

# Artigos

## Direitos da Personalidade do Trabalhador e Correio Eletrônico



Rúbia Zanotelli de Alvarenga

Mestre e Doutora em Direito do Trabalho pela PUC Minas. Professora de Direito e Processo do Trabalho da Faculdade Casa do Estudante em Aracruz, ES. Professora de Direito do Trabalho e Previdenciário de Cursos de Pós-Graduação em Vitória, ES. Membro Pesquisadora do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior. Advogada.

Os *e-mails particulares* não podem ser objeto de fiscalização por parte do empregador, pois estão protegidos pelo direito à intimidade e à privacidade do empregado. Assim, o empregador tem a prerrogativa de restringir ou de proibir o acesso ao correio eletrônico pessoal durante o expediente de trabalho. Em relação ao correio eletrônico corporativo, por se tratar de uma ferramenta de trabalho, ele não está sujeito à inviolabilidade do sigilo de correspondência prevista na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, inciso XII). É consentida a sua fiscalização pelo empregador, visto que o empregado pode vir a utilizá-lo de forma abusiva ou ilegal. Portanto, na ponderação de direitos, prevalecerá a tutela do direito de propriedade e de livre iniciativa do empregador sobre o da privacidade e da intimidade do empregado, conforme será demonstrado neste estudo.

### 1. Os direitos da personalidade no Direito do Trabalho

A ideia de proteção aos direitos da personalidade do ser humano representa algo próprio e inerente à sua natureza de que irradiam direitos fundamentais ao seu pleno desenvolvimento e necessários à preservação dos seus aspectos físico, psíquico, moral e intelectual. Violados quaisquer direitos da personalidade do trabalhador, estar-se-á violando a sua dignidade.

Como Bittar (2003) ensina:

Os direitos da personalidade são direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos ao homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos. (BITTAR, 2003, p. 03).

Em sendo protetores da dignidade da pessoa humana, os direitos da

personalidade têm por objeto assegurar os elementos constitutivos da personalidade do ser humano, tomada nos aspectos da integridade física, psíquica, moral e intelectual da pessoa humana. Ademais, são direitos que jamais desaparecem no tempo e nunca se separam do seu titular.

Assim, prefere-se, neste artigo, classificar os direitos da personalidade entre aqueles que visam a proteger os aspectos físicos, psíquicos, morais e intelectuais do ser humano. O direito à integridade física é o que pretende, por exemplo, a tutela do direito à vida, à higidez física, ao alimento, bem como o direito ao próprio corpo e à destinação do cadáver. O direito à integridade psíquica, por sua vez, possui a finalidade de promover a saúde mental do ser humano. O direito à integridade intelectual abrange o direito à liberdade de pensamento e de autoria científica, artística e literária além do direito de inventor. E, por último, o direito à integridade moral enseja proteger a intimidade, a honra, a vida privada, o recato, a liberdade, o nome e o pseudônimo, o segredo profissional e doméstico, a identidade pessoal, familiar e social, a imagem, a moral de autor intelectual e a voz.

Por derradeiro, pode-se afirmar que os direitos da personalidade são inatos e inerentes à pessoa humana e a ela ligados de maneira perpétua e permanente. São direitos que nascem com a pessoa humana e a acompanham durante toda a sua existência, tendo como primordial a proteção aos atributos da personalidade e à dignidade da pessoa humana – em todos os aspectos (*físico, psíquico, moral e intelectual*). De tal modo, possuem uma concepção jusnaturalista, pois são pertencentes ao ser humano pela sua mera condição humana. Isso faz com que independam de previsão normativa.

Corroborando o pensamento jusnaturalista, Bittar (2003, p. 13) conceitua os direitos da personalidade como aqueles que integram a essência do ser humano como condição da sua própria existência, tratando-os como direitos naturais ou direitos inatos, que consistem em atributos ou dotes próprios que individualizam cada pessoa, sendo condizentes com a natureza humana e sendo anteriores ao Estado, o qual tem o dever de reconhecê-los e de protegê-los em face do poder público e em relação às incursões de particulares, impondo um comportamento negativo através do poder-dever de aplicar sanção, no caso de desrespeito ou de ofensa. Para o autor, o ordenamento positivo existe em função do homem em sociedade. E ainda:

São os direitos que transcendem, pois, o ordenamento jurídico positivo, porque ínsitos à própria natureza

do homem, como ente dotado de personalidade. Intimamente ligados ao homem, para sua proteção, independentemente de relação imediata com o mundo exterior ou outra pessoa, são intangíveis, de lege lata, pelo Estado, ou pelos particulares. (BITTAR, 2003, p. 12).

Bittar (2003) considera os direitos do homem, ou da personalidade, aqueles que o ser humano possui em face de sua própria condição. São, portanto, direitos naturais, ou inatos, impostergáveis, anteriores ao Estado e inerentes à natureza livre do homem.

Em razão disso, ainda consoante Bittar (2003), nem todos os direitos supraestatais estão explicitados na Constituição:

Ao revés, tem ocorrido apenas uma parcial constitucionalização dos direitos da pessoa, direitos a que o Estado deu força jurídica positiva. Ora, esses direitos assim consagrados é que constituem “liberdades públicas”, que, sob esse aspecto, representam os próprios direitos do homem depois de positivados. Têm assim a sua fonte no direito natural, onde se acha, aliás, o fundamento ético do direito positivo. (BITTAR, 2003, p. 25).

Na mesma linha de raciocínio, encontra-se o pensamento de Alkimin (2009), ao estatuir acerca da importância da corrente jusnaturalista para permitir melhor compreensão dos direitos da personalidade nas relações de trabalho:

O direito natural está acima do direito positivo; dele independe, ao passo que o direito positivo só tem sentido diante da existência do direito natural, sendo que as leis que embasam o direito positivo devem obediência à lei natural, pois expressa conteúdo ético moral, retratando a razão humana e divina, portanto, dotada de validade em si mesma. (ALKIMIN, 2009, p. 54).

Em vista disso, França (1980, p. 214) afirma que os direitos da personalidade não podem ser somente aqueles previstos expressamente pelo ordenamento positivo. Para cumprirem seu fim individual e social, eles não precisam ser concebidos ou reconhecidos pelo Estado. São direitos

*"A concepção jusnaturalista está ligada à ideia de que os direitos da personalidade transcendem ao direito positivado, porquanto inerentes à condição humana. Por isso, eles não podem ser enumerados de forma taxativa, sendo, portanto, inesgotáveis e ilimitados."*

que se relacionam com atributos inerentes à condição da pessoa humana.

Szaniawski (2005, p. 241) também enquadra os direitos da personalidade no conceito de direito natural por se apoiarem na natureza das coisas. É o direito natural que assegurará o respeito à dignidade da pessoa humana, donde surgirá a noção de direitos da personalidade em todos os seus aspectos e amplitude.

Opta-se aqui, também, pelo posicionamento jusnaturalista que protege os direitos da personalidade do indivíduo, independentemente de serem estes reconhecidos pelo ordenamento jurídico brasileiro, eis que inerentes ao ser humano. A concepção jusnaturalista está ligada à ideia de que os direitos da personalidade transcendem ao direito positivado, porquanto inerentes à condição humana. Por isso, eles não podem ser enumerados de forma taxativa, sendo, portanto, inesgotáveis e ilimitados.

Os direitos da personalidade não representam rol taxativo, uma vez que a sua tutela poderá ser estendida a novos atributos da personalidade, não necessitando, assim, do reconhecimento pelo Estado para que tenham força normativa.

Em razão disso, afirma Bittar (2003, p. 23) que os direitos da personalidade são "aqueles que o ser humano tem em face de sua própria condição", ou seja: eles são "direitos naturais, ou inatos, impostergáveis, anteriores ao Estado e inerentes à natureza livre do homem".

Importante pontuar que a Constituição Federal de 1988 protege os direitos da personalidade do trabalhador e a sua condição de dignidade:

Artigo 5º. [...]

Inciso X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; [...]

Seguindo a visão de Válio (2006), o termo "direitos da personalidade" recebeu o adjetivo de "princípios constitucionais da personalidade" por se encontrarem inseridos na classificação dos direitos da personalidade. Assevera o autor:

Podemos afirmar acerca da existência de princípios constitucionais de personalidade, destacando-se

os princípios constitucionais de personalidade da dignidade da pessoa humana, da igualdade, do direito à imagem, do direito à intimidade e da integridade física e moral. (VÁLIO, 2006, p. 33).

Assim, como Válio (2006) destaca, na Constituição Federal de 1988, vislumbra-se o princípio da dignidade da pessoa humana, no inciso III, do art. 1º; o da igualdade; no caput, do art. 5º; o do direito à intimidade; no inciso X, do art.5º, o do direito à imagem; e no inciso V, do art. 5º, o do direito à integridade física e moral.

Pode-se concluir, então, que os direitos da personalidade apresentam-se como princípios constitucionais do trabalho dada a simples proteção conferida pela Constituição Federal de 1988 a tais direitos.

No Direito do Trabalho brasileiro, a CLT prevê norma expressa sobre direitos da personalidade no art. 373-A, VI, introduzido pela Lei nº 9.799, de 26.05.1999, que veda a revista íntima nas empregadas; e os arts. 482, *alíneas "j" e "k"*, e 483, *alíneas "a", "b", "c", "d", "e" e "f"*:

Art. 373-A. Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado:

[...]

VI - proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias.

Art. 482. Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:

[...]

j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;

k) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria

ou de outrem;

Art. 483. O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;

b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo;

c) correr perigo manifesto de mal considerável;

d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;

e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;

f) o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;

[...]

A CLT também faz referência à proteção aos direitos da personalidade do trabalhador quando, em seu art. 29, proíbe o empregador de proceder a qualquer espécie de anotação desabonadora acerca da conduta do empregado em sua CTPS:

Art. 29. A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especialmente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho.

§ 1º. As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de

pagamento, seja ela em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta.

§ 2º. As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas:

- a) na data-base;
- b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador;
- c) no caso de rescisão contratual; ou
- d) necessidade de comprovação perante a Pre-vidência Social.

§ 3º. A falta de cumprimento pelo empregador do disposto neste artigo acarretará a lavratura do auto de infração pelo Fiscal do Trabalho, que deverá, de ofício, comunicar a falta de anotação ao órgão competente, para o fim de instaurar o processo de anotação.

**§ 4º. É vedado ao empregador efetuar anotações desabonadoras à conduta do empregado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.**

§ 5º. O descumprimento do disposto no § 4º deste artigo submeterá o empregador ao pagamento de multa prevista no art. 52 deste Capítulo. (grifo nosso).

Na seara infraconstitucional do Direito do Trabalho brasileiro, o art. 1º, da Lei nº 9.029/95, proíbe a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor, previstas no inciso XXXIII, do art. 7º, da Constituição Federal de 1988.

E, por último, vislumbra-se a disposição contida no art. 216-A, do Código Penal, que tipifica como crime o assédio sexual (por chantagem) laboral:

Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou

ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.

Pena – detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos.

§ 2º. A pena é aumentada em até um terço, se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos.

Importante observar que, uma vez verificada a lacuna da legislação trabalhista no que tange à aplicação dos direitos da personalidade, as disposições contidas no Código Civil de 2002, referentes ao capítulo dos direitos da personalidade, devem-se aplicar ao Direito do Trabalho, desde que em conformidade com o art. 8º, da CLT, que assim estabelece:

Art. 8º. As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do Direito de Trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Aplicam-se, portanto, na seara do trabalho, as regras da legislação comum, mediante a aplicação subsidiária dos arts. 11 a 21, do Código Civil, que tratam dos direitos da personalidade. Devem, contudo, ser observadas as ponderações de Maurício Delgado (2010) quanto ao tema:

Qualquer dos princípios gerais que se aplique ao Direito do Trabalho sofrerá, evidentemente, uma adequada compatibilização com os princípios e regras próprias a este ramo jurídico especializado, de modo que a inserção da diretriz geral não se choque com a especificidade inerente ao ramo justralhista. (DELGADO, 2010, p. 192).

Como se verifica, a CLT não tratou de forma sistematizada os direitos da personalidade no âmbito das relações de trabalho. Não existe, portanto, um capítulo específico da CLT que assegure a proteção aos



direitos da personalidade no Direito do Trabalho.

Apesar disso, assevera Leite (2007):

Sem embargo da autorização do parágrafo único do art. 8º da CLT para a aplicação subsidiária do Código Civil de 2002, o certo é que a própria Constituição Federal de 1988, por ser a fonte de todo o ordenamento jurídico brasileiro, já é condição suficiente para sanar a lacuna do texto consolidado. (LEITE, 2007, p. 40).

Não obstante a previsão normativa acerca dos direitos da personalidade na Constituição Federal de 1988, no Código Civil brasileiro, na CLT e em legislações infraconstitucionais, tais direitos não são considerados *numerus clausus*.

Hainzenreder Júnior (2009) assinala que a não apresentação de um rol exaustivo dos direitos da personalidade representa uma atitude louvável do legislador brasileiro. Ele relata que não há possibilidade de tutelar todos os reflexos da personalidade nas mais variadas manifestações, em decorrência de a dinâmica das relações sociais ensejar sempre novas formas de proteção ao indivíduo.

Weinert (1990), a respeito da questão, também assinala:

O tema não se esgotou nem se esgotará jamais, vez que, a cada momento, novas facetas do direito da personalidade poderão ser reveladas, sendo certo, por outro lado, que as conquistas até aqui obtidas são irreversíveis, vez que, guiadas por um movimento em espiral, sem retorno. (WEINERT, 1990, p. 55).

Faz-se necessário registrar, ainda, a disposição contida no § 2º, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988, que consagra a tutela aberta aos direitos da personalidade quando estipula que os direitos e as garantias expressos no texto constitucional não são exaustivos, admitindo outras manifestações dos direitos fundamentais.

### 1.1 Direito à intimidade

A intimidade atua como uma espécie dos direitos da personalidade do empregado e compreende um direito humano fundamental, assegurado

*"Pelo direito à intimidade, o empregado, na qualidade de sujeito de direitos, possui a liberdade de escolher as suas convicções religiosas e políticas, as suas tendências sexuais, as suas opções, os seus desejos, e, ainda, de manifestar livremente seu pensamento ou, da mesma forma, de ocultar ou de guardar segredo acerca das suas ideias e suas preferências."*

ao mesmo, de não ter a revelação de aspectos pessoais da sua intimidade e dos seus sentimentos ou pensamentos a terceiros.

Consoante ensina Calvo (2009)<sup>1</sup> :

[...] a intimidade qualquer pessoa tem, em qualquer lugar onde se encontre, pois ela significa a esfera mais íntima, mais subjetiva e mais profunda do ser humano, com as suas concepções pessoais, seus gostos, seus problemas, seus desvios, etc.

Pelo direito à intimidade, o empregado, na qualidade de sujeito de direitos, possui a liberdade de escolher as suas convicções religiosas e políticas, as suas tendências sexuais, as suas opções, os seus desejos, e, ainda, de manifestar livremente seu pensamento ou, da mesma forma, de ocultar ou de guardar segredo acerca das suas ideias e suas preferências.

## 1.2 Direito à vida privada

A vida privada está diretamente ligada aos relacionamentos de ordem social e familiar estabelecidos pelo empregado para o desenvolvimento das suas relações humanas no seio da sociedade.

Também de acordo com os ensinamentos de Calvo (2009): “a privacidade é uma forma de externar essa intimidade, que acontece em lugares onde a pessoa esteja ou se sinta protegida da interferência de estranhos, como a casa onde mora”.

Calvo (2009) assevera que “o direito à privacidade constitui-se na escolha entre divulgar ou não o que é íntimo, e, assim, construir a própria imagem. A privacidade é um direito natural”.

Logo, o empregador não pode se intrometer nas escolhas traçadas pelo empregado, pois somente o ser humano, individualmente, e de forma plena, é capaz de escolher os relacionamentos que possam lhe trazer bem-estar e felicidade e, por conseguinte, uma vida pessoal e social harmônica e saudável.

Ao traçar a distinção entre intimidade e vida privada, esclarece Calvo (2009) que “por *íntimo* se deve entender tudo o que é interior

---

<sup>1</sup> CALVO, Adriana. **Breves considerações sobre a decisão do TST relativa ao uso do correio eletrônico**. Texto sem publicação impressa. Endereço eletrônico: vide Referências.

ou simplesmente pessoal ('somente seu', como se costuma dizer popularmente); e por *privado*, o caráter de *não-acessibilidade* às particularidades contra a vontade do seu titular”.

Constitui, então, invasão de privacidade o empregador interferir no tipo de amizade nutrida pelo empregado, questionar se é homossexual, se deseja se casar ou se mantém um relacionamento íntimo com colega de trabalho na mesma empresa.

Calvo (2009) enfatiza: “o direito fundamental de privacidade e intimidade do empregado amparado constitucionalmente (art. 5º, inciso X, CF/88 e art. 20 e 21 do CC) representa um espaço íntimo intransponível por intromissões de terceiros, principalmente do empregador”.

## **2. Os limites do poder empregatício**

Existem procedimentos de natureza organizacional derivados do poder empregatício que são adotados pelo empregador como forma de proteger o seu patrimônio e de fiscalizar a prestação de serviços dos empregados. Dentre os vários procedimentos existentes, cabe destacar a verificação do correio eletrônico que pode ensejar abusos pelo empregador.

Convém ressaltar que o e-mail pode ter cunho corporativo ou particular. Este último é utilizado pelos internautas de maneira pessoal e íntima, sendo o seu acesso livre por qualquer meio de comunicação eletrônica. Ao passo que o e-mail corporativo é acessado no computador fornecido pela empresa aos empregados, estando, desse modo, relacionado a assuntos estritamente profissionais, a menos que exista consentimento expresso do empregador para a sua utilização com fins de natureza particular.

A legislação trabalhista não possui uma normatização específica acerca do monitoramento do e-mail no ambiente de trabalho. Por haver essa lacuna, o caso fica à mercê do exercício do “poder regulamentar”, que é conferido ao empregador. Tal modalidade de poder representa a prerrogativa atribuída ao empregador para a fixação das normas disciplinadoras das condições gerais e específicas relativas à prestação de serviços por parte do empregado no âmbito empresarial. O poder regulamentar compreende normas de caráter técnico, às quais o empregado está subordinado, com o objetivo de manter a ordem interna na empresa, e materializa-se por meio de cartas, avisos, instruções ou circulares, podendo ser regido pelo regulamento interno da empresa,

quando houver. São instrumentos que se efetivam de acordo com as particularidades de cada estabelecimento empresarial.

Entretanto, é relevante destacar que o próprio regulamento, ao estabelecer as normas de conduta do empregado, de certa forma, limita o poder empregatício do empregador, fazendo com que o mesmo respeite o que foi entabulado, pois, através do regulamento empresarial, são traçadas as normas fundamentais quanto ao modo de exercício do trabalho por todos os integrantes do pacto contratual.

### **2.1.1 A monitoração do e-mail corporativo**

O e-mail corporativo é aquele que é acessado no computador fornecido pela empresa aos empregados, estando, desse modo, relacionado a assuntos estritamente profissionais, a menos que haja consentimento expresso do empregador no sentido da utilização do e-mail corporativo para fins particulares. A fiscalização se restringe apenas aos e-mails que pertencem à empresa e desde que seja dada ciência ao trabalhador.

Sobre isso, afirma Calvo (2009): “As empresas devem permitir um uso mínimo do correio eletrônico corporativo para fins particulares ou alternativamente o acesso ao próprio e-mail particular do empregado de forma moderada e razoável”.

As novas tecnologias, em especial a informática, desencadearam não só o aparecimento de novas relações de trabalho (trabalho a distância e teletrabalho), mas também novas formas de controle sobre a prestação de serviços do empregado, como o monitoramento do correio eletrônico.

É cediço que, em razão do uso intensivo dos equipamentos tecnológicos postos à disposição do empregado, independentemente da sua presença física no local de trabalho, o empregador passou a controlar o envio e o recebimento de e-mails utilizados pelos empregados.

Para Belmonte (2004, p. 61), uma das razões que leva à prática do rastreamento pelas empresas das navegações na internet e à verificação de e-mails está relacionada à associação do mau uso do bom nome e da boa imagem do estabelecimento.

Sob o manto do poder diretivo, passaram os empregadores a monitorar a utilização da internet e dos e-mails de seus empregados, com a finalidade de verificar, também, se o tempo gasto na internet é utilizado para o trabalho ou para fins particulares, bem como se os e-mails

recebidos ou enviados pelos trabalhadores são utilizados de acordo com as orientações da empresa.

Segundo Doneda (1999), a utilização do e-mail corporativo

Melhora as condições de trabalho instantaneamente de muitas empresas. Os empregados podem se comunicar instantaneamente, sem a necessidade de deslocamento, e não é necessário que as partes estejam imediatamente disponíveis – como seria no caso de uma chamada telefônica. O uso de papel diminui, visto que comunicações internas podem ser enviadas por meio digital, a considerar a existência de uma rede de correio eletrônico interna [...]. (DONEDA, 1999, p. 84).

O correio eletrônico é um meio de correspondência ou de comunicação eletrônica em que é armazenado o depósito de mensagens eletrônicas enviadas para um endereço virtual.

A esse respeito, relata Lewicki (2003) que, apesar de a tecnologia ter revolucionado o meio eletrônico, o correio eletrônico representa um canal de comunicação de relativa garantia de privacidade, tendo em vista que a mensagem transmitida por uma série de pontos antes de chegar ao destinatário pode ser interceptada nesse percurso. Ademais, o e-mail pode ser recuperado a partir de vários “lugares” após ser recebido, incluindo o disco rígido do remetente ou do destinatário, ou o servidor da empresa, em que ele fica armazenado, como no *backup*, mesmo após ter sido deletado por quem o recebeu. Assim, o correio eletrônico pode facilmente rastrear, interceptar e monitorar as mensagens enviadas por e-mail.

Para Belmonte (2004, p. 63) o correio eletrônico “é um meio de comunicação muito utilizado pelas empresas em razão do baixo custo, da rapidez e da economia de papel”.

Mas Belmonte (2004, p. 28) adverte que “está cada vez mais difícil delimitar o espaço do trabalho, pela mistura crescente entre os elementos relacionados ao trabalho ou à vida profissional com os relacionados à vida íntima do empregado”.

Neste caso, o monitoramento de e-mail pelo empregador acarreta a colisão de direitos fundamentais. De um lado, o *direito fundamental à intimidade e à privacidade* assegurado ao empregado; de outro, o *direito à propriedade privada e à livre iniciativa* assegurado ao empregador.

Ambos estão protegidos pela Constituição, porém um dos dois terá que ceder diante do caso concreto. Assim, para solucionar tal conflito, deve o intérprete e aplicador do Direito do Trabalho invocar o princípio da ponderação como critério solucionador entre os direitos fundamentais em choque. Desse modo, o Juiz, ao concretizar um direito fundamental, deve estar ciente de que sua ordem deve ser adequada, necessária e proporcional em sentido estrito.

Ainda Belmonte (2004), ao discorrer sobre o juízo de ponderação, assinala que este visa a estabelecer a solução de tal conflito, fundamentando-se em três princípios, quais sejam: o da unidade da Constituição, pela interpretação sistemática das normas e dos princípios; o da concordância prática, por meio da harmonização que permita o melhor equilíbrio possível entre os princípios colidentes na busca da máxima concretização dos direitos envolvidos; e o da proporcionalidade, por meio do balanceamento e do estabelecimento de limites, objetiva a prevalência de um direito sobre o outro, quando absolutamente necessário, para a resolução do conflito. E mais:

Utilizados os critérios de resolução de colisão de direitos, conclui-se que o direito à propriedade do empregador, do qual resulta o poder diretivo, e o direito à intimidade do empregado têm por limite a dignidade do empregado. Mas ambos precisam, diante das características próprias e especiais das relações de trabalho, ser exercidos conforme as necessidades do serviço, o que justifica a harmonização ou a prevalência diante da máxima operacionalidade conforme as circunstâncias. (BELMONTE, 2004, p. 73).

Também de acordo com Belmonte (2004), o empregado, ao ser contratado, inicia o seu contrato, abrindo mão de uma parcela de sua intimidade em decorrência da vigilância que é exercida sobre a sua pessoa pelo uso da máquina. Essa vigilância atua de três formas básicas: a) por meio do acesso às informações pessoais armazenadas no computador; b) por intermédio do acesso ao conteúdo e registros dos e-mails enviados e recebidos e *web pages* visitadas; c) e pelo acesso ao registro de uso, possibilitando saber como o empregado utiliza o computador, medindo-se tanto a quantidade quanto a qualidade do trabalho realizado.

É cediço que o correio eletrônico representa um instrumento de comunicação e de transmissão de informações que auxilia o desenvolvimento da atividade laborativa executada pelo empregado.

Ele compreende um meio pelo qual o empregador, através do controle da sua atividade econômica, possa tornar indispensável o alcance das suas atividades funcionais empresariais. Na relação de emprego, como é o empregador que detém o direito de propriedade e que assume os riscos do empreendimento, respondendo pelos danos causados pelos empregados a outros empregados, bem como a terceiros, ele tem o objetivo de preservar as confidências relacionadas ao seu estabelecimento empresarial. Entretanto, esse meio não pode ser utilizado pelo empregador no sentido de acarretar a intromissão na esfera íntima da vida privada do trabalhador.

Toda conduta empresarial constrangedora ou desagradável, capaz de provocar uma situação vexatória ao empregado, em virtude do controle indevido do uso do seu e-mail, caracterizará transgressão à sua privacidade e à sua intimidade.

O e-mail corporativo é o fornecido pela empresa ao empregado como ferramenta de trabalho para este desempenhar o seu labor. Não se pode olvidar, contudo, que o empregado deve ter ciência da fiscalização pelo empregador.

Segundo Belmonte (2004):

Deve a empresa dar ciência aos empregados das condutas que não são admitidas pela empresa; de eventuais limitações no uso dos equipamentos eletrônicos e penalidades decorrentes da transgressão; bem como conscientizar os seus empregados, de forma a evitar a prática de atos que possam lhe causar prejuízos. A empresa responde, junto a terceiros, pelos danos causados pelo empregado e deles ressarcirá em caso de culpa ou dolo. (BELMONTE, 2004, p. 92).

Quando o e-mail for corporativo, por se tratar de ferramenta de trabalho porque destinado à realização do serviço, será possível ao empregador acessar o conteúdo material do mesmo pelo seu rastreamento, desde que haja prévia comunicação ao empregado da fiscalização no regulamento da empresa e desde que não o faça de forma abusiva. Como a sua conta é fornecida pelo empregador, a sua utilização deve ser estritamente relacionada ao trabalho.

Conforme Ribeiro (2008, p. 85): "O controle do e-mail corporativo ou profissional, insistimos, é livre para o empregador, que tem a liberdade,

inclusive, de limitar ao conhecimento de quem lhe convier a senha de acesso à internet”. E ainda:

Se o correio eletrônico é de uso exclusivo da empresa, o empregado não pode utilizá-lo para nenhum fim pessoal, tanto menos para fins distorcidos, tipo divulgação de fotos discriminatórias atentatórias à moral e aos bons costumes, que até colocam em risco os aparelhos da empresa pela possibilidade de invasão por vírus, causando prejuízo econômico à entidade patronal. (RIBEIRO, 2008, p. 85).

Ainda consoante Ribeiro (2008), visto que a relação de emprego se deve pautar pela boa-fé, pela lealdade e pela transparência, é necessário que o empregador informe ao trabalhador a existência de meios de controle de fiscalização laboral com o objetivo de evitar surpresas desagradáveis, como a intromissão na sua esfera pessoal, por mais que a existência de atividades com monitoramento eletrônico seja indispensável à proteção da propriedade e à segurança dos trabalhadores.

Através do e-mail corporativo concedido ao empregado para a execução do seu labor, o empregador poderá controlar os sites visitados pelo empregado, bem como ter acesso às mensagens eletrônicas enviadas e recebidas pelo mesmo, já que é da propriedade do empregador o correio eletrônico profissional de que se vale o funcionário apenas como instrumento de trabalho. Tal procedimento se faz necessário para proteger o patrimônio do empregador, no sentido de evitar possível divulgação de informações sigilosas, disseminação de vírus de computador, distribuição de fotos pornográficas, assim como o mau uso dos equipamentos colocados à disposição do empregado.

O empregado tem o dever de obedecer às formas de exteriorização do poder empregatício (*poder diretivo, regulamentar, fiscalizatório e disciplinar*) conferidas ao empregador como consequência do art. 2º, da CLT, tendo-se em vista que, violando o dever que lhe compete no contrato de trabalho, ele estará sujeito às punições disciplinares pertencentes ao empregador – *advertência, suspensão contratual não superior a 30 dias (art. 474, CLT) e justa causa (art. 482, CLT)*.

Em que pese inexistir lei específica acerca dos limites do poder empregatício quanto à atuação do controle patronal nas comunicações eletrônicas, o empregador poderá fazer uso de seu poder fiscalizatório para monitorar os e-mails enviados e recebidos pelos empregados,



*apenas quando se tratar de e-mail corporativo, ou seja, de correspondência eletrônica destinada somente à execução de conteúdos estritamente profissionais e derivados de assuntos ligados ao contrato de trabalho do empregado, desde que, no regulamento empresarial, o mesmo seja previamente comunicado pelo empregador. Nessa hipótese, haverá limitação quanto ao exercício dos direitos da personalidade, no sentido de conferir ao empregador a prerrogativa de adoção de medidas adequadas para vigilância e verificação do correio eletrônico corporativo. Diante disso, o e-mail corporativo deve ser utilizado exclusivamente para o desempenho da função exercida pelo empregado.*

Como justifica Barbosa Júnior (2008):

As empresas que utilizam os recursos da internet passam por situações de má utilização da rede de computadores pelos empregados: são casos de acesso a sites pornográficos, envio de mensagens ofensivas, humorísticas ou pornográficas que podem acarretar um desconforto no ambiente do trabalho e produzir queda da produtividade, pois, com tais práticas, há relativa desconcentração e desvirtuamento das atividades laborativas sem uma justificativa razoável, desperdiça-se tempo com assuntos não relacionados ao trabalho, além de se tornar improdutivo sob qualquer ótica. (BARBOSA JÚNIOR, 2008, p. 96).

Tal procedimento encontra fundamento no poder diretivo do empregador, que tem por finalidade organizar e controlar a atividade econômica no âmbito empresarial e emitir ordens gerais ou individuais a respeito da atividade a ser executada pelo empregado. É a atribuição conferida ao empregador de estipular orientações técnico-profissionais e administrativas ao empregado, no que tange à sua atividade ou ao modo da prestação de serviços que será executada pelo mesmo ao longo do contrato de trabalho.

Pode-se verificar, através do julgado abaixo transcrito, a situação de verificação de e-mail corporativo destinado aos empregados pelo empregador:

PROVA ILÍCITA. EMAIL CORPORATIVO. JUSTA CAUSA. DIVULGAÇÃO DE MATERIAL PORNOGRÁFICO. 1. Os sacrossantos direitos do cidadão à privacidade e ao sigilo de correspondência, constitucionalmente

assegurados, concernem à comunicação estritamente pessoal, ainda que virtual (email particular). Assim, apenas o email pessoal ou particular do empregado, socorrendo-se de provedor próprio, desfruta da proteção constitucional e legal de inviolabilidade. 2. Solução diversa impõe-se em se tratando do chamado email corporativo, instrumento de comunicação virtual mediante o qual o empregado louva-se de terminal de computador e de provedor da empresa, bem assim do próprio endereço eletrônico que lhe é disponibilizado igualmente pela empresa. Destina-se este a que nele trafeguem mensagens de cunho estritamente profissional. Em princípio, é de uso corporativo, salvo consentimento do empregador. Ostenta, pois, natureza jurídica equivalente à de uma ferramenta de trabalho proporcionada pelo empregador ao empregado para a consecução do serviço. 3. A estreita e cada vez mais intensa vinculação que passou a existir, de uns tempos a esta parte, entre internet e/ou correspondência eletrônica e justa causa e/ou crime exige muita parcimônia dos órgãos jurisdicionais na qualificação da ilicitude da prova referente ao desvio de finalidade na utilização dessa tecnologia, tomando-se em conta, inclusive, o princípio da proporcionalidade e, pois, os diversos valores jurídicos tutelados pela lei e pela Constituição Federal. A experiência subministrada ao magistrado pela observação do que ordinariamente acontece revela que notadamente o email corporativo não raro sofre acentuado desvio de finalidade mediante a utilização abusiva ou ilegal, de que é exemplo o envio de fotos pornográficas. Constitui, assim, em última análise, expediente pelo qual o empregado pode provocar expressivo prejuízo ao empregador. 4. Se se cuida de email corporativo, declaradamente destinado somente para assuntos e matérias afetas ao serviço, o que está em jogo, antes de tudo, é o exercício do direito de propriedade do empregador sobre o computador capaz de acessar a internet e sobre o próprio provedor. Insta ter presente também a responsabilidade do empregador, perante terceiros, pelos atos de seus empregados em serviço (Código Civil, art. 932, III), bem como que está em xeque o direito à imagem do empregador, igualmente merecedor

de tutela constitucional. Sobretudo, imperativo considerar que o empregado, ao receber uma caixa de email de seu empregador para uso corporativo, mediante ciência prévia de que nele somente podem transitar mensagens profissionais, não tem razoável expectativa de privacidade quanto a esta, como se vem entendendo no Direito Comparado (EUA e Reino Unido). 5. Pode o empregador monitorar e rastrear a atividade do empregado no ambiente de trabalho, em email corporativo, isto é, checar suas mensagens, tanto do ponto de vista formal quanto sob o ângulo material ou de conteúdo. Não é lícita a prova assim obtida, visando a demonstrar justa causa para a despedida decorrente do envio de material pornográfico a colega de trabalho. Inexistência de afronta ao art. 5, X, XII e LVI, da Constituição Federal. 6. Agravo de Instrumento do Reclamante a que se nega provimento. (BRASIL, 2005).

Imperioso observar, ainda, que a verificação de e-mail corporativo do empregador deverá ser realizada de modo razoável. Conforme menciona Válio (2006, p. 98): “O direito à intimidade não é absoluto, como qualquer liberdade pública, todavia, isso não leva ao absolutismo do poder diretivo do empregador”.

Adverte Nascimento (2009):

Embora o empregador seja detentor do poder de direção e tenha o direito de dirigir a prestação pessoal e subordinada de serviços do trabalhador, resta claro que não possa exercê-lo indiscriminadamente e em descompasso com os limites fixados pelas normas jurídicas em respeito aos direitos fundamentais do trabalhador. (NASCIMENTO, 2009, p. 136).

Deve o empregador, por meio do seu poder regulamentar, mencionar os limites da utilização da correspondência eletrônica pelo empregado no ambiente de trabalho, mesmo em se tratando de e-mail corporativo. Todos os empregados devem ter conhecimento das condutas que são exigidas pelo empregador referentes ao modo de utilização do e-mail corporativo. Se houver abuso de direito no exercício do poder empregatício conferido ao empregador, principalmente na situação de desconhecimento do empregado quanto à forma de utilização da correspondência eletrônica, afetados serão os direitos da personalidade

do empregado, e, por consequência, os aspectos da sua vida íntima e privada. Ao trabalhador, será assegurada a rescisão indireta do contrato de trabalho, com base nas situações enumeradas no art. 483, da CLT, e o mesmo poderá ser recompensado por intermédio do ressarcimento por danos morais.

Então, novamente segundo Belmonte (2004), não apenas o trabalhador terá direito de ser ressarcido pela violação à sua intimidade e à sua vida privada, como também a empresa poderá pleitear, judicialmente, ressarcimento dos danos morais e materiais, quando prejudicada economicamente pelo uso indevido das tecnologias de comunicação e de informação por conduta ilícita de seu empregado.

É o caso, por exemplo, do empregado que ingressa em *chats* obscenos para enviar mensagens de conteúdo de interesse particular sem qualquer conexão com o fim da atividade laboral

Assim, se o empregado se utilizar do e-mail corporativo do empregador para remeter mensagens pornográficas ou mensagens com vírus a pessoas estranhas ao contrato de trabalho e acarretar prejuízos, o seu empregador poderá ser responsabilizado pelo ressarcimento decorrente de eventuais danos materiais ou morais. Como é o empregador quem assume os riscos da atividade econômica (art. 2º, *caput*, da CLT), ele responde pela culpa *in vigilando e in eligendo* pelos atos de seus empregados. Nesse sentido, há responsabilidade direta ou indireta do empregador por atos de empregados conforme disposto no art. 932, III, do CC.

Como os e-mails profissionais enviados pelo empregado podem acarretar danos a terceiros, justificando a responsabilização do empregador, em decorrência do art. 932, inciso III, do CC, o poder diretivo conferido ao empregador autoriza o monitoramento do e-mail corporativo colocado à disposição do empregado para a realização de seu labor profissional.

Segundo Calvo (2009):

No local de trabalho, o empregador tem uma preocupação legítima para que o empregado não divulgue informações confidenciais da empresa a outrem ou que não transmita correios eletrônicos com conteúdo não apropriado que não sejam relacionados ao trabalho, tais como materiais pornográficos ou piadas para vão sobrecarregar a rede da empresa causando,

em alguns casos, a perda de conexão resultando no não recebimento de arquivos importantes ou na necessidade de aquisição de placas de memória para ampliação da capacidade dos sistemas.

Para Belmonte (2004), o rompimento culposo do contrato de trabalho do empregado, em decorrência da má utilização de e-mail corporativo, está previsto no art. 482, *alínea "b"*, da CLT. Tal dispositivo trata da dispensa por justa causa do empregado por motivo de mau procedimento, em virtude de ter havido violação do seu dever de fidelidade. Também poderá ocorrer o rompimento contratual culposo com base na prática de negociação habitual e concorrência desleal praticada pelo empregado (art. 482, *"c"*, da CLT). Nesta última hipótese, como exemplo, tem-se a utilização dos meios eletrônicos disponibilizados pelo empregador ao empregado para a realização de negócios alheios ao contrato, assim como a utilização da posição ou do horário de trabalho para a realização de negócios do mesmo ramo empresarial. Em tais situações, vê-se a má-fé contratual do empregado.

Da mesma forma, o empregado poderá ser advertido, suspenso ou até mesmo dispensado, por ato de indisciplina (art. 482, *"h"*, da CLT), caso desrespeite cláusula normativa prevista em regulamento da empresa, estipulando a restrição do uso do e-mail corporativo para fins pessoais.

Nesse sentido, o e-mail corporativo concedido ao empregado como ferramenta de trabalho e mantido pelo próprio provedor da empresa pode ser fiscalizado, uma vez que o empregador pode ser responsabilizado por eventuais danos morais causados a terceiros por mensagens enviadas pelo empregado através do seu e-mail corporativo. Além disso, a utilização do e-mail corporativo com desvio de finalidade pode acarretar danos à imagem da empresa.

Como é o empregador quem assume os riscos da atividade econômica (art. 2º, *caput*), sendo o detentor do poder de direção, responde, nas hipóteses de culpa, *in vigilando e in eligendo*, pelos atos dos seus empregados. O STF, por meio da Súmula 341, já pacificou a questão, dispondo que é "presumida a culpa do patrão ou comitentes pelo ato culposo do empregado ou preposto". O empregado, contudo, deve ser informado por escrito de que o e-mail corporativo cedido a ele será monitorado.

As correspondências eletrônicas de uso estritamente profissional dos empregados não estão abrangidas pela inviolabilidade do sigilo de

correspondência tradicional (art. 5º, XII, CF/88).

Torna-se válida, portanto, a prova exigida em juízo pelo empregador consistente em rastrear o e-mail corporativo e seu provedor de acesso à internet pela divulgação de e-mails não condizentes com a atividade desenvolvida pelo empregado, a partir de seus equipamentos e sistemas de informática.

Vale registrar ementa a respeito. Veja-se:

RESOLUÇÃO CONTRATUAL. SISTEMA DE COMUNICAÇÃO ELETRÔNICA. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ENVIO DE FOTOS PORNOGRÁFICAS. SIGILO DE CORRESPONDÊNCIA. QUEBRA. INOCORRÊNCIA. Se o e-mail é concedido pelo empregador para o exercício das atividades laborais, não há como equipará-lo às correspondências postais e telefônicas, objetos da tutela constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XII, da CF/88. Tratando-se de ferramenta de trabalho, e não de benefício contratual indireto, o acesso ao correio eletrônico não se qualifica como espaço eminentemente privado, insuscetível de controle por parte do empregador, titular do poder diretivo e proprietário dos equipamentos e sistemas operados. Por isso o rastreamento do sistema de provisão de acesso à internet, como forma de identificar o responsável pelo envio de fotos pornográficas a partir dos equipamentos da empresa, não denota quebra de sigilo de correspondência (art. 5º, inciso XII, da CF/88), igualmente não desqualificando a prova assim obtida (art. 5º, inciso LVI, da CF/88), nulificando a justa causa aplicada (CLT, art. 482). (SÃO PAULO, 2002).

## 2.2 A monitoração do e-mail pessoal

O e-mail pessoal é aquele que não é fornecido pelo empregador, sendo de propriedade do empregado, e que é utilizado pelo empregado para tratar de assuntos estritamente pessoais e particulares, não relativos a assuntos atinentes ao local onde trabalha.

No tocante à verificação de e-mail pessoal ou particular do empregado, não é possível a fiscalização pelo empregador do conteúdo contido nas mensagens enviadas e recebidas durante o seu horário de trabalho, muito menos dos endereços que foram utilizados para o envio e

para o recebimento dessas mensagens eletrônicas de caráter pessoal. Caso o empregador não queira que seus empregados utilizem a internet ou os e-mails pessoais durante o horário de trabalho ou no local do mesmo, poderá utilizar programas de computador adquiridos para bloquear o acesso a determinados locais da rede. Caso contrário, o empregador estará violando os direitos fundamentais à privacidade e à intimidade do empregado, o que assegurará ao trabalhador rescisão indireta do contrato de trabalho e indenização por dano moral e/ou material.

Em razão disso, o empregador poderá estabelecer, pelo exercício do seu poder regulamentar, limites quanto ao uso do computador da empresa, ao restringir, ou até proibir, a utilização do e-mail pessoal quando em horário de trabalho. Caso o empregado utilize o computador para acessar o seu e-mail pessoal e desrespeite as normas traçadas pelo empregador, aquele poderá sofrer os efeitos decorrentes da manifestação do poder disciplinar deste. Afinal, entende-se que, por intermédio de seu poder regulamentar, o empregador, em decorrência do exercício do seu poder diretivo, pode restringir ou mesmo proibir o acesso do empregado ao seu e-mail pessoal. Assim sendo, a empresa poderá limitar o acesso à internet e ao e-mail particular para fins pessoais durante a realização do trabalho.

O poder disciplinar compreende a faculdade atribuída ao empregador destinada à aplicação de penalidades disciplinares aos empregados em situações de descumprimento de regras contidas no contrato de trabalho, no regulamento de empresa, na norma coletiva ou na lei. O direito disciplinar se manifesta pela possibilidade de execução de sanções ou faltas disciplinares aos trabalhadores cujo comportamento se revele incompatível com os seus deveres profissionais. A punição disciplinar aplicada pelo empregador pode ir desde a advertência, passando pela suspensão contratual (não superior a 30 dias - art. 474, CLT), até a dispensa por justa causa (art. 482, CLT), quando houver violação das obrigações de diligência, obediência e fidelidade por parte do empregado.

Conforme Ribeiro (2008), há mensagens eletrônicas enviadas pelos trabalhadores que não chegam diretamente ao destinatário por transitarem, antes, pelo servidor do correio empresarial que as memoriza e as conserva. Esse sistema de comunicação utilizado pelo empregador viola a privacidade do empregado, pois o conteúdo do e-mail passa a ser de conhecimento da empresa através de programas e de outros meios instalados no processador da mesma.

Segundo Belmonte (2004), o e-mail particular representa um meio

de comunicação estritamente pessoal, inviolável e intransponível. Somente poderá ser interceptado mediante prévia autorização do empregado ou judicialmente. Nesta hipótese, para fins de prova, nos processos de natureza processual penal, civil ou trabalhista. Qualquer intromissão não autorizada pelo empregado será considerada invasão de intimidade e quebra de sigilo de correspondência.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso XII, garante a inviolabilidade do sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, como meio de preservar a intimidade e a privacidade, salvo, em último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma em que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, verbis:

Art. 5º [...]

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Ainda para Belmonte (2004), pode justificar a autorização judicial para a quebra do sigilo de correspondência eletrônica, por exemplo, uma conversa que o empregador involuntariamente ouve na qual o empregado admite estar utilizando o e-mail particular em serviço para fazer negócios particulares. Da mesma forma, o recebimento ou o envio de grande quantidade de mensagens, capturado via controle formal para endereço postal eletrônico de um concorrente do empregador ou de uma pessoa sabidamente não ligada ao serviço prestado pelo empregador.

Simón (2000, p. 158), corroborando o entendimento supraconsubiado, assevera que “os e-mails particulares dos trabalhadores poderão ser checados, se houver fundado receio da prática de atividades irregulares ou ilícitas, já que as liberdades públicas não se prestam ao acobertamento destas [...]”.

Como se vê, o e-mail pessoal está abrangido pela proteção da privacidade e da intimidade, não possuindo os mesmos efeitos jurídicos do e-mail corporativo, que é colocado à disposição do empregado para a execução das suas tarefas. Em momento algum, o empregador poderá monitorar o conteúdo das mensagens enviadas ou recebidas por



intermédio do e-mail pessoal do empregado.

Isso é o que se extrai do aresto a seguir transcrito:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTA CAUSA. O Tribunal de Origem entendeu que o uso de email particular para envio de mensagens pessoais não caracteriza justa causa. Entender diversamente encontra óbice na Súmula 126/TST. Sustenta a Recorrente que todo empregado contratado é orientado a não utilizar sites de entretenimento na internet ou enviar mensagens eletrônicas (emails) particulares, afirmando que o próprio Recorrido reconheceu em seu depoimento que foi dispensado por justa causa porque ofendeu o supervisor através de email que passou para seus amigos, devendo ter validade a dispensa por justa causa, julgando-se improcedente o pedido de diferenças de verbas rescisórias e indenização relativa ao suposto período de estabilidade. Não lhe assiste razão. Essencial destacar, para o deslinde da controvérsia, que a rede mundial de computadores (internet) e as correspondências eletrônicas (emails) incorporam-se ao cotidiano das pessoas, como uma forma rápida de comunicação e acesso à informação, motivo pelo qual, no âmbito das relações empregatícias, deve haver uma ponderação de interesses entre o sigilo das comunicações e dados do empregado com o direito de propriedade e livre iniciativa da empresa. Ambos com amparo em normas fundamentais da Constituição Federal (arts. 1, IV; e 5º, XII e XXII). Em importante julgamento proferido recentemente pelo C. Tribunal Superior do Trabalho (RR n. 613/00.7), o ilustre Ministro João Oreste Dalazen esclareceu brilhantemente em seu voto que os direitos do empregado à privacidade e ao sigilo de correspondência concernem à comunicação estritamente pessoal, ainda que virtual, ressaltando que apenas o email pessoal ou particular do empregado desfruta da (sic) proteção constitucional, o que não ocorre com o email corporativo, por se tratar de endereço eletrônico que lhe é disponibilizado pela empresa, visando à transmissão de mensagens de cunho estritamente profissional, ostentando natureza jurídica equivalente à de uma ferramenta de trabalho

proporcionada pelo empregador ao empregado para a consecução do serviço. A disparidade de tratamento jurídico, conforme as lições do próprio Ministro João Oreste Dalazen, decorre do fato de ser o email corporativo destinado somente para assuntos e matérias afetas ao serviço, envolvendo o exercício do direito de propriedade do empregador sobre o computador capaz de acessar a rede mundial de computadores (internet) e sobre o próprio provedor, levando-se em conta também a responsabilidade do empregador, perante terceiros, pelos atos de seus empregados em serviço (art. 932, III, CC), bem como que está em xeque o direito à imagem do empregador, igualmente merecedor de tutela constitucional. Evidente que o empregado, ao receber uma caixa de email de seu empregador para uso corporativo, mediante ciência prévia de que nele somente podem transitar mensagens profissionais, não tem razoável expectativa de privacidade quanto a esta, podendo o empregador monitorar e rastrear a atividade do empregado no ambiente de trabalho, o que não se justifica em se tratando de email particular, pois nesta hipótese o direito à intimidade protege a vida privada do empregado, salvaguardando um espaço íntimo não passível de intromissões ilícitas externas (art. 5º, X, CF), inclusive por parte de seu empregador. Compulsando o caderno processual, verifica-se que a dispensa por justa causa aplicada ao Reclamante, de acordo com a informação trazida com a Reclamada (CBCC – Participações S/A), decorreu do envio de mensagens eletrônicas não relacionadas ao seu trabalho para pessoas da sua relação de emprego, restando esclarecido em audiência de instrução que em uma ocasião houve ofensa a honra e boa fama de superior hierárquico, enquadrando-se na hipótese prevista no art. 482, K, da CLT. Entretanto, ainda que o empregador possa tipificar a justa causa para fins de resolução do contrato de trabalho, não se afasta a posterior averiguação pelo Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, CF), levando-se em conta o princípio da razoabilidade e a gravidade do ato praticado pelo empregado, o que não restou comprovado no caso subjudice, uma vez que a suposta ofensa perpetrada pelo empregado teria ocorrido através de email particular (conta no

Yahoo, fls. 723/724), não passível de acesso por parte do empregador (art. 5º, LVI, CF), inexistindo qualquer elemento nos autos que demonstre a prévia ciência do Reclamante quanto à suposta proibição de utilização de correio eletrônico para tratar de assuntos pessoais. (BRASIL, 2009).

#### Considerações finais

Diante do exposto, conclui-se que os *e-mails particulares* não podem ser objeto de fiscalização por parte do empregador, pois estão protegidos pelo direito fundamental à intimidade e à privacidade do empregado. Caso tal direito seja ameaçado ou lesado pelo empregador, o empregado poderá pleitear judicialmente indenização pela sua violação para obter o ressarcimento de danos morais e/ou materiais. Logo, o *correio eletrônico pessoal* do empregado não é passível de fiscalização pelo empregador. Em razão disso, o empregador possui a prerrogativa de restringir ou até de proibir o acesso ao correio eletrônico pessoal em horário de trabalho. Caso o empregador conceda ao empregado o direito de uso de e-mail particular no ambiente de trabalho, ele não poderá fiscalizar o conteúdo das mensagens enviadas e recebidas por este, sob pena de violação à sua intimidade.

No que concerne ao *correio eletrônico corporativo*, por se tratar de mera ferramenta de trabalho, não está abrangido pela inviolabilidade do sigilo de correspondência (art. 5º, XII, CF/88). Assim, é possível a sua fiscalização pelo empregador, mesmo porque o empregado pode utilizá-lo de forma abusiva ou ilegal, acarretando prejuízos à empresa. Na ponderação de direitos, deve prevalecer a tutela ao direito de propriedade e à livre iniciativa do empregador em detrimento do direito à privacidade e à intimidade do empregado, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana. Por isso, é imprescindível dar conhecimento prévio ao empregado no ato da contratação, sob pena de violação de sua privacidade ou de sua intimidade.

#### Referências Bibliográficas

ALKIMIN, Maria Aparecida **Violência na relação de trabalho e a proteção à personalidade do trabalhador**. Curitiba: Juruá, 2009.

BARBOSA JUNIOR, Floriano. **Direito à intimidade: direito fundamental e**

humano na relação de emprego. São Paulo: LTr, 2008.

BELMONTE, Alexandre Agra. **O monitoramento da correspondência eletrônica nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2004.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. RR 613/007. Relator: Ministro João Oreste Dalazen, 1ª Turma, **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Brasília, 10 jun. 2005.

BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. AIRR 3058/2005.013.09.40.0, Relatora: Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Brasília, 22 maio 2009.

CALVO, Adriana. **O conflito entre o poder do empregador e a privacidade do empregado no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr 73-01/70, janeiro, 2009.

\_\_\_\_\_. **Breves considerações sobre a decisão do tst relativa ao uso do correio eletrônico no ambiente de trabalho**. Disponível em: <<http://www.calvo.pro.br>> Acesso em: 30 maio 2009.

\_\_\_\_\_. **O uso indevido do correio eletrônico no ambiente de trabalho**. Disponível em: <<http://www.calvo.pro.br>>. Acesso em: 03 abril 2009.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

DONEDA, Danilo. **Correio eletrônico (e-mail) e o direito à privacidade na internet**. 1999. 198f. Dissertação (Mestrado em Direito)- Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Programa de Pós-Graduação em Direito, Rio de Janeiro.

FRANÇA, Rubens Limongi. Manual de direito civil. **Doutrina geral do direito objetivo, doutrina geral dos direitos subjetivos, doutrina especial dos direitos privados da personalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980. v. 1.

HAINZENREDER JÚNIOR, Eugênio. **Direito à privacidade e poder diretivo do empregador**. São Paulo: Atlas, 2009.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Os direitos da personalidade na perspectiva dos direitos humanos e do direito constitucional do trabalho. In: CALVO, Adriana; BRAMANTE, Ivani Contini (Org.). **Aspectos polêmicos e atuais do**

**direito do trabalho.** São Paulo: LTr, 2007.

LEWICKI, Bruno. **A privacidade da pessoa humana no ambiente de trabalho.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NASCIMENTO, Nilson de Oliveira. **Manual do poder diretivo do empregador.** São Paulo: LTr, 2009.

RIBEIRO, Lélia Guimarães Carvalho. **A monitoração audiovisual e eletrônica no ambiente de trabalho e seu valor probante.** São Paulo: LTr, 2008.

SÃO PAULO, Tribunal Regional do Trabalho, RO 0504/2002. Relator: Des. José Ribamar Oliveira Lima Júnior, 3ª Turma, **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Campinas, 9 set. 2002.

SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado.** São Paulo: LTr, 2000.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

VÁLIO, Marcelo Roberto Bruno. **Os direitos de personalidade nas relações de trabalho.** São Paulo: LTr, 2006.

WEINERT, Iduna E. O direito da personalidade como direito natural geral. **Revista de informação legislativa** - Senado Federal. Subsecretaria de Edições Técnicas, Brasília, Ano 27, n. 108, p.50-69, out./dez. 1990.