DOS CUSTOS (E BENEFÍCIOS) DO TELETRABALHO – UMA POLÉMICA DESNECESSÁRIA (MAS RESOLÚVEL)

Em virtude do surgimento e da pendência da pandemia COVID-19, tornou-se obrigatório recorrer ao regime do teletrabalho consagrado nos termos do arts. 165.º e ss. do Código do Trabalho, sempre que as funções em concreto sejam compatíveis com esse regime, por forma a acautelar e diminuir a convergência de pessoas decorrentes das deslocações e permanências inerentes, em circunstâncias normais, à prestação efectiva e presencial de trabalho.

Com a obrigatoriedade de aplicação do regime de teletrabalho imposta pelo Governo, já desde em Março de 2020, a realidade de muitas empresas portuguesas mudou drasticamente, e a adaptabilidade a este modelo nem sempre se relevou fácil, embora a capacidade de adaptação das empresas e a resiliência dos portugueses tenha surpreendido pela positiva.

Para a entidade empregadora, este regime de prestação de trabalho determina, na maioria dos casos, uma dificuldade organizacional mas uma tendencial redução de custos: as instalações utilizadas até então utilizadas poderão ser mais pequenas, haverá menos consumo de utilidades na sede física da empresa, será possível economizar na segurança, na limpeza ou até mesmo em pequenos gastos a nível das comodidades dos trabalhadores que agora não se revelam necessárias enquanto os mesmos estão a exercer funções desde casa.

Já para os trabalhadores, para além das vantagens a nível pessoal (mais tempo para actividades pessoais ou para se dedicarem à família e menos tempo perdido em transportes ou deslocações), no que concerne ao aspecto financeiro, os custos de deslocação e até de alimentação serão, provavelmente, os mais vantajosos.

Mas com a nova realidade, as dúvidas no que respeita aos custos resultantes da actividade laboral a partir de casa do trabalhador começaram a surgir, gerando uma polémica desnecessária. Em Novembro de 2020, quando o teletrabalho voltou a ser obrigatório em alguns concelhos por serem considerados concelhos de elevado risco, surge o Decreto-Lei n.º 94-A/2020, de 3 de Novembro que veio alterar as medidas excepcionais e temporárias relativas à pandemia COVID-19.

Carlos Pinto de Abreu e Associados - Sociedade de Advogados RL (Responsabilidade Limitada)
NIPC 509 828 990 - Registo na OA sob o número 23/2011

Numa tentativa de tornar mais esclarecedor o que viria já regulado pelos artigos 165.º e seguintes do Código do Trabalho, foi estabelecido no artigo 5.º-A do Decreto-Lei n.º 94-A/2020, o seguinte:

Artigo 5.º-A
Teletrabalho

1 - É obrigatória a adoção do regime de teletrabalho, independentemente do vínculo laboral, sempre que as funções em causa o permitam e o trabalhador disponha de condições para as exercer, sem necessidade de acordo escrito entre o empregador e o trabalhador.

2 - Excecionalmente, quando entenda não estarem reunidas as condições previstas no número anterior, o empregador deve comunicar, fundamentadamente e por escrito, ao trabalhador a sua decisão, competindo-lhe demonstrar que as funções em causa não são compatíveis com o regime do teletrabalho ou a falta de condições técnicas adequadas para a sua implementação.

3 - O trabalhador pode, nos três dias úteis posteriores à comunicação do empregador, solicitar à Autoridade para as Condições do Trabalho a verificação dos requisitos previstos no n.º 1 e dos factos invocados pelo empregador.

4 - A Autoridade para as Condições do Trabalho aprecia a matéria sujeita a verificação e decide no prazo de cinco dias úteis, tendo em conta, nomeadamente, a atividade para que o trabalhador foi contratado e o exercício anterior da atividade em regime de teletrabalho ou através de outros meios de prestação de trabalho à distância.

5 - O empregador deve disponibilizar os equipamentos de trabalho e de comunicação necessários à prestação de trabalho em regime de teletrabalho.

6 - Quando tal disponibilização não seja possível e o trabalhador assim o consinta, o teletrabalho, pode ser realizado através dos meios que o trabalhador detenha, competindo ao empregador a devida programação e adaptação às necessidades inerentes à prestação do teletrabalho.

7 - O trabalhador que não disponha de condições para exercer as funções em regime de teletrabalho, nomeadamente condições técnicas ou habitacionais adequadas, deve informar o empregador, por escrito, dos motivos do seu impedimento.

8 - O trabalhador em regime de teletrabalho tem os mesmos direitos e deveres dos demais trabalhadores, sem redução de retribuição, nos termos previstos no Código do Trabalho ou em Instrumento de regulamentação coletiva aplicável, nomeadamente no que se refere a limites do período normal de trabalho e outras condições de trabalho, segurança e saúde no trabalho e reparação de danos emergentes de acidente de trabalho ou doença profissional, mantendo ainda o direito a receber o subsídio de refeição que já lhe fosse devido.

Carlos Pinto de Abreu e Associados - Sociedade de Advogados RL (Responsabilidade Limitada)
NIPC 509 828 990 - Registo na OA sob o número 23/2011

9 - O disposto no presente artigo não é aplicável aos trabalhadores de serviços essenciais abrangidos pelo artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março, na sua redação atual, bem como aos integrados nos estabelecimentos a que alude o n.º 4 do artigo 2.º, relativamente aos quais o teletrabalho não é obrigatório.

O disposto na norma *supra* citada tem gerado algumas (potenciais, mas escusadas) dúvidas interpretativas, sobretudo no confronto do constante dos seus n.ºs 5 e 6 com o constante do art. 168.º do Código do Trabalho.

Isto porque, como podemos constatar a partir da consulta do Código do Trabalho, o legislador determina especificamente que, na falta de estipulação em contrário, se presume *"(...) que os instrumentos de trabalho respeitantes a tecnologias de informação e de comunicação utilizados pelo trabalhador pertencem ao empregador, que deve assegurar as respectivas instalação e manutenção e o pagamento das inerentes despesas"*. (sublinhado nosso).

Quanto ao referido Decreto-Lei, a menção às despesas é por completo descurada, permanecendo a (aparente, mas rapidamente esclarecida) dúvida quanto à sua aplicação no actual contexto pandémico. Antes de mais, delimitemos quais são, de facto, as questões cujos esclarecimentos se revelam (aparentemente) necessários:

1. A entidade Empregadora está obrigada a pagar todas e quaisquer despesas quando da prestação de teletrabalho (*conditio sine qua non*)?;
2. Qual a abrangência da norma quando faz referência às "inerentes despesas" (*juízo de normalidade*)? Será que se refere as todas as despesas resultantes do teletrabalho ou apenas às que, em virtude da prestação de teletrabalho, determinam despesas acrescidas a nível da utilização de tecnologias de informação e comunicação?
3. A norma constante do referido Decreto-Lei (omitindo a referência às despesas) determina a consagração de um regime excepcional ao previsto no art. 168.º do Código do Trabalho?

Adiantamos desde já que preconizamos o entendimento de que a entidade empregadora está apenas obrigada a pagar as despesas inerentes à estrita mas anormal utilização de tecnologias de informação e instalação das mesmas.

Não fará sentido imputar à entidade empregadora toda e qualquer despesa resultante da prestação de actividade em regime de teletrabalho, porquanto o legislador visa, única e exclusivamente, determinar que o trabalhador deverá ser estritamente

Carlos Pinto de Abreu e Associados - Sociedade de Advogados RL (Responsabilidade Limitada)
NIPC 509 828 990 - Registo na OA sob o número 23/2011

compensado pelas despesas anormais acrescidas, quantificáveis e determinadas, directamente resultantes e limitadas à prestação efectiva de trabalho em regime de teletrabalho.

Por outro lado, também não se pode afirmar que a omissão do Decreto-Lei relativa ao suporte de despesas por parte da entidade empregadora é intencional com vista a consagrar um regime excepcional, porquanto, não só seria uma interpretação inconciliável com o critério *favor laboratoris* que norteia toda a construção legislativa laboral do nosso ordenamento jurídico, como tal não resulta da sistemática em que se insere a norma em questão.

O que se retira do preceito legal em questão, é a sua estrita complementaridade com o regime constante do Código do Trabalho

Mas e o que dizer a respeito das despesas normais como a água, electricidade e gás que, naturalmente, com a permanência do trabalhador na habitação durante o período em que, anteriormente, permanecia no escritório, sofrerão uma eventual subida?

Sem prejuízo do facto de esta questão não ser pacífica entre a doutrina, a verdade é que o trabalhador, caso assim entenda, terá sempre ao seu dispor os meios judiciais para imputar especificadamente tais gastos à entidade empregadora, fazendo prova concreta, estrita e delimitada do preciso aumento anormal destes custos em consequência directa e exclusiva do teletrabalho.

Não obstante, advertimos desde já que, como é evidente, estamos perante uma autêntica *diabolica probatio,* cujo provável insucesso conclusivo determinará que a reacção judicial não proceda, por impossibilidade de determinação concreta, precisa e especificamente quantificada da medida do aumento de custos anormais potencialmente imputáveis à entidade empregadora.

Por conseguinte, qualquer entendimento deverá pautar-se por critérios de razoabilidade, tendo presente a teleologia inerente à norma em questão e ao contexto histórico que atravessamos, resistindo a interpretações que põem em causa e extravasam, o escopo e a tutela das normas *sub iudice*.

Foi nesta senda e em virtude da celeuma desnecessária criada por diferentes interpretações doutrinais e jurisprudenciais, aliada à falta de clareza do Código do Trabalho no que concerne à utilização de instrumentos de trabalho no exercício de teletrabalho, o Ministério do Trabalho e da Segurança Social veio, numa derradeira tentativa de

Carlos Pinto de Abreu e Associados - Sociedade de Advogados RL (Responsabilidade Limitada)
NIPC 509 828 990 - Registo na OA sob o número 23/2011

clarificação, afirmar que ficam a cargo da entidade empregadora as despesas relativas à instalação e manutenção da internet e telefone que resultam do exercício da actividade laboral em regime de teletrabalho.

Com estas novas directrizes sobre o que engloba o disposto no artigo 168.º do Código do Trabalho, ao definir-se que as despesas de *internet* e telefone devem ser asseguradas pela empresa e não pelo trabalhador, surgem outros problemas: como serão tratadas fiscalmente estas questões?

Se o trabalhador já tinha, como se verificará na maioria dos casos, contratado serviços de comunicação nos quais associou os seus dados pessoais de contribuição fiscal, como poderá a empresa declarar estas despesas para efeitos de IRC?

Sem prejuízo de tais questões permanecerem dependentes de apreciação e regularização, António Mendonça Mendes, Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, veio pronunciar-se sobre a problemática, afirmando que "*relativamente à questão dos custos do teletrabalho temos que ter soluções de bom senso e elas podem e devem existir. Não é surpresa, por exemplo, que nos encargos de compensação para deslocação em viaturas próprias não é obrigatório que haja o NIF das empresas e é uma das situações em que devidamente mapeado e documentado uma situação desta natureza pode ser enfrentada*". Solução possível seria permitir-se que as operadoras de telecomunicações, com o pedido dos trabalhadores e com o necessário consentimento das entidades empregadoras, pudessem emitir diferentes facturas consoante os gastos em comunicações fossem feitos em horário de expediente, ou não, tal como já sucede com a possibilidade de destrinça, na Via Verde, do destinatário dos serviços e, consequente, emissão de comprovativo fiscal autónomo.

Marta Lameiras Meireles

Gonçalo Gago da Câmara

Carlos Pinto de Abreu e Associados - Sociedade de Advogados RL (Responsabilidade Limitada)
NIPC 509 828 990 - Registo na OA sob o número 23/2011