2022.
- DESKTIME. Project cost calculation and project billing with DeskTime. **Project cost calculation billing**. Letônia, 2022e. Disponível em: <https://deskttime.com/features/project-cost-calculation-billing>. Acesso em: 9 jan. 2022.
- EDELMAN, Bernard. **A legalização da classe operária**. São Paulo: Boitempo, 2016.
- ELLUL, Jacques. **Técnica e o desafio do século**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1968.
- FAIRWEATHER, N. Ben. Surveillance in employment: the case of teleworking. **Journal of Business Ethics**, Netherlands, v. 22, p. 39-49, 1999. Disponível em: <https://doi.org/10.1023/A:1006104017646>. Acesso em: 23 dez. 2021.
- FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Curso de direito do trabalho: teoria geral do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2013.
- FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 20. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.
- GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2018. *E-book*.
- HUBSTAFF. Time tracking software for employees. **Time tracking software**. Fishers, 2022a. Disponível em: https://hubstaff.com/time_tracking_software. Acesso em: 9 jan.2022.
- HUBSTAFF. Power through projects with our employee productivity tracker. **Employee productivity**. Fishers, 2022b. Disponível em: https://hubstaff.com/features/employee_productivity. Acesso em: 9 jan.2022.
- HUBSTAFF. Keep track of employee hours with online timesheets. **Employee timesheets**. Fishers, 2022c. Disponível em: https://hubstaff.com/features/employee_timesheets. Acesso em: 9 jan.2022.
- HUBSTAFF. Frequently asked questions. Is it possible to pay overtime rates in Hubstaff? **Hubstaff support**. Fishers, 2022d. Disponível em: <https://support.hubstaff.com/overtime/>. Acesso em: 9 jan.2022.
- LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- MARTINS, Hermínio. **Experimentum humanum: civilização tecnológica e condição humana**. Belo Horizonte: Fino Traço, 2012.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Getting your workplace ready for COVID-19**. 3 mar. 2020. Disponível em: <https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/getting-workplace-ready-for-covid-19.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2021.

PLÁ RODRIGUES, Américo. **Princípios de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1978.

PARKINSON, Justin. 'Meu chefe via pelo computador o que os funcionários faziam em casa. Era sinistro'. **BBC News**, Londres, 28 dez. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-59805750>. Acesso em: 28 dez. 2021.

TIME DOCTOR. Rastreamento de tempo para equipes remotas. **Perguntas frequentemente feitas**. Las Vegas, 2022. Disponível em: <https://www.timedoctor.com/pt/>. Acesso em: 9 jan. 2022.

TRAGTENBERG, Maurício. **Burocracia e ideologia**. São Paulo: Editora Ática, 1974.